



T.C.
İZMİR KATİP ÇELEBİ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEMEL İSLAM BİLİMLERİ ANA BİLİM DALI

MUHÂLEANIN HUKUKİ NİTELİĞİ

Yüksek Lisans Tezi

MÜCAHİT GÖKTAŞ

İZMİR-2023

**T.C.
İZMİR KATİP ÇELEBİ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEMEL İSLAM BİLİMLERİ ANA BİLİM DALI**

MUHÂLEANIN HUKUKİ NİTELİĞİ

Yüksek Lisans Tezi

MÜCAHİT GÖKTAŞ

DANIŞMAN: PROF. DR. MEHMET DİRİK

İZMİR-2023

YEMİN METNİ

Yüksek Lisans tezi olarak sunduğum “Muhâleanın Hukuki Niteliği” adlı çalışmanın, tarafımdan, akademik kurallara ve etik değerlere uygun olarak yazıldığını ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden olduğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve bunu onurumla doğrularım.

19/07/2023

Mücahit GÖKTAş

ÖZET

Yüksek Lisans Tezi

MUHÂLEANIN HUKUKİ NİTELİĞİ

Mücahit GÖKTAŞ

İzmir Katip Çelebi Üniversitesi

Sosyal Bilimler Enstitüsü

Temel İslam Bilimleri Ana Bilim Dalı

Bu çalışmada, muhâlea sözleşmesinin hukuki nitelik ve sonuçları incelenecektir. Muhâlea, özel lafızlarla kurulan bir akitir ve karının kocasına vereceği bedel karşılığında kocanın karısını boşamasını ifade eder. Araştırmamızda öncelikle muhâleanın teorik ve yapısal özelliklerinden bahsedilmiştir. Birinci bölümde, İslam hukuk ekollerinin muhâleaya yaklaşımı, hul' sözleşmesinin hukuki dayanakları, geçerlilik şart ve unsurları ve akit teorisi bağlamında diğer sözleşmelerle benzeşen ve ayrışan yönleri tespit edilmeye çalışılmıştır.

Çalışmamızın ikinci bölümünde muhâleanın İslam hukukçularınca tartışmalı olan hukuki vasfı ve sonuçları irdelenmiştir. Hukuki nitelik bakımından muhâlea, birtakım klasik ve son dönem hukukçuları tarafından fesih olarak nitelendirilirken çoğunluk fıkıh bilginlerine göre talâk olarak değerlendirilmektedir. Bu bölümde öncelikle fesih, tefrik ve talâk ilişkisi tartışılmış, ardından tarafların delilleri ve yaklaşımları ayrıntılı olarak incelenmiştir.

Üçüncü bölümde muhâlea sözleşmesine dair çağdaş yaklaşımlara yer verilmiştir. İslâm sorumluluk hukuku çerçevesinde tazminatla ilgili genel kavramlar tanıtılmış, maddi ve manevi tazminat unsurları üzerinden muhâleada kocaya verilen bedelin boşanma tazminatı olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği hususu tartışılmıştır.

Anahtar Kelimeler: İslam Hukuku, İslam Aile Hukuku, Boşanma, Muhâlea/Hul', Boşanma Tazminatı.

ABSTRACT

Master's Thesis

Legal Nature of Mukhāla'a

Mücahit GÖKTAŞ

İzmir Katip Çelebi University

Graduate School of Social Sciences

Department of Basic Islamic Sciences

In this study, the legal nature and consequences of the mukhāla'a contract will be examined. Mukhāla'a is a contract established with specific words and it signifies the husband divorcing his wife in return for a consideration given by the wife. In our research, firstly, the theoretical and structural characteristics of mukhāla'a have been discussed. In the first section, the approach of Islamic legal schools to mukhāla'a, the legal basis of khul' contract, the conditions and elements of validity, and the similarities and differences between mukhāla'a and other contracts within the context of contract theory have been attempted to be identified.

In the second section of our study, the controversial legal nature and consequences of mukhāla'a according to Islamic jurists have been examined. In terms of legal nature, while mukhāla'a is described as dissolution by some classical and contemporary jurists, it is evaluated as divorce according to the majority of Islamic legal scholars. In this section, firstly, the relationship between dissolution, separation, and divorce has been discussed, and then the evidence and approaches of the parties have been examined in detail.

The third section includes contemporary approaches to the mukhāla'a contract. General concepts related to compensation within the framework of Islamic liability law have been introduced, and the question of whether the consideration given to the husband in mukhāla'a can be evaluated as divorce compensation has been discussed through material and moral compensation elements.

Keywords: Islamic Law, Islamic Family Law, Divorce, Mukhāla'a/Khul', Divorce Compensation

İÇİNDEKİLER

YEMİN METNİ.....	ii
ÖZET.....	iii
İÇİNDEKİLER.....	v
KISALTMALAR.....	vii
ÖN SÖZ.....	viii
GİRİŞ	1
BİRİNCİ BÖLÜM.....	11
MUHÂLEA AKDİ.....	11
1.1. SÖZLÜK ANLAMI.....	14
1.2. TERİM ANLAMI	14
1.3. MUHÂLEANIN MEŞRUIYETİ	21
1.3.1. Kur'an	21
1.3.2. Sünnet	23
1.3.3. İcmâ.....	25
1.4. MUHÂLEANIN RÜKÜNLERİ	29
1.4.1. Taraflar (Koca-Karı)	30
1.4.2. Sîga.....	33
1.4.3. Bedel	37
1.5. MUHÂLEANIN HÜKMÜ.....	40
1.5.1. Mübah	41
1.5.2. Mekruh.....	42
1.5.3. Haram.....	43
İKİNCİ BÖLÜM	45
MUHÂLEANIN HUKUKİ NİTELİĞİ	45
2.1. TEFRİK, FESİH VE TALÂK AYRIMI	45

2.1.1.	Tefrik.....	45
2.1.1.1.	Muhâleada Hâkimin Konumu.....	46
2.1.1.2.	Muhâleada Hakem Tayini.....	50
2.1.2.	Fesih.....	56
2.1.3.	Talâk.....	59
2.1.4.	Talâk ve Fesih Karşılaştırması.....	62
2.2.	MUHÂLEANIN FESİH OLDUĞU GÖRÜŞÜ.....	66
2.2.1.	Ayetler.....	67
2.2.2.	Rivayetler.....	68
2.2.3.	İbn Kayyim’in Yaklaşımı.....	71
2.2.4.	Muhâlea ve İkâle İlişkisi.....	72
2.3.	MUHÂLEANIN TALÂK OLDUĞU GÖRÜŞÜ.....	73
2.3.1.	Ayetler.....	74
2.3.2.	Rivâyetler.....	76
2.4.	DEĞERLENDİRME.....	79
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM.....		83
MUHÂLEAYA ÇAĞDAŞ BİR YAKLAŞIM: TAZMİNAT.....		83
3.1.	İSLÂM HUKUKUNDA TAZMİNAT.....	84
3.1.1.	Maddi Tazminat.....	84
3.1.2.	Manevi Tazminat.....	87
3.2.	MUHÂLEADA TAZMİNAT UNSURLARI.....	94
SONUÇ.....		100
KAYNAKLAR.....		103

KISALTMALAR

b.	: İbn
bk.	: Bakınız
DİB	: Diyanet İşleri Başkanlığı
haz.	: Hazırlayan
No.	: Numara
ö.	: Ölüm tarihi
s.a.v.	: Sallallâhü aleyhi ve sellem
TDV	: Türkiye Diyanet Vakfı
thk.	: Tahkik eden
TMK	: Türk Medeni Kanunu
ts.	: Tarihsiz
vb.	: Ve benzeri
vd.	: Ve devamı/ve diğerleri

ÖN SÖZ

İslam, evlilik kurumunu kutsal sayarak eşlerin birbirlerinin hayat arkadaşı olabilmesini ve toplumun devamı için yeni nesillerin gelmesini nikah sözleşmesi aracılığıyla garanti etmeyi amaçlamıştır. Evlilik hayatı fiilen başladığı andan itibaren taraflar hem dini hem de hukuki olarak sorumluluk altına girmektedirler. Farklı sebeplerle eşlerin ayrılığı kaçınılmaz olduğu durumlarda da dini ve hukuki sorumluluklar devam etmektedir. İslam hukukunda boşama yetkisi bağlamında, kocanın yetkisinde olan *talâk*, mahkemenin *ayırma* yetkisi, kocanın talâk yetkisini karısına devrettiği *tefvîzu't-talâk* uygulaması ve *bedel karşılığında boşanma* türleri mevcuttur.

Bu tez, “Muhâleanın Hukuki Niteliği” konusunu incelemeyi amaçlamaktadır. Malî bir bedel karşılığında kocanın karısını boşanmasını ifade eden ve hul' olarak da bilinen muhâlea, İslâm boşanma hukukunun önemli bir kavramı olup hem yapısı hem de doğurduğu hukuki sonuçlar açısından diğer boşanma türlerinden farklılığı yönüyle dikkat çeken bir sözleşmedir.

Çalışmamızda İslâm hukukçularınca muhâleanın tartışmalı olan hukuki niteliğini anlamak için çeşitli kaynaklar ve ictehadlardan yararlanılmıştır. Bu bağlamda, muhâlea sözleşmesinin hukuki dayanakları, erken dönem hukukçularınca nasıl anlaşılıp uygulandığı ve konuyla alakalı İslâm hukuk ekollerinin yaklaşımlarına dair bir perspektif sunulacaktır.

Üç bölümden oluşan çalışmamız, ayrılığın kaçınılmaz olduğu durumlarda İslâm hukukunca meşru görülen; kadının kocasına vereceği malî bir bedel mukabilinde koca tarafından nikâh sözleşmesinin sonlandırılması anlamına gelen muhâlea akdi ve bu sözleşmenin hukuki nitelik ve sonuçları çerçevesinde olacaktır.

Birinci bölümde klasik İslâm hukuk literatüründe muhâleanın izleri aranmıştır. Tanımlar, uygulamanın yasallığına temel teşkil eden referanslar, sözleşmenin geçerliliği için taraflarda bulunması gereken şartlar ve muhâlea akdi ile alakalı diğer temel konular incelenmiştir.

İkinci bölümde İslâm hukuk ekollerinin ve müstakil hukukçuların muhâlea akdinin hukuki niteliğine dair değerlendirmelerine yer verilmiş, boşanma hukuku

kavramalarından olup evlilik birlikteliğinin farklı şekillerde sonlandırılması anlamına gelen tefrik, fesih ve talâk ayrımı netleştirilip muhâlea akdinin hukuki niteliği/vasfi tespit edilmeye çalışılmıştır. Üçüncü bölümde İslâm sorumluluk hukuku bağlamında değerlendirilen tazminat unsurları ve muhâlea akdi ilişkisi irdelenmiş, sözleşmeye dair güncel durum ve yorumlar tespit edilmeye çalışılmıştır.

Bu vesileyle çalışmam boyunca yardımlarını gördüğüm birçok kişiye minnettarlık duyduğumu ifade etmek isterim. Öncelikle, tezimizi tamamlamaya bizi muvaffak kılan Allah Teâlâ'ya sonsuz şükürler olsun. Tezin konu seçimi başta olmak üzere tüm aşamalarında değerli rehberlikleriyle yanımda olan, büyük bir sabır ve nezaketle beni yönlendiren saygıdeğer danışmanım Prof. Dr. Mehmet DİRİK'e, ulaşamadığım kaynakların temininde yardımları dolayısıyla sevgili Rıza DEĞERLİ'ye ve tezin her aşamasında değerli fikirlerinden istifade ettiğim tüm hocalarıma ve arkadaşlarıma teşekkür etmek istiyorum.

Çalışmanın her kademesinde, her türlü yardımlarıyla yanımda olan sevgili anne ve babama da en içten teşekkürlerimi sunmak isterim. Onların sevgi ve desteği, beni bu çalışmayı tamamlamaya teşvik etmiştir. Son olarak tezimizin, her geçen gün ciddi ivmeler kazanan İslam hukuku araştırmalarına mütevazı bir katkı sunmasını diliyorum. Saygılarımla.

Mücahit GÖKTAŞ

İzmir-2023

GİRİŞ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

1. Araştırmanın Konusu

İslam aile hukukunda evliliği sona erdiren yollardan biri talâk/boşamadır. Bazı durumlarda boşanma, karı ve kocanın beraber karar vermesiyle yani karının rızası muvacehesinde gerçekleşirken, bazı durumlarda karının rızası olmadan kocanın boşaması şeklinde gerçekleşmektedir. Kaynaklarımızda boşama yetkisinin prensip olarak kocada olduğu kabul edilir.¹ Bununla beraber yetkinin kocada olması düşüncesini vazeden literatürün sosyolojik arka planının dikkatli tahlillerinin de ayrıca yapılması gerekmektedir.

Boşama yetkisinin kocada olması, modern sonrası dönemlerde “kadın ve erkek arası siyasal, toplumsal ve ekonomik eşitlik” söylemleri üzerinden İslâm’ın bir kusuru gibi lanse edilmekte, Müslüman toplumlarda kadının imajının baştan beri kötü olduğu algısı oluşturulmaya çalışılmaktadır. Ancak İslâm hukuku, tüm zararlar karşısında kadının haklarını korumuştur. Kocanın talâk haklarına karşılık boşanmada önemli bir yetki devri olan tefvîz-i talâk yoluyla kadın, kendi isteğiyle kocasından boşanabilmektedir. Ayrıca kadın kocasından boşanmak istediği zaman -koca talâk yetkisini bilinçli olarak kullanmadığı durumlarda- belirli şartlar çerçevesinde mahkemeye müracaat yolları da açık tutulmuştur.

Evliliği sona erdiren yollardan biri de hul’dur. Kadın, eşiyle anlaşarak ve ona belirli bir meblağ bedel ödeyerek kocasından boşanabilmektedir.² Bu son kısım boşanma, bazı çağdaş yazarlar tarafından *boşanma tazminatı* olarak da ifade edilmektedir. Çalışmamız, İslâm hukukuna göre eşlerin karşılıklı anlaşma ve bedel karşılığında boşanmasını konu edinecektir. Çalışmada İslâm hukukunun boşanma

¹ Ayten Erol - Fatma Gökalp, “İslâm Aile Hukukunda Kadının Evliliğini Sona Erdirme Hakkı”, *Kalemname* 7/13 (Haziran 2022), 13.

² İbrahim Yılmaz, “Kadının Boşanma Hakkı Bağlamında Post Modern Bir Yaklaşım Örneği: İftidâ”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi* 15 (2010), 210.

konusunda *kadını kaderine terk etmeyip* eşler arası rıza ile boşanmanın mümkün olacağı hususu, klasik ve çağdaş söylemler eşliğinde ele alınmaya çalışılacaktır.

2. Araştırmanın Önemi

Allah Teâlâ, “*üstelik onlar sizden sapasağlam bir söz de almışken*”³ ayetiyle, nikâh akdini “*sapasağlam/ağır bir söz (mîşâkan ğalîzan)*” olarak ifade etmiş ve sıradan sözleşmelerden üstün tutmuştur.

İslâm hukukçularına göre nikâh sözleşmesi, ibadet karakteri taşıyan önemli bir akittir.⁴ İslâm, aile kurumuna ciddi anlamda değer vermiş, eşlere belirli misyonlar yüklemekle başta neslin devamı olmak üzere nikâh akdinin maksatlarının meydana gelebilmesini hedeflemiştir. Ailenin kurulması ve sonrasında yaşatılması ise ancak evlilik hayatının rahmet, meveddet ve sekînetle dolmasıyla meydana gelir.⁵

Şu kadar var ki eşler arasındaki uyum bazı durumlarda bozulabilmekte, kalpler arasına nefret girmekte, bazı durumlarda karı kocanın birbirine kin duyması bile mümkün olabilmektedir. Bu duruma aile birlikteliğinin dağılması ve eşler arası ahengin kaybolması gibi olgular eşlik edebilmektedir. Eşler arasındaki soğukluğun ileri raddelere gelmesiyle sevgi, merhamet ve muhabbetten eser kalmamakta, karı ve koca birbirlerine birer yabancı haline gelebilmektedir.

Bu durumda takip edilmesi gereken öncelikli yol, “*Eğer karı kocanın aralarının açılmasından korkarsanız, erkeğin ailesinden bir hakem ve kadının ailesinden bir hakem gönderin. Düzeltmek isterlerse Allah aralarını bulur; şüphesiz Allah her şeyi bilen, her şeyden haberdar olandır*”⁶ ayeti gereği yuvayı kurtarmak için çareler aramak, eşlerin arasını düzeltmek olmalıdır. Bununla beraber bazı durumlarda tüm çabalar boşa gitmekte, evlilik birlikteliğinin sona ermesi kaçınılmaz olmaktadır.

İslam hukukçularınca boşanmada bazı zararların giderimi için meşru görülen hul’ sözleşmesi hem yapısı hem de doğurduğu sonuçlar açısından diğer boşanma

³ en-Nisâ 4/21.

⁴ Saffet Köse, “Nikâh-Hak ve Değerler Bağlamında Fikhî Bir Analiz-”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi* 30 (2017), 14.

⁵ Rahmet, meveddet ve sekînet kavramları hakkında açıklama ve değerlendirmeler için bk. Saffet Köse, *Genetiğiyle Oynanmış Kavramlar ve Aile Medeniyetinin Sonu* (Konya: Mehîr Vakfı Yayınları, 2020), 365 vd.

⁶ en-Nisâ 4/35.

türlerinden farklılık arz etmekte ve üzerinde çeşitli araştırmalar yapılmayı hak etmektedir. Bu itibarla çalışmamızın başlığı “Muhâleanın Hukuki Niteliği” olarak belirlenmiştir.

3. Amaç ve Yöntem

İslâm boşanma hukuku, en genel anlamıyla tefrik/fesih (mahkemenin boşaması) ve talâk (kocanın boşaması) başlıklarından oluşmaktadır. Muhâlea sözleşmesi de bir boşanma türüdür ve bu kısımlar arasında yer almaktadır. Ancak hukuki niteliğinin fesih mi yoksa talâk mı olduğu tartışmalıdır. Çalışmamızın öncelikli amaçlarından birisi bu sözleşmenin hukuki niteliğini belirlemek ve akdin sonuçlarını ortaya koymaktır. Bunu yapabilmek için İslâm hukuk ekollerinin ve müstakil hukukçuların muhâleayı nasıl tanımladıklarının bilinmesi gerekir.

Literatürde muhâleanın nasıl anlaşıldığı, öncelikle dört fıkıh mezhebinin temel kaynakları üzerinden incelenmiş, ekollerin görüşleri tasnif edildikten sonra değerlendirme yoluna gidilmiştir. Sonrasında güncel durum üzerinden muhâleanın çağdaş dünyada nasıl yorumlanmaya çalışıldığı üzerinde durulmuştur. Tüm bunları yaparken nitel araştırma yöntemleri arasından doküman analizi kullanılmış, verilerin aktarımı ve yorumlanması esnasında betimsel analiz metodu takip edilmiştir. Araştırma esnasında sıklıkla el-Mektebetü’ş-Şâmile ve Cevâmiu’l-Kelîm gibi elektronik araştırma ortamlarından da yararlanılmıştır.

Tüm bölümlerde gerek fıkıh mezhepleri gerekse ilgili konularda fikir beyan eden hukukçuların görüşleri incelenmiştir. Konunun daha iyi anlaşılması için müelliflerin *önemli ibareleri dipnotlarda direkt alıntılanmış, parantez içerisinde ilgili eseri takip edecek şekilde* kaydedilmiştir. Anlaşılması nispeten kolay olan yerlerde hem konunun dağılması hem de gereksiz uzatmalara sebebiyet vermemek için tarafların delil ve yorumlarına yer verilmemiştir. Özellikle ikinci bölümde hukuki vasfın netleşebilmesi için delil ve değerlendirmeler ayrıca tartışılmış, muhâleanın hukuki niteliğine dair tercihlerde bulunulmuştur.

4. Kaynaklar ve Değerlendirmesi

Ülkemizde muhâlea ile alakalı genel değerlendirmelere, İslâm/Aile hukuku kitaplarının içinde, boşanma hukuku konularına değinen eserlerde ve kadının boşaması gibi alanlarda yapılan akademik çalışmalarda sıklıkla rastlanır. Muhâleanın; boşanma, talâk, fesih, tefrik gibi konularla ilişkisi düşünüldüğünde bu normal bir durumdur. Bu tür kaynaklar genellikle Hanefî paradigmayı esas alarak bir veya iki sayfada muhâlea sözleşmesini özetlemiş, çalışmanın genel seyrine göre kısa bir anlatım sergilemişlerdir.

İbrahim Yılmaz'ın, İslâm hukukuna göre yetki ve sistem açısından boşanmayı incelediği doktora tezi⁷ bu kapsamın dışında tutulmalıdır. Zira Yılmaz, araştırması içerisinde muhâlea konusuna müstakil bir bölüm ayırmış, akdin hukuki niteliği noktasında değerlendirme ve tercihler başta olmak üzere konuyla alakalı birçok noktayı tartışmıştır.

Tespit edebildiğimiz kadarıyla ülkemizde muhâlea akdi ile alakalı yapılan *müstakil* çalışmalar ise şu şekildedir:

1991 yılında Fahrünisa Gündüz⁸ ve 2006 yılında Sümeyra Erol Avcı⁹, *İslam Hukuku'nda muhalaa* başlıklı birer yüksek lisans tezi hazırlamışlardır. Gündüz, akdin İslam hukuku açısından kritiğini yaparken, Avcı, talâk konusunu anlatarak boşanmayla ilgili alt başlıkları işledikten sonra muhâleanın delil, hukuki vasıf ve sonuçlarını açıklığa kavuşturmaya çalışmıştır.

Ayşegül Şimşek, 2012 yılında, *İslâm Hukukunda Muhâlea Akdi ve Osmanlı Uygulaması* başlıklı iki bölümden oluşan bir yüksek lisans çalışması hazırlamış¹⁰, tezin birinci bölümünde Hanefî kaynakları üzerinden muhâleayı anlatıp ikinci bölümde Osmanlı Şeyhülislamı ve hukukçuların görüşleri üzerinden fetva mecmualarında ve “1786-1789 yılları arasında İstanbul Bâb Mahkemesi'nde görülen

⁷ İbrahim Yılmaz, *Yetki ve Sistem Açısından İslâm Hukukunda Boşanma* (Konya: Selçuk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2006).

⁸ Fahrünisa Gündüz, *İslam Hukuku'nda muhalaa* (İstanbul: Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 1991).

⁹ Sümeyra Erol Avcı, *İslam Hukuku'nda muhâlaa* (Sivas: Cumhuriyet Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2006).

¹⁰ Ayşegül Şimşek, *İslam Hukukunda Muhâlea Akdi ve Osmanlı Uygulaması (1200-1203/1786-1789)* (İstanbul: Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2012).

davaları kapsayan 290, 292, 294, 296 ve 298 numaralı şer‘iyye sicilleri”nde muhâleanın izini aramıştır. Bu çalışma, teorinin pratiğe yansımaları bağlamında güzel bir karşılaştırma örneğidir.

Hüseyin Ömer Adagideli, 2021 yılında, *Osmanlı Devleti'nde evliliğin karşılıklı anlaşma ile sona erdirilmesi: Muhala'a (XVI. ve XVII. yüzyıl İstanbul Kadı Sicili Kayıtlarına göre)* başlıklı yüksek lisans teziyle¹¹, ilgili tarihler aralığında kadı sicillerinde geçen muhâlea sözleşmelerini değerlendirmiştir. Çalışma, hukuk fakültesinde hazırlanmış olup Osmanlı hukuku ve muhâlea akdi özelinde fıkıh-hukuk ilişkisi bağlamında disiplinler arası bir analiz olarak da değerlendirilebilir.

Muhâleada teori-pratik inceleme ve karşılaştırmasının bir diğer güzel örneği de 2022 yılında Gülistan Çetinbaş tarafından hazırlanan, *İstanbul Kadı Sicillerinde Muhâlea* başlıklı yüksek lisans tezidir.¹² Yazar, öncelikle talâk, kısımları ve hükümlerinden bahsetmiş, muhâlea ile alakalı mezheplerin değerlendirmelerine temas ederek İstanbul kadı sicillerindeki uygulama üzerinden tespit ve değerlendirmelerde bulunmuştur.

Adı geçen tezlerin yanı sıra birçok makale çalışmasında da müstakil olarak muhâleanın işlendiği görülmektedir.¹³ Araştırmacılar genellikle teori ve uygulama üzerinden karşılaştırmalı bir yaklaşımla meseleyi tahlil etme eğilimi göstermişlerdir. Konu çeşitliği ve farklı değerlendirmeler bakımından Hatice Alsaç¹⁴ ve Ayşe

¹¹ Hüseyin Ömer Adagideli, *Osmanlı Devleti'nde evliliğin karşılıklı anlaşma ile sona erdirilmesi: Muhala'a (XVI. ve XVII. yüzyıl İstanbul Kadı Sicili Kayıtlarına göre)* (Eskişehir: Anadolu Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2021). Not: Son dönemde hem İlahiyat Fakültelerinde hem de Hukuk Fakültelerinin İslam hukuku alanlarında fıkıh ve hukuk disiplini karşılaştırmalı çalışmalar hızla ivme kazanmaktadır. Bu bağlamda güncel değerlendirmeler için bk. Emir Kaya, *Fıkıhtan Hukuka -Bir Doktrin Önerisi-* (Ankara: Eskiye Yayınları, 2022).

¹² Gülistan Çetinbaş, *İstanbul Kadı Sicillerinde Muhâlea* (Kütahya: Kütahya Dumlupınar Üniversitesi, Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2022).

¹³ Bazı örnekler için bk. Mehmet Ali Yargı, “Bedel Karşılığında Boşanma ve Muhalea Uygulamaları: Suudi Arabistan’da Bir İnceleme”, *Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi (İstanbul Yüksek İslam Enstitüsü Dergisi)* 1/42 (2012), 141-172; Ömer Korkmaz, “18. Yüzyıl Adana Kadı Sicillerine Göre Anlaşmalı Boşanma (Muhâle’a)”, *Çukurova Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 19/1 (2019), 663-683; Hasan Özer - Mustafa Ateş, “Bir Fetvâ Konusu Olarak Muhâlea: Pîrîzâde’nin Muhâlea Risâlesi (Tahlil Ve Tahkik)”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi* 37 (2021), 343-364; Hande Yavuz - Tuğba Erkoç Baydar, “Teoriden Pratiğe Muhâlea: 19 Yy. İstanbul Bâb Mahkemesi ve Diyarbakır Kadı Sicilleri Örneğinde”, *Eskişehir Osmangazi Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 9/2 (2022), 1064-1089; Gülistan Çetinbaş - Mustafa Ateş, “İstanbul Kadı Sicillerine Göre Osmanlı Döneminde Muhâlea Uygulamaları”, *Kilitbahir* 21 (2022), 91-118.

¹⁴ Hatice Alsaç, “İslâm Hukukunda Muhâlea ve TMK Anlaşmalı Boşanma ile Mukayesesi”, *Eskişehir Osmangazi Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 9/2 (Eylül 2022), 1166-1196.

Gültekin'in¹⁵ çalışmalarının diğer araştırmalardan ayrıldığı söylenebilir. Alsaç, muhâlea sözleşmesini TMK anlaşmalı boşanmayla kıyaslarken Gültekin, hadis kitaplarında geçen muhâlea örneklerini Sâbit b. Kays ismi özelinde değerlendirmiştir.

Öte yandan Cezayir, Irak, Mısır, Suudi Arabistan, Sudan ve Yemen gibi ülkelerin medeni kanunlarında muhâlea uygulaması halen yürürlüktedir. Bu itibarla, Arap coğrafyasında da muhâlea ile ilgili araştırmalar mevcuttur.¹⁶ Bu tür çalışmalarda ilgili ülkelerin kanunları ve fıkıh literatürü karşılaştırılmış, güncel muhâlea uygulamalarının klasik fıkıhla irtibatı, kanunların literatürle benzeşen ve ayrışan yönleri tespit edilmeye çalışılmıştır. Bununla birlikte bazı araştırmalarda kanun-fıkıh mukayesesi olmaksızın fıkıh kaynaklarından mezheplerin görüşlerini derleme yoluyla hul' çalışmalarının da yapıldığı görülür.

Cevâd Ahmed Kâzım tarafından 2010 yılında kaleme alınan "el-Ḥul' mahiyetuhû ve ahkâmuhû fi'l-fikhi'l-İslâmî"¹⁷ başlıklı makalede muhâlea konusu Ca'ferî fikhî açısından kritik edilmiştir. Çalışmanın kaynakça kısmı İsnâaşeriyye Şîası'nın aile hukukuna dair fikhî kaynaklarının tanınması açısından önemlidir.

2014 yılında Irak'ta, Ziyâd Sa'dî Feyyâz, tezimizin ikinci bölümünde açıklığa kavuşturmaya çalıştığımız muhâleanın hukuki niteliğine dair "Hükmü'l-ḥul' talâkun ev feshun" başlıklı bir makale yayınlamış¹⁸, çalışmanın neticesinde muhâleanın bâin

¹⁵ Ayşe Gültekin, "Hadis Kitaplarında Nakledilen Rivayetlere Göre Sâbit b. Kays ve Muhâlea ile Sonuçlanan Evlilikleri", *Balıkesir İlahiyat Dergisi* 16 (Aralık 2022), 273-309.

¹⁶ Bazı örnekler için bk. Âmir Saîd ez-Zibârî, *Ahkâmu'l-ḥul' fi'ş-şerîa'ti'l-İslâmiyye* (Beyrut: Dâru İbn Hazm, 1997); Şerîf Kemâl Azb, *el-Ḥul' ve'z-zevâcu'l-'urfî beyne'ş-şerîa' ve'l-kânûn* (Kahire: Dâru't-Takvâ ve't-Tevzî, 2000); Hüsnî Abdüssemi' İbrahim, *el-Ḥul' fi'ş-şerîa'ti'l-İslâmiyye Dirâse Mukârene*, 2001; Sâmiḥ Seyyid Muhammed, *el-Ḥul' beyne'l-mezâhibi'l-fikhiyyeti'l-erba' ve'l-kânûni'l-Mısrî dirâse taḥlîliyye li ahkâmi'l-meḥâkimi'l-Mısrîyye* (Merkezu'l-Mer'e li'd-Dirâsât ve'l-İstişârât, 2005); Fâtıma Mustafâ, *el-Ḥul'* (Kahire: el-Hey'etü'l-Mısrîyye el-Âmme li'l-Kitâb, 2006); Nerîmân 'Abdulkerîm Ahmed, *el-Ḥul' beyne'l-fikhi ve't-târîḥ* (Ru'ye, 2008); İsmâil Mûsâ Mustafâ Abdullah, *Ahkâmu'l-ḥul' fi'ş-şerîa'ti'l-İslâmiyye* (Filistin: Câmîa'tu'n-Necâh el-Vataniyye, Külliyyetu'd-Dirâsâti'l-'Ulyâ, Yüksek Lisans Tezi, 2008); Sâmiḥ Abdusselâm Muhammed, *el-Ḥul' kemâ şerea'hû el-İslâm* (Dâru'n-Nahdati'l-Arabiyye, 2011); Kâmile Tavâhiriyye, "Ahkâmu'l-ḥul' fi'l-fikhi'l-İslâmî ve kânûni'l-ü'sreti'l-Cezâi'ri", *el-Mi'yâr* 39 (Haziran 2015), 315-346; Yakûb Alî Mehyûb el-Vahş, *Ahkâmu'l-ḥul' fi'l-fikhi'l-İslâmî ve'l-kânûni'l-Yemenî ve's-Sûdânî* (Sudan: Câmîa'tu'l-Kur'âni'l-Kerîm ve'l-'Ulûmi'l-İslâmiyye, Külliyyetu'd-Dirâsâti'l-'Ulyâ, Yüksek Lisans Tezi, 2019); Mus'ab Ömer el-Hasen Tâhâ - Yakûb Alî Mehyûb el-Vahş, "Ahkâmu'l-ḥul' fi'l-fikhi'l-İslâmî ve'l-kânûn", *el-Âdâb* 19 (Haziran 2021), 309-333.

¹⁷ Cevâd Ahmed Kâzım el-Behâdelî, "el-Ḥul' mahiyetuhû ve ahkâmuhû fi'l-fikhi'l-İslâmî", *Mecelletu'l-Kûfe* 2/7 (2010), 155-177.

¹⁸ Ziyâd Sa'dî Feyyâz, "Hükmü'l-ḥul' talâkun ev feshun", *Mecelletu'l-Ulûmi'l-İslâmiyye* 1 (2014), 1-18.

talâk olduğu kanısına varmıştır. Bu alışma; tarafların delil ve yorumlarının tam olarak aktarılmaması, ihtilafa taraflı yaklaşılarak hukuki vasfin talâk olduğunu gulendiren yorumların ncelenip, fesih görüşüyle ilgili literatürde mevcut bulunan güçlü değerlendirmelere temas edilmemesi ve eksik kaynak kullanımı gibi başlıklar itibariyle tartışmaya açıktır.

Bizim tezimiz, amaç farklılığı (talâk-fesih-tazminat), konuların işlenişi, içerik, kullanılan kaynaklar ve hul'un boşanma tazminatı olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği gibi başlıklar bakımından zikri geçen araştırmalardan farklılık arz etmektedir. Bizden nceki çalışmalarda kısaca işaret edilen akdin delilleri, sözleşmenin Şart ve unsurları ve hukuki nitelik gibi konular, hukuk ekollerinin görüşleri çerçevesinde genişçe yeniden tartışılmıştır. Bu anlamda klasik dönem hukukçular tarafından muhâleanın hukuki niteliği üzerine yapılan yorumlar tespit ve tahlil edilmeye çalışılmış, alandaki boşluğun giderilmesi hedeflenmiştir. Ayrıca muhâleada maddi ve manevi tazminatı çağrıştıran unsurların varlığı üzerinde durulmuştur.

Araştırmamızda: Klasik kaynaklarımızdan Hanefi, Mâlikî, Şâfiî ve Hanbelî mezhebinin temel kaynakları ve bu eserlerin Şerhleri üzerinden nikâh, talâk, fesih gibi aile hukuku bölümleri ve hul' başlıkları altında yapılan değerlendirmeler esas alınmıştır. Bununla birlikte İbn Hazm'in (. 456/1064) *el-Muhallâ bi'l-âşâr fi Şerhi'l-Mücellâ bi'l-ihtışâr*'ı üzerinden yer yer Zâhirî mezhebinin görüşlerine de atıflar yapılmıştır.

Görüşler tespit edilmeye çalışılırken ilgili mezhebin paradigmasını temsil eden temel eserlerin ve Őerhlerin karşılaştırmalı okunmasına dikkat edilmiş, mezhep içi şâz ya da münferit görüşler mezhebe değil şahıslara atfedilmeye çalışılmıştır.

Hadislerin ktb tis'adan tahrirci yapılmış, diğer kaynaklarda (*Sünenler*) geçen rivayetler karşılaştırmalı olarak incelenmiş yahut yerlerine işaret edilmiştir. Ahvâlu'ř-şahsiyye kitapları, aile hukukuna dair eserler, İslâm boşanma hukuku araştırmaları ve muhâlea ile ilgili yapılan diğer akademik çalışmalar da kaynaklarımız arasındadır. Buna göre:

- i. Hanefi mezhebinden; Cessâs'ın (. 370/981) *Ahkâmu'l-Kur'an*'ı, Şemsü'l-e'imme Serahsî'nin (. 483/1090 [?]) *el-Mebsûf*'u, Kâsânî'nin (. 587/1191), *Bedâ'i'u'ř-şanâ'i fi tertibi'ř-şerâ'i*'i, Merginânî'nin (. 593/1197) *el-*

Hidâye'si, İbnü'l-Hümâm'ın (ö. 861/1457) *Fethu'l-kadîr*'i ve diğer *el-Hidâye* şerhleri ve İbn Âbidîn'in (ö. 1252/1836) *Reddü'l-muhtâr 'ale'd-Dürri'l-muhtâr*'ının aile hukuku ile ilgili başlıkları sıklıkla başvuruda bulunduğumuz kaynakların başında gelmektedir. Burhânüddîn el-Buhârî'nin (Burhânü's-Şerîa) (ö. 616/1219) *el-Muhtâtu'l-Burhânî*'i, Aynî'nin (ö. 855/1451) *'Umde*'si, Zeynüddîn İbn Nuceym'in (ö. 970/1563) *el-Bahrü'r-râ'ik* ve *el-Eşbâh ve'n-nezâ'ir*'i ve diğer Hanefî yazarların eserleri, yer yer başvuru yaptığımız kaynaklar arasındadır.

- ii. Mâlikî mezhebinden; İmam Mâlik'in (ö. 179/795) *el-Muvaţta*'ı, Sahnûn'un (ö. 240/854) *el-Müdevvene*'si, Kādî Abdülvehhâb'ın (ö. 422/1031) *el-Ma'ûne 'alâ mezhebi 'âlimi'l-Medîne*'si, İbnü'l-'Arabî'nin (ö. 543/1148) *Ahkâmu'l-Şur'ân*'ı, İbn Rüşd'ün (ö. 595/1198) *Bidâyetü'l-müctehid ve nihâyetü'l-muhtesid*'i, Kurtubî'nin (ö. 671/1273) *el-Câmi' li-ahkâmi'l-Şur'ân*'ı, İbn Cüzey'in (ö. 741/1340) *el-Kavânînu'l-fikhiyye*'si, Hattâb er-Ru'aynî (ö. 954/1547), Haraşî (ö. 1101/1690), Derdîr (ö. 1201/1786) ve diğer *Muhtaşar* şârihlerinin eserleri temel başvuru kaynağı olarak kullanılmıştır.
- iii. Şâfiî mezhebinden; İmâm Şâfiî'nin (ö. 204/820) *el-Üm'ü*, Mâverdî'nin (ö. 450/1058) *el-Hâvi'l-kebîr*'i, Şîrâzî'nin (ö. 476/1083) *el-Mühezzeb fî fikhi'l-İmâm eş-Şâfi'î*'i, Nevevî'nin (ö. 676/1277) *Ravzatü't-tâlibîn ve 'umdetü'l-müttaķîn ve Minhâcü't-tâlibîn*'i, Süyûtî'nin (ö. 911/1505) *el-Eşbâh ve'n-nezâ'ir fî kavâ'id ve fîrû'i fikhi's-Şâfi'iyye*'si, Şîrbînî'nin (ö. 977/1570) *Muğni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti me'ânî elfâzi'l-Minhâc*'ı, Şemseddin Remlî'nin (ö. 1004/1596) *Nihâyetü'l-muhtâc ilâ şerhi'l-Minhâc*'ı ve diğer Şâfiî müelliflerin eserleri, mezhepteki muhâlea anlayışına dair sık atıf yaptığımız kaynaklar arasındadır.
- iv. Hanbelî mezhebinden; Muvaffakuddin İbn Kudâme'nin (ö. 620/1223) *el-Muğni* ve *el-Muķni*'i, İbn Kayyim'in (ö. 751/1350) *İ'lâmü'l-muvaķķi 'in 'an rabbi'l-'âlemîn* ve *Zâdü'l-me'âd fî hedyi hayri'l-'ibâd*, Burhâneddin İbn Müflih'in (ö. 884/1479) *el-Mübdi' fî şerhi'l-Muķni*'i, onun öğrencisi Merdâvî'nin (ö. 885/1480) *el-İnşâf fî ma'rifeti'r-râciḥ mine'l-ḥilâf* ve Buhûtî'nin (ö. 1051/1641) *Keşşâfü'l-kınâ' 'an (metn)i'l-İķnâ'* başlıklı eserlerinden ve diğer Hanbelî yazarlardan mezhebin muhâleaya yaklaşımı tespit edilmeye çalışılmıştır.

- v. Muhammed Muhyiddîn Abdülhamîd¹⁹ (ö. 1973), Ebû Zehre²⁰ (ö. 1974), Ali el-Hafîf²¹ (ö. 1978) Muhammed Takîyüddin el-Hilâlî²² (ö. 1987) SâmiH Seyyid Muhammed²³ gibi son dönem hukukçuların muhâlea sözleşmesine dair değerlendirme ve yorumlarına ayrıca yer verilip tartışılmıştır.
- vi. Üçüncü bölümde, muhâleanın, günümüz İslam hukukçularının bir kısmınca kabul gören boşanma (maddi-manevi) tazminatı ile mukayesesi yapılmış ve ilgili kaynakların değerlendirmesi bölüm başlığı altında verilmiştir.

5. Araştırmanın Sınırlılıkları ve Karşılaşılan Problemler

İslam hukukunun devamı olmakla birlikte farklı karakteristik özellikleri de bulunan Osmanlı hukukunda muhâleanın nasıl uygulandığı yukarıda bahsi geçen tezlerde detaylıca araştırılıp tartışılmış, genellikle Hanefî hukuk ekolü ve Osmanlı uygulaması üzerinden karşılıklı değerlendirmelere tabi tutulmuştur. Çalışmamız, bir önceki bölümde kaynakların değerlendirilmesi başlığında değinildiği üzere dört fıkıh mezhebinin temel eser ve şerhlerinde muhâleanın izini sürmeyi hedeflemektedir. Bu maksada matuf olarak tezimizde, Osmanlıdaki muhâlea uygulamalarına yer verilmemiştir.

Araştırmamızın omurgasında, Hanefî, Şâfiî, Mâlikî, Hanbelî ve yer yer Zâhirî ekollerinin mezhebin paradigmasını temsil eden metinleri ve şerhlerinde muhâlea uygulaması hakkında yazılan değerlendirmeler esas alınmıştır.

Üçüncü bölümde tazminat konusu klasik ve çağdaş kaynaklar üzerinden karşılaştırmalı olarak işlenmiş, maddi ve manevi tazminat türlerinin kapsamı açıklandıktan sonra muhâleanın boşanma tazminatı olarak değerlendirip değerlendirilemeyeceği konusu üzerinde durulmuştur.

Konular işlenirken sadece klasik fıkıh kaynaklarından değil, çeşitli İslâm ülkelerinde yazılan bazı güncel eserlerden de yararlanılmıştır. Bu anlamda karşılaştığımız problemlerin başında, ilgili ülkelerdeki kitap, tez, makale vd. akademik

¹⁹ Muhammed Muhyiddin Abdulhamîd, *el-Ahvâlu's-şahsiyye fi's-şerîa'ti'l-İslâmiyye mea'l-işârati ilâ mukâbeletihâ fi's-şerâi'i'l-uhrâ* (İstanbul: Yasin Yayınevi, 2017).

²⁰ Muhammed b. Ahmed b. Mustafâ Ebû Zehre, *el-Ahvâlü's-şahsiyye* (Dâru'l-Fikri'l-'Arabî, ts.).

²¹ Ali el-Hafîf, *Furaku'z-zevâc fi'l-mezâhibi'l-İslâmiyye* (Dâru'l-Fikri'l-'Arabî, 2008).

²² Takîyüddin el-Hilâlî, *Ahkâmu'l-hul' fi'l-İslâm* (Beyrut: el-Mektebetü'l-İslâmî, 1395).

²³ SâmiH Seyyid Muhammed, *el-Hul' beyne'l-mezâhibi'l-fikhiyye*.

araştırmaların ¼lkemizdeki gibi herkes tarafından ulaşılabilir veri tabanları ¼zerinden yayınlanmıyor oluşu gelmektedir. Literat¼r taraması esnasında bu problemi aşabilmek için çeşitli internet kaynakları ve arama motorlarına ilgili konular Arapça olarak yazılıp taratılmış, bulunan araştırmalar, yıllarına ve akademik ¼zg¼nl¼klerine g¼re tasnif edilmeye çalışılmıştır. Karşılaşılan bir diğer ¼nemli sorun da bulunan kaynakların bazılarının yayınevlerinin, bazılarının yayınlanma tarihi ve akademik yayın yapılan mecralarının belirtilmemiş olmasıdır. Bu problem: Sadece akademik atıf kurallarının şartlarını taşıyan boşanma hukuku ile ilgili ağdaş Arapça kaynaklardan yararlanılmak suretiyle aşılmaya çalışılmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

MUHÂLEA AKDİ

İslâm hukukuna göre tek taraflı boşama/talâk yetkisi prensip olarak kocaya verildiği için koca, sadece kendi iradesiyle boşamayı gerçekleştirebilir. Karının, kocanın talâk yetkisini kullanması hususunda bir dahli yoktur. Bununla birlikte İslâm, kadın tarafını ihmal etmemiş deyim yerindeyse onu kaderine terk etmemiştir. Tefvîzu't-talâk uygulaması bu bağlamda Şâri'in (hüküm koyucu) kadını koruma maksadına matuf önemli bir yetki devri olarak göze çarpmaktadır.

Bir diğer boşama türü olarak, kadının çeşitli gerekçelerle görmesi muhtemel zararları önlemek için tefrik yolu açık bırakılmış, mahkemeye müracaat hakkı tanınmıştır. Yine karının kocasından nefret etmesi, kocanın karısına zulmedip kadının kocasına karşı kendini emniyette hissetmemesi, kocanın karısına dine ve örf'e muhalif şeyler dayatması gibi başat sebeplerle kadının belirli bir malî bedel karşılığında kocasından boşanmayı talep etmesi de mümkündür.²⁴ İslâm hukukunda *hul'* diye isimlendirilen bu boşanma türü, karı ve koca evliliği sonlandırmada karşılıklı anlaşmaları için işteşlik bildiren formla *muhâlea* şeklinde de ifade edilmektedir. Çalışmamız boyunca cümledeki akışa göre bazen *hul'* bazen de *muhâlea* ifadesi kullanılacaktır. Bu iki kavramın aynı anlamı ifade ettiği unutulmamalıdır.

İslâm, boşanmanın her çeşidini çirkin görmüş, Hz. Peygamber boşanmayı "Allah'a en sevimsiz gelen helal"²⁵ olarak nitelemiştir. Muhâleanın hükmü konusunda geleceği üzere, İslam hukukçularının çoğunluğu, ilgili hadise atıfla mutlak manada *hul'* u mekruh²⁶ olarak değerlendirmişlerdir.

Allah'ın sınırlarına riayet ve zararı def' gibi umumi kaidelere atıfla Şâri' Teâlâ'nın muhâleaya cevaz verdiği söylenebilir. Zira karı koca arasında anlaşmazlıklar ortaya çıkıp aile birlikteliğinin fiilen dağılması durumunda tarafların ayrılması, hukuken de kaçınılmaz olacaktır. Kadın, koca ile yaşamak istemeyip ayrılmak

²⁴ Yılmaz, "İftidâ", 210; Erol - Gökalp, "Kadının Evliliğini Sona Erdirme Hakkı", 13.

²⁵ Süleyman b. el-Eşas es-Sicistânî Ebû Dâvûd, *es-Sünen*, thk. Muhyiddin Abdülhamîd (Beyrut: el-Mektebetü'l-Asriyye, ts.), "Talâk", 3.

²⁶ Mekruh: "Terkedilmesi üstün olan ve işlenmesi hakkında kesin bir yasak bulunmayan fiildir" Mehmet Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü* (İstanbul: Ensar Neşriyat, 2019), 257.

istediğinde, malî bir bedel ile kocasından boşanabilecektir.²⁷ Bu durum kadının kendisini bir anlamda nikâhtan doğan doğal zorunluluktan kurtarmak için seçtiği bir çıkış yolu olarak da düşünülebilir.

Muhâlea uygulaması daha çok zararı engellemeye matuf görünmektedir.²⁸ Koca, evlenmek için karısına belirli bir meblağ mehir vermiştir. Eşler arasında aile birlikteliğinin dağılması ve birbirlerine karşı oluşan nefret vb. durumlarda muhâlea, hüküm koyucunun belirlediği bir çıkış kapısıdır. Hul'da daha önce karıya verilen mehir ya da ona yakın bir meblağ tekrar kocaya dönecek, böylelikle hem Allah'ın hem de bireylerin hukukuna riayet edilmiş olacaktır.²⁹ Allah'ın sınırlarına riayet, boşanmak isteyen kadının çaresiz bırakılmaması, bireylerin hukuku ise mehirden doğan zararın giderimi şeklinde düşünülebilir.

İbn Rüşd (ö. 595/1198) muhâleayı: "Hul' erkeğin sahip olduğu talâk hakkı karşısında kadın için meşru kılınmıştır. Yüce Allah, kadınla anlaşamama durumunda kocaya talâk yoluyla, kocayla anlaşamama durumunda kadına muhâlea yoluyla bir çıkış kapısı göstermiştir"³⁰ şeklindeki yorumlarla aklen temellendirmeye çalışır.

Çalışmamızın birinci bölümünün başlığı muhâlea akididir. Akid kavramı *Mecelle*'de terim olarak: "Tarafeynin bir hususu iltizam ve taahhüt etmeleridir ki icab ve kabul irtibatından ibarettir"³¹ şeklinde tanımlanır. Hul'da karının malî bir bedeli kocaya vermeyi taahhüt ettiği ve icâb kabul ilişkisinin mevcudiyeti düşünüldüğünde muhâleayı akid olarak değerlendirmek mümkün olacaktır.

Klasik dönem fıkıh bilginleri, muhâleanın akid olma bakımından ne tür bir uygulama olduğu hakkında şu görüşlere sahiptirler: Ebû Hanîfe (ö. 150/767) hul'u, koca tarafından *yemin*, karı tarafından *muâvazalı akid* olarak değerlendirirken, öğrencileri Ebû Yûsuf (ö. 182/798) ve Muhammed eş-Şeybânî (ö. 189/805) ise, tarafların her ikisi açısından da *yemin* olarak değerlendirir. Mezhepte tercih edilen

²⁷ Ali Ahmed el-Cercâvî, *Hikmetü 't-teşrî' ve felsefetüh* (Beyrut: Dâru'l-Fikr, 2007), 53.

²⁸ Ebû Muhammed Muvaffakuddîn Abdullâh b. Ahmed b. Muhammed İbn Kudâme, *el-Muğnî*, thk. Taha Muhammed ez-Zeynî vd. (Mısır: Mektebetü'l-Kâhire, 1968), 7/324. (والخلع لإزالة الضرر الذي يلحقها بسوء العشرة والمقام مع من تكرهه وتبغضه.)

²⁹ Cercâvî, *Hikmetü 't-teşrî' ve felsefetüh*, 53.

³⁰ Ebû'l-Velîd Muhammed b. Ahmed b. Muhammed el-Kurtubî İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-müctehid ve nihâyetü'l-mukteşid* (Kâhire: Dâru'l-Hadîs, 2004), 3/90.

³¹ *Mecelle-i ahkâm-ı adliyye* (İstanbul: Matbaa-i Osmaniye, 1308), Madde: 103.

görüş Ebû Hanîfe'nin yaklaşımıdır. Bu durumda koca, karısına “seninle şu kadar meblağ karşılığında hul‘ yapıyorum” dediğinde “eğer bu bedeli bana vermeyi kabul edersen sen boşsun” demek istemiştir. Kadın bu teklifi kabul ederse, “nikah bağımı vereceğim bu bedel karşılığında senden satın alıyorum” anlamına gelen bir cümle kurmuş olur. Bu akdin neticesinde koca için: İcabtan dönme hakkı bulunmaz, şart muhayyerliği mevcut değildir, meclis dağıldığında icab bozulmuş olmaz, sözleşmenin şarta veya zamana bağlanması caiz olur. Kadın tarafında ise: Karının hul‘un anlamını bilmesi şartı aranır, sözleşmenin gerçekleşmesini şarta bağlayamaz, lehine şart muhayyerliği mevcuttur, meclis dağıldığında icabı geçersiz olur.³²

Mâlikilere göre muhâlea, taraflar için muâvazalı akittir ve taraflar arasında icab-kabul uygunluğu aranır. Akdin gerçekleşmesini belirli bir şarta bağlamak geçerlidir.³³

Şâfiîlere göre, hukuki niteliğin durumuna göre farklılık arz eder. Hul‘ fesih olarak değerlendirildiğinde bu sözleşme, karı ve kocanın her biri için mutlak olarak muâvaza ifade eder. Dolayısıyla kadının kabulünden önce koca tekliften dönebilir, kabulün lafız, işaret ve yazıyla olması geçerli olur, icab-kabul arasında akitten dönmeye delalet eden bir şey gerçekleşmediği sürece sözleşme geçerli olur. Muhâlea talâk olarak değerlendirildiğinde ise taraflara bakılır. Eğer icab koca tarafından gelmiş ve sîga mutlak olarak kullanılmışsa muâvaza, şarta bağlı bir sîga kullanılmışsa talîk³⁴ ifade eder. Bu durumda kadının kabulünden önce koca teklifinden geri dönemez, şartın gerçekleşmesiyle akit geçerli olur. İcab kadın tarafından gelmişse sîganın şart barındırıp barındırmamasına bakılmaksızın muâvaza olarak değerlendirilir. Cevaptan önce kocanın akitten dönme hakkı saklıdır ve icab-kabul uygunluğu aranır.³⁵

³² Ebû Bekr Şemsü'l-e'imme Muhammed b. Ebî Sehl Aḥmed es-Seraḥsî, *el-Mebsût* (Mısır: Matba'atu's-Sa'ade, ts.), 6/173; Alâüddîn Ebû Bekr b. Mes'ûd b. Ahmed el-Kâsânî, *Bedâ'î'u's-şanâ'i' fi tertibi's-şerâ'i'* (Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1986), 3/145; Ebû'l-Hasen Burhânüddîn 'Alî b. Ebî Bekr b. 'Abdilcelîl el-Fergânî el-Mergînânî, *el-Hidâye fi Şerhi Bidâyeti'l-Mübtedâ'*, thk. Talâl Yusuf (Beyrut: Dâru İhyâi't-Türâşî'l-'Arabi, ts.), 2/262; Zeynüddîn b. İbrâhîm b. Muhammed el-Mısri İbn Nuceym, *el-Bahrü'r-râ'ik şerhu Kenzi'd-dekâ'ik* (Dâru'l-Kitâbi'l-İslâmî, ts.), 4/79; Muhammed Emîn b. Ömer b. Abdilazîz el-Hüseynî ed-Dimaşkî İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr 'ale'd-Dürri'l-muhtâr* (Beyrut: Şeriketu Mektebe, 1966), 3/442.

³³ Ebû Abdillâh Muhammed b. Abdillâh b. Alî el-Mâlikî el-Haraşî, *eş-Şerhu'l-kebîr 'alâ Muhtaşarı Halîl ve meâ'hû Hâşiyetü'l-'Adevî* (Mısır: el-Matba'atü'l-Kübrâ el-Emîriyye, 1317), 4/24, 25.

³⁴ Talîk: “Bir cümlenin içeriğinin meydana gelmesini, diğer bir cümlenin içeriğinin varlığına şart edatı ile bağlama” Erdoğan, *Hukuk Terimleri*, 543.

³⁵ Şemsüddîn Muhammed b. Ahmed el-Hatîb eş-Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti me'ânî elfâzi'l-Minhâc* (Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1994), 4/441 vd; Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed

Hanbelîler, normal şartlar altında hul‘u muâvazalı sözleşme olarak değerlendirir. Taraflardan her birinin kabulden önce dönme hakkı bulunur, îcabın gerçekleştiği mecliste kabulün de bulunması gerekir ve îcab-kabul uygunluğu aranır. Îcab koca tarafından şarta bağlı sîga ile geldiğinde talîk hükümlerine tabidir.³⁶ Dolayısıyla Hanefîlerin dışındaki çoğunluğun yaklaşımı, muhâleanın muavazalı bir akid olması yönündedir.

1.1. SÖZLÜK ANLAMI

Hul‘, “خ-ل-ع” harflerinin birlikteliğinden meydana gelir. Kelime, soymak, çıkarmak anlamındaki men‘ ve nez‘ gibi kelimelerle eşanlamdadır. Ancak hul‘da belirli bir zaman mefhumundan yani mühletten söz etmek mümkündür. Şahıs, ceket, ayakkabı ve benzeri elbiseleri üzerinden çıkardığı zaman bu fiil, sözlük anlamıyla kullanılır. Bununla beraber “خ” harfinin dammeli mastar formuyla mecazen kadının bedel karşılığı kocasından boşanmayı talep etmesi anlamında da kullanımı mevcuttur.³⁷

1.2. TERİM ANLAMI

Kadının bedel karşılığında boşanmayı talep ettiği durumlarda “hla” fiili, eylem karı ve koca arasında gerçekleştiği için Arap dilinde ortaklık/karşılıklı eylem bildiren kalıpla “muhâlea” şeklinde kullanılmaktadır. Kullanımı az olmakla birlikte kavramın kaynaklarda *tehâlea* şeklinde kullanıldığı da görülür.³⁸ Muhâlea formundaki

b. Ahmed b. Ahmed b. Hamza er-Remlî, *Nihâyetü'l-muhtâc ilâ şerhi'l-Minhâc* (Beyrut: Dâru'l-Fikr, 1984), 6/407; Ebü'l-Abbâs Şihâbüddîn Ahmed b. Ahmed b. Selâme el-Kalyûbî - Umeyre el-Burullusî, *Hâşiyetü'l-Kalyûbî 'alâ Şerhi'l-Mahallî 'ale'l-Minhâc (Hâşiyetâ Kalyûbî ve 'Umeyre)* (Beyrut: Dâru'l Fikr, 1995), 3/314 vd.

³⁶ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 7/341; Mansûr b. Yûnus b. Salâhiddîn el-Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ 'an metni'l-İknâ* (Beyrut: Âlemü'l-Kütüb, ts.), 5/223; Manşûr b. Yûnus b. Şalâhiddîn el-Buhûtî, *Deķâ'iku üli'n-nühâ li-Şerhi'l-Müntehâ (Şerhu Müntehe'l-İrâdât)* (Beyrut: Âlemü'l-Kütüb, 1993), 3/108.

³⁷ Ebü Nasr İsmâil b. Hammâd el-Cevherî, *Tâcü'l-luġa/şihâhu'l-'Arabiyye*, thk. Ahmed Abdulgafûr Attâr (Beyrut: Dâru'l-İlm li'l-Melâyîn, 1987), “hla”, 3/1205; Ebü'l-Feyz Muhammed el-Murtazâ b. Muhammed b. Muhammed b. Abdirrezzâk el-Bilgrâmî el-Hüseynî ez-Zebîdî, *Tâcü'l-'arûs min cevâhiri'l-Kâmûs* (Kuveyt: Vizâratü'l-Enbâ, 2001), “hla”, 20/518.

³⁸ Ebü's-Seâdât Mecdüddîn el-Mübârek Muhammed b. Muhammed eş-Şeybânî el-Cezerî İbnü'l-Esir, *en-Nihâye fi ġaribi'l-ħadîş ve'l-eşer* (Beyrut: el-Mektebetü'l-İlmiyye, 1979), 2/65.

kullanım, eşlerin birbirlerinin örtüsü³⁹ olduğu ifade eden ayete atıfla, *karı kocanın nikâh elbisesini üzerinden çıkartması* tasavvuruna dayanmaktadır.⁴⁰

Tehâlea‘ şeklindeki kullanımda *bir topluluk aralarındaki sözleşmeyi feshettiler* örneğinde olduğu gibi karşılıklı bozma ve vazgeçmeden söz edilmektedir. Bununla birlikte terim anlamında da bu kalıpla kullanıldığı görülür. Sonuç olarak: İhtilâ‘ ve muhâlea‘ formları, kadının belirli bir bedel karşılığında kocasından kendisini boşamayı talep etmesi (ve onun da boşaması) durumunu ifade eder.⁴¹

Muhâleanın terim anlamı hususunda İslâm hukuk ekollerinin tanımlamalarında bazı farklılıklar dikkat çekmektedir. Bu farklılıklar, akdin şartları, bağlayıcılığı, hukuki sonuçları vb. hususlarda ekollerin yaklaşım farklılıklarını ortaya koyması açısından önem arz etmektedir. Bu bölümde mezheplerin konu hakkındaki görüşlerini temsil eden önemli hukukçularının tanımlarına ve bu tariflerin yorumlarına değinilecektir.

Hanefî müelliflerden Muhammed eş-Şeybânî, Serahsî (ö. 483/1090 [?]) ve Kâsânî (ö. 587/1191) gibi isimler, eserlerinde müstakil olarak muhâlea tanımı yapmayıp direkt hul‘ ahkâmından bahsederler.⁴² Erken dönem fıkıh bilginlerinden Kudûrî (ö. 428/1037), hul‘u: “Kadının, kocasından ayrılmasına karşılık fidye verip kocasının da bu fidye karşılığında kadının nikah bağına kaldırması”⁴³ olarak tanımlar. Mergînânî (ö. 593/1197), konuya Kudûrî’nin bahsi geçen ibaresini iktibas ederek

³⁹ el-Bakara 2/187.

⁴⁰ Kemâlüddîn Muhammed b. Abdilvâhid b. Abdilhamîd es-Sivâsî el-İskenderî İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadir şerhu'l-Hidâye* (Mısır: Şeriketu Mektebe, 1970), 4/210; Zeynüddîn b. İbrâhîm b. Muhammed el-Mısırî İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râ'ik şerhu Kenzi'd-dekâ'ik* (Dâru'l-Kitâbi'l-İslâmî, ts.), 4/77.

⁴¹ Ebü'l-Fazl Cemâlüddîn Muhammed b. Mükerrrem b. Alî b. Ahmed el-Ensârî er-Rüveyfî İbn Manzûr, *Lisânü'l-Arab* (Beirut: Dâru Sâdır, 1414), “hla”, 8/76. İbn Manzûr (ö. 711/1311), aynı yerde (خلع) kelimesinin *çıkarma, soyma, giderme* gibi anlamlarına vurgu yapmakta ve bir hadisle de istişhadda bulunmaktadır: Ka'b b. Mâlik'ten gelen bir rivayete göre kendisi, Hz. Peygambere gelip Allah'a tevbesinin bir tezahürü olarak malını sadaka olarak vermeyi/elinden çıkarmayı (أَنْ أُخْلِعَ) istediğini söylemiş, Hz. Peygamber malının tamamını elinden çıkarmamasının daha hayırlı olduğunu zira kendisinin de Hayber'den kalma ganimetten olan sehmîni elinde tuttuğunu beyan etmiştir. Rivayet için bk. Ebü 'Abdullah Muhammed b. İsmâ'il b. İbrâhîm el-Buhârî, *el-Câmi'u'l-musnedi's-şâhîhi'l-muhtaşar min umûri Rasûlillah sallallahu 'aleyhi ve sellem ve sunenihi ve eyâmihî*, thk. Muhammed Zuheyr b. Nâsır (Dâru Tavkı'n-Necât, ts.), “Vasâya”, 16.

⁴² Ebü Abdillâh Muhammed b. el-Hasen b. Ferkad eş-Şeybânî, *el-Aşl*, thk. Mehmet Boynukalın (Beirut: Dâru İbn Hâzım, 2012), 4/549; Serahsî, *el-Mebsût*, 6/171; Kâsânî, *Bedâ'i'u's-şanâ'i'*, 3/151.

⁴³ Ebü'l-Hüseyn Ahmed b. Ebî Bekr Muhammed b. Ahmed el-Kudûrî, *el-Muhtaşar*, thk. Kâmil Muhammed (Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1997), 163.

başlamış, devamında naklî deliller üzerinden izahatlar getirerek sözleşmenin fihhi hükümlerinden bahsetmiştir.⁴⁴

Bâbertî (ö. 786/1384) muhâleayı: “Hul’ lafzıyla, nikâh milkiyetinin izâle edilmesi karşılığında kadından bir mal/bedel almak”⁴⁵ şeklinde tanımlar. İbn Nüceym’in (ö. 970/1563) tanımı ise: “Hul’ ya da o manaya gelen ifadelerle kadının kabulüne bağlı olarak nikâh milkiyetini izâle etmek”⁴⁶ şeklindedir.

Bu tanımlar arasında bariz bir ayrım görünmemekte, değişen ve gelişen şartlara bağlı olarak meydana gelmesi muhtemel ihtilafların önüne geçebilmek adına tanımların mükemmelleştiği göze çarpmaktadır. Şöyle ki: Şeybânî, Serahsî ve Kasânî gibi fakihlerin konuyu işlerken bahsettikleri hul’ ile ilgili şart, lafız ve sonuç bildiren ibarelerin, ileriki dönemlerde muhâlea tanımlarının içerisinde yer bulduğu görülmektedir.

İbn Nüceym’in tanımından hareketle: “Nikâh milkiyetini izâle etmek” ibaresinden, hali hazırda ric’î talâkla boşanmış kadınla muhâlea sözleşmesi yapılabileceği anlaşılmaktadır. Zira Hanefîlere göre talâktan geri dönüşün mümkün olduğu yerlerde kocanın nikâh milkiyeti devam etmektedir. Karının kocasına vereceği bedel karşılığında bu durum ortadan kalkar ve taraflar arasında bâin ayrılık/talâk meydana gelir. Bâin talâkta nikâh milkiyeti ortadan kalkmış bulunduğu için bu tür talâkla boşanmış kadınla hul’ yapılamayacaktır. Ayrıca fasit evlilik sözleşmelerinde de nikâh milkiyeti bulunmadığı için muhâlea yapılamaz.⁴⁷

Hanefîlere göre muhâlea, *hul’ lafızlarıyla ya da o anlama gelebilecek ifadelerle* geçerli olur. Sarih hul’ lafızlarının yanı sıra “mübârae” gibi uzaklaşma anlamına gelen

⁴⁴ Mergînânî, *el-Hidâye*, 2/261.

⁴⁵ Ekmelüddîn Muhammed b. Mahmûd b. Ahmed er-Rûmî el-Mısırî el-Bâbertî, *el-‘Înâye şerhu’l-Hidâye* (Mısır: Şeriketu Mektebe, 1970), 4/211. Musannifek (ö. 875/1470) de eserinde bu tanıma yakın bir ibare bir kullanmıştır bk. Alâüddîn Alî b. Muhammed b. Mes’ûd el-Bistâmî eş-Şahrûdî Musannifek, *el-Hudûd ve’l-aḥkâmü’l-fıḫhiyye*, thk. ‘Âdil Aḥmed ‘Abdülmevcûd - ‘Alî Maḥmûd Mu‘avvâz (Beyrut: Dâru’l-Kütübi’l-‘İlmiyye, 1991), 38.

⁴⁶ İbn Nüceym, *el-Bahrü’r-râ’ik*, 4/77. Fakih, eserinde, şârihlerin tanımlarını efradını cami’ olmamak gibi eksikliklere dayanarak eleştirir.

⁴⁷ İbn Âbidîn, *Reddû’l-muḥtâr*, 3/439. (شمل ما لو خالع المطلقة رجعيًا بما لا فإنه يصح ويجب المال... لأن النكاح الفاسد لا يفيد ملك المتعة، وبالبيونة والردة حصلت الإزالة قبله، فلم يكن في الخلع إزالة.)

kelimeler kullanıldığında da sözleşme geçerlilik kazanacaktır.⁴⁸ Çalışmamızda ileride gelecek olan sîga konusunda muhâlea lafızları meselesine ayrıca değinilecektir.

İbn Nüceym'in tanımında kadının kabulü/rızası şart koşulmuştur. Zira koca talâka niyet ederek, karısına: "Seni serbest bıraktım (hala'tuki)" dese bâin talâk meydana gelir. Ancak aynı cümleyi: Boşamanın hem bedel karşılığında olduğunu belirterek hem de müfâale kalıbından (hâla'tuki) şeklinde kullansa ve kadın da kabul etse, karşılıklı rıza olduğu için muhâlea akdi geçerli olur.⁴⁹

Bununla beraber Hanefî fıkıh bilginleri, *muhâlea* ve *talâk 'alâ mâl* arasını ayırıp ikisini de farklı hukuki neticelere bağlamışlardır. Koca, akit esnasında karısına: "Seninle şu kadar meblağ karşılığında hul' yaptım" dese ya da mübârae gibi hul' anlamına gelecek ifadeler kullansa bu sözleşme muhâlea olarak değerlendirilirken, "şu kadar meblağ karşılığında seni boşadım (tallaktuki)" demiş olsa, sarih talâk ifadeleri kullanıldığı için bu boşama hul' yoluyla değil *talâk 'alâ mâl* yoluyla meydana gelmiş olur.⁵⁰

Hanefîlerin, bazen tanımda bazen akdin şartları arasında muhâlea lafızları (irade beyanı) üzerinde durdukları gözlemlenmektedir. Dolayısıyla akit esnasında hul' lafızları bulunmadığı durumlarda muhâleadan söz etmek mümkün olmayacaktır. Erken dönem tanımlamalarda hul' lafızlarının tarifler içerisinde bulunmayıp şartlar içerisinde yer alması ve sonradan tanım düzeyinde temsil edilmesi, hul' ve talâk 'alâ mâl ayırımı gibi noktalar, muhâlea konusunda Hanefîlerin lafızcı bir yaklaşım sergilediklerini gösteren önemli verilerdir.

Mâlikîlere göre muhâlea en geniş anlamıyla: "İvazlı⁵¹ talâktır."⁵²

⁴⁸ Kâsânî, *Bedâ'î u's-şanâ'î*, 3/151. (كذلك إذا بارأها على عبد أو على مائة درهم فهو مثل الخلع في جميع ما

وصفنا، وهذا قول أبي حنيفة.)

⁴⁹ İbn Âbidîn, *Reddî'l-muhtâr*, 3/440.

⁵⁰ Kâsânî, *Bedâ'î u's-şanâ'î*, 3/151.

⁵¹ İvaz/'İvaz: "Bedel, karşılık. Mukâbil edâ" Erdoğan, *Hukuk Terimleri*, 215.

⁵² Muhammed b. Yûsuf Ebi'l-Kâsım el-Mevvâk, *et-Tâc ve'l-iklîl li-Muhtaşari Halîl* (Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1994), 5/268; Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Muhammed b. Abdîrrahmân er-Ruaynî el-Hattâb, *Mevâhibü'l-celîl li-şerhi Muhtaşari Halîl* (Dâru'l-Fikr, 1992), 4/18.

Kaynaklarda: “Karısını boşaması ve üzerine terettüp eden hakları düşürmesi karşılığında karının yahut onun adına başka bir şahsın kocaya bir miktar mal vermesinden ibarettir”⁵³ şeklinde tanımlandığı da görülür.

Fidye, sulh ve mübârae gibi kavramlar da hul‘ gibi bedelle ve eşler arası karşılıklı rızayla boşanmayı⁵⁴ ifade eder. Sulhta kadın kocasından aldığı mehrin bir kısmını, fidyede ise mehirden daha çoğunu kocaya geri verir. Ancak muhâleada kadın kocadan alınan mehir miktarının tamamını kocaya geri teslim etmelidir.⁵⁵

Mevvâk (ö. 897/1492) ve Hattâb (ö. 954/1547) gibi *el-Muhtasar* şârihi Mâlikîler, tanımlarında öncelikle muhâleanın hukuki vasfı üzerinde durmuşlardır. İbn Rüşd ve İbn Cüzey (ö. 741/1340) gibi bilginler, akdin geçerli olabilmesi için -Hanefîlerde olduğu gibi- bir de bedel zikredilmelidir, demektedirler. Hul‘ Malîkîlere göre talâk olduğuna göre, talâk geçerli olan yerlerde muhâlea gerçekleşir demek yanlış olmayacaktır. Aşağıdaki hukuk ekollerinin tarifleri göz önünde bulundurulduğunda “ivazlı talâk” tanımının sadece malî bedel karşılığında gerçekleşen hul‘ kısmını öne çıkardığı görülür.

Şâfiî fıkıh bilgini Nevevî (ö. 676/1277), muhâleayı: “Talâk veya hul‘ lafzıyla bedel karşılığında ayrılık”⁵⁶ olarak tanımlar. Şîrbînî (ö. 977/1570): “Talâk ya da hul‘ lafzıyla koca tarafına dönmesi istenen bir ivaz mukabilinde karı koca arasında meydana gelen ayrılıktır”⁵⁷ şeklinde tanımlamıştır. İster sarîh isterse kinayeli talâk lafızlarıyla olsun hul‘ geçerli olur ve bâin talâk gerçekleşir. Bu tanımlarda talâk lafızlarının da muhâlea bedeli zikredildiği zaman hul‘ akdinde kullanılabileceğine işaret edilmektedir. Zira muhâlea, talâk kapsamında değerlendirilmektedir ve boşanmada asıl olan talâktır.⁵⁸

⁵³ İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-müctehid*, 3/89; Ebü'l-Kâsım Muhammed b. Ahmed b. Muhammed el-Kelbî İbn Cüzey, *el-Kavâninü'l-fikhiyye fî telhîsi mezhebi'l-Mâlikiyye* (Beyrut: Dâru İbn Hâzım, 2013), 396.

⁵⁴ Çalışmamızda geçtiği yerlerde “karşılıklı rıza” ile kastımız: Karının kocasına vereceği malî bir bedel karşılığında ikna ederek kendisini boşatmasıdır.

⁵⁵ İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-müctehid*, 3/89.

⁵⁶ Ebû Zekeriyâ Yahyâ b. Şeref b. Mürî en-Nevevî, *Minhâcu't-tâlibîn ve 'umdetu'l-muttaķîn fi'l-fikh*, thk. Kâsım Ahmed 'Avvağ (Beyrut: Dâru'l-Fikr, 2005), 223.

⁵⁷ Şîrbînî, *Muğni'l-muhtâc*, 4/430.

⁵⁸ Şîrbînî, *Muğni'l-muhtâc*, 4/430; Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Ahmed b. Ahmed b. Hamza er-Remlî, *Nihâyetü'l-muhtâc ilâ şerhi'l-Minhâc* (Beyrut: Dâru'l-Fikr, 1984), 6/393.

Her iki tanımdan da anlaşılacağı üzere Şâfiîlere göre muhâlea hem talâk lafızlarıyla⁵⁹ hem de hul' lafızlarıyla geçerli olur.

Hanbelîlerden İbn Kudâme (ö. 620/1223) muhâleayı: “Kadının, kocasından ayrılmasına karşılık fidyeye vermesi”⁶⁰ olarak tanımlar. Buhûtî (ö. 1051/1641): “Hususi lafızlarla ve karısından aldığı bir ivaz mukabilinde kocanın karısını boşamasıdır”⁶¹ şeklinde bir tanım yapar. Buhûtî'nin tanımına göre muhâlea, ancak bir ivaz karşılığında gerçekleştirilebilir. Abdullah b. Ahmed'den (ö. 290/903) ivazsız hul'un da geçerli olacağına dair rivayetler mevcuttur. Ancak mezhep içerisindeki genel kabul, ivazsız muhâleanın geçerli olmayacağı yönündedir.⁶²

Hanefîlerin (Kudurî, Mergînânî vb.) metinlerinde olduğu gibi İbn Kudâme'nin tanımı da son derece kısadır. Hul' lafızları ve akdin geçerli olabilmesi için gerekli diğer şartlar konu işlenirken detaylıca açıklanmış, sözleşmenin kurulabilmesi için muhâlea lafızlarının gerekliliği konusu ileriki dönemlerde hul' tanımına dahil edilmiştir. Her iki mezhepte de şartlar arasında bulunan “lafız”, akdin kurucu unsuru olması itibarıyla sonradan tanım düzeyinde temsil edilmiştir denilebilir.

Zâhirî ekolün temsilcisi İbn Hazm (ö. 456/1064), hul'u şöyle tanımlar: “Kocanın ya da karının haklarını yerine getir-e-memesi korkusundan dolayı karının kocasını kerih görmesi (istememesi) sonucu iftidâ⁶³ ile kocasından boşanmasıdır. Koca ya da karı boşanmaya zorlanamaz, muhâlea ancak ikisi arasındaki rıza durumuna müstenit olarak meydana gelir.”⁶⁴ Zâhirîlere göre hul'un caiz olabilmesi için kadının nâşize⁶⁵

⁵⁹ Hanefîlerin talâk lafzı kullanılan mali bedelli boşamayı hul' saymamalarından hareketle iki mezhebin bu konuda ayrıştıkları gözlemlenebilir.

⁶⁰ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 7/323.

⁶¹ Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, 5/212.

⁶² Ahmed el-Gandûr, *el-Ahvâlü's-şahşiyeye fi't-teşri'i'l-İslâmî: me'a beyâni kânûni ahvâli's-şahşiyeye li'l-kağâi fi mehâkimi'l-Kuveyt* (Birleşik Arap Emirlikleri: Mektebetü'l-Felâh, 2001), 455.

⁶³ İftidâ: Bedel karşılığında bir şeyden kurtulmayı ifade eder. Fidâ olarak kullanımı da mevcuttur. Esirlerin kurtulması için verilen fidyeye de aynı anlamdadır. Terim anlam kastedileceği zaman bu sözlük anlamlarını da kapsayacak şekilde kullanılır bk. “İftidâ”, *el-Mevsû'atü'l-fikhiyye*, 5/274, 275.

⁶⁴ Ebû Muhammed Alî b. Ahmed b. Saîd İbn Hazm, *el-Muğallâ bi'l-âşâr fi şerhi'l-Mücellâ bi'l-ihtişâr* (Beyrut: Dâru'l-Fikr, ts.), 9/511.

⁶⁵ Nâşize: “Kocasının hanesinden izni olmaksızın çıkıp, kendisini kocasından haksız yere meneden kadın.” Erdoğan, *Hukuk Terimleri*, 447.

olması gerekir. Eğer taksir kocada ise “Onları zarar vererek haklarını çiğnemek için nikâh altında tutmayın”⁶⁶ ayeti gereği muhâlea helal olmaz.⁶⁷

İbn Hazm’in tanımından hul’un yine diğer ekollerin tanımlarında olduğu gibi *bedel karşılığında* boşanma olduğu anlaşılmaktadır. Müellifin tanımda iftidâ kelimesini kullanmakla “Kadının evlilikten kurtulmak için bir meblâğ vermesinde taraflara bir vebal yoktur”⁶⁸ ayetine (fî-me’ftedet bih) telmihte bulunduğu görülmektedir.

Mezheplerin muhâlea tariflerinin, kadın tarafından bedel verilmekle kocasının karısını boşaması üzerinde müttefik bir görünüm arz ettiği mülahaza olunmaktadır. Tüm tanımlardan anlaşıldığına göre:

i. Muhâleanın gerçekleşebilmesi için hukuken aile birlikteliğinin devam ediyor olması gerekmektedir.

ii. Eşlerin birbirlerinin ya da Allah’ın haklarına riayet edememe korkusundan dolayı kadının bedel vermesi karşılığında kocanın karısını boşaması mümkündür. Hul’da kocanın rızası aranmakla birlikte eşler arasında boşanma konusunun açılıp tartışıldığı bir ortamda evlilik birlikteliğinin sağlıklı devam edemeyeceği çekincesinden hareketle bazı durumlarda kocanın rızasına gerek duyulmadığı anlaşılmaktadır. Zira İbn Hazm’in ifadesindeki *kadının kerih görmesi* ibaresinden de anlaşılacağı üzere bazı durumlarda kadın boşanmayı talep edebilir ve bedel karşılığında mahkeme yoluyla boşama⁶⁹ gerçekleşmiş olur.

iii. Muhâlea, hul’ lafızlarıyla ya da o anlama gelebilecek ifadelerle gerçekleşir. Bu da ya sarih ifadelerle -yani kocanın şu kadar para/mal karşılığında seni boşadım demesi gibi- ya da kadının teklifi esnasında -senden ayrıldım gibi- hul’ anlamına gelebilecek kinaye ifadeler kullanmasıyla meydana gelir.

⁶⁶ el-Bakara 2/231.

⁶⁷ İbn Hazm, *el-Muhallâ*, 9/523; Muhammed b. Ahmed b. Mustafâ Ebû Zehre, *el-Ahvvâlü’s-şahsiyye* (Dâru’l-Fikri’l-‘Arabi, ts.), 332, 2 No.lu dipnot: (والظاهرية قالوا إن الخلع لا يكون إلا إذا كان النشوز من جانبه. لأنه إذا كان من جانبه فإن ذلك يكون واقعاً تحت النهي في قوله تعالى: ولا تمسكوهن ضراراً لنتعنوا، ويحرم عليه أن يأخذ أكثر مما أعطى إذا كان النشوز من قبلها. ويحرم أخذ أي شيء إذا كان من قبله.)

⁶⁸ el-Bakara 2/229.

⁶⁹ Çalışmamızın ikinci bölümünde bu hükme dair geniş açıklamalar yapılacaktır.

iv. Kadın kendisi boşanmayı talep ettiği için ondan belirli bir meblağ talep edilmektedir. Zira İslâm hukukuna göre boşama hakkı prensip olarak kocaya verilmiştir.⁷⁰

1.3. MUHÂLEANIN MEŞRUIYETİ

İslâm hukukçuları hul'un meşruiyeti konusunda hemfikirdirler.⁷¹ Bununla beraber tabiünden Bekir b. Abdullâh el-Müzenî (ö. 108/726), muhâleanın cevazına delil teşkil eden Bakara 229. ayetin mensuh⁷² olduğunu söylemekte ve böyle bir anlaşmayı geçersiz saymaktadır. Ona göre, muhâlea ayeti de diyebileceğimiz Bakara 229, “Eğer bir eşi bırakıp da yerine başka bir eş almak isterseniz, onlardan birine yüklerle mehir vermiş olsanız dahi ondan hiçbir şeyi geri almayın. Siz onu, iftira ederek ve apaçık günah işleyerek mi geri alacaksınız?” mealindeki Nisâ suresi 20. ayetle nesh edilmiştir.⁷³ İslam hukukçuları muhâleanın meşruiyetine dair çeşitli şer'î delillerin bulunduğunu ifade etmişlerdir.

1.3.1. Kur'an

Şer'î delillerin ilki Kur'an'dır ve muhâleanın meşruiyetine delil teşkil eden ayeti kerimeler şöyledir:

- i. “(Eşlerin) Allah'ın koyduğu kurallara uymamalarından korkmadığınız sürece onlara verdiğiniz mehirden hiçbir miktarı geri almanız sizin için helâl olmaz. Eğer Allah'ın kurallarına uymamalarından korkarsanız, kadının evlilikten kurtulmak için bir meblağ vermesinde taraflara bir vebal yoktur. Bunlar

⁷⁰ Abdulkâdir Abdusselâm, “el-Ĥul' fi'l-fikhi'l-İslâmî ve Ķânûni'l-ü'sre”, *Mecelletu İhyâ* 12 (2008), 569.

⁷¹ Ebû Bekr Ahmed b. Alî er-Râzî el-Cessâs, *Aĥkâmu'l-Ķur'ân* (Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1994), 473; Ebû'l-Leyş Naşr b. Muĥammed b. Aĥmed b. İbrâhîm es-Semerkindî, *Baĥru'l- 'ulûm* (Beyrut: Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1993), 1/208-209; Nâsirüddîn Ebû Saîd Abdullâh b. Ömer b. Muhammed el-Beydâvî, *Envârü't-tenzîl ve esrârü't-te'vil* (Beyrut: Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabiyye, 1418), 1/142; Ebû'l-Ferec Cemâlüddîn Abdurrahmân b. Alî b. Muhammed el-Baĥdâdî İbnü'l-Cevzî, *Zâdü'l-mesîr fi 'ilmi't-tefsîr* (Beyrut: Daru'l-Kitabi'l-Arabi, 1422), 1/203; Ahmed Mustafa el-Merâĥî, *Tefsîru'l-Merâĥî* (Mısır: Şeriketu Mektebe, 1946), 2/173-174.

⁷² Mensuh: “Hükümü yürürlükten kaldırılmış olan.” Erdoĥan, *Hukuk Terimleri*, 362.

⁷³ Cessâs, *Aĥkâmu'l-Ķur'ân*, 1/474; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-ĥadîr*, 4/212; Muĥammed b. 'Alî b. Muĥammed eş-Şevkânî, *Neylu'l-evtâr* (Mısır: Dâru'l-Ĥadîs, 1993), 6/292, 293.

Allah'ın koyduğu kurallardır, öyleyse onları çiğnemeyin. Her kim Allah'ın koyduğu kuralları çiğnerse işte onlar zalimlerin ta kendileridir."⁷⁴

Ayete göre: Boşanma esnasında koca mutlak olarak daha önce karısına vermiş olduğu mehri geri talep edemez. Ancak Allah'ın sınırlarını gözetememe ve aile hukukunu yerine getirememeye durumu bundan istisna edilmiştir. Kadının kocasını sevmemesi ve aile içi geçimsizlik, bu duruma örnek verilebilir. Eşler arası tartışma meydana gelip ıslah mümkün olmadığı durumlarda İslâm, karısını boşaması karşılığında kocaya belirli bir meblağ verebileceğine hükmetmiştir.⁷⁵

Bir diğer ayette:

ii. *"Apaçık bir edepsizlik yapmadıkça, onlara verdiğinizin bir kısmını ele geçirmek için -evlenme ve boşanma konusunda- engel çıkarmayın. Onlarla iyi geçinin. Eğer onlardan hoşlanmazsanız, Allah'ın hakkınızda çok hayırlı kılacağı bir şeyden de hoşlanmamış olabilirsiniz."*⁷⁶ buyrulmuştur.

Kocanın boşanırken karısına zarar vermek için mehri ele geçirme teşebbüsü yasaklanmış, zina ve diğer kötü fiiller karşılığında bedel alınabileceğine işaret edilmiştir. Bu durumda, kocanın daha önce mehir olarak karısına verdiği meblağı alması karşılığında boşaması helal olacaktır.⁷⁷

Hukukçular, eşlerin Allah'ın sınırlarını yerine getirememeye, kadının kocasına duyduğu adem-i rıza ve onunla yaşamak istememesi; yaratılış, dini yaşam ya da ahlak bakımından kocayı beğenmemesi, kocanın erkeklik görevlerini yerine getirememesi gibi olumsuzluklardan hareketle bu ayetlere dayanarak muhâlea akdine cevaz verirler.⁷⁸ Görüldüğü üzere Kur'an'ın çeşitli ayetlerinde muhâleanın cevazına delil teşkil edecek ifadeler kullanılmıştır.

⁷⁴ el-Bakara 2/229.

⁷⁵ Ebû Ca'fer Muhammed b. Cerîr b. Yezîd el-Âmülî et-Taberî, *Câmiu'l-beyân 'an te'vîli âyi'l-Kur'an*, thk. Maḥmûd Muhammed Şâkir (Mekke: Dâru't-Terbiye ve't-Turâs, ts.), 4/140; Cessâs, *Aḥkâmu'l-Kur'an*, 1/474; Ebû Bekr Muhammed b. Abdillâh İbnu'l-'Arabî, *Aḥkâmu'l-Kur'an* (Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2003), 1/264; Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed b. Ebî Bekr b. Ferh el-Kurtubî, *el-Câmi' li-aḥkâmi'l-Kur'an ve'l-mübeyyin limâ tezammenehû mine's-sünneti ve âyi'l-furkân* (Kahire: Dâru'l-Kütübi'l-Mısriyye, 1964), 3/136 vd.

⁷⁶ en-Nisâ 4/19.

⁷⁷ Muhammed el-Emîn b. Muhammed el-Muhtâr b. Abdilkâdir el-Cekenî el-Himyerî eş-Şinkîfî, *Eḍvâ'ü'l-beyân fi izâhi'l-Kur'an bi'l-Kur'an* (Beyrut: Dâru İbn Hâzım, 2019), 1/255.

⁷⁸ Cessâs, *Aḥkâmu'l-Kur'an*, 1/473; Semerkandî, *Baḥru'l-'ulûm*, 1/208-209; Beydâvî, *Envârü't-tenzîl ve esrârü't-te'vîl*, 1/142; İbnü'l-Cevzî, *Zâdü'l-mesîr*, 1/203; Merâgî, *Tefsîru'l-Merâgî*, 2/173-174.

1.3.2. Sünnet

Sünnet: “Şer’î delillerin ikincisi olup Hz. Peygamber’in söz, fiil ve onaylarının ortak adı”dır.⁷⁹ Hadis kaynaklarımızda muhâleanın meşruiyetine dair çeşitli rivayetler bulunmaktadır. Hadislere göre Hz. Peygamber’in uygulamasında muhâlea: Ensâr’ın Hazrecoğullarından; Hz. Peygamber’in hatibi ve “Ne güzel adam” diyerek övdüğü, Bedir hariç diğer savaşlara ve Bey’atürrihvân’a⁸⁰ katılmış ve Yemâme Savaşı’nda şehit düşmüş Sâbit b. Kays b. Şemmâs (ö. 12/633) ismi etrafında döner. Kaynaklarda; lafız ziyade ve eksiklikleri, boşanma talebinin gerekçe farklılıkları ve kadınların isimleri konusunda farklı anlatımlar mevcuttur.⁸¹ Ancak rivayetler: Sâbit’in karısının, kocasından ayrılma isteğiyle Hz. Peygamber’e geldiği ve onun da hul’ yoluyla eşleri ayırdığı noktasında hemfikirdir.⁸²

Lafız farklılıkları, ziyadeler ve farklı anlatımlar, muhâleanın hem hukuki niteliği hem de sonuçları açısından İslam hukukçularının konuya dair farklı yaklaşımlar sergilemesine sebebiyet vermiştir. Çalışmamızın ikinci bölümünde ilgili rivayet farklılıklarının neticeye etkisi ve hukukçuların yorumları ayrıca incelenmiştir.⁸³ Çalışmamızın bu kısmında olayın anlatıldığı iki farklı rivayete yer verilecektir.

⁷⁹ Murteza Bedir, “Sünnet”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yayınları, 2010).

⁸⁰ Bey’atürrihvân: “Hicretin 6. yılında ashabın Hudeybiye’de Hz. Peygamber’le yaptıkları biat” Mustafa Fayda, “Bey’atürrihvân”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yayınları, 1992).

⁸¹ Gültekin, “Sâbit b. Kays ve Muhâlea”, 273-309.

⁸² Sâbit b Kays’ın hul’ hadisesi ilgili hadislerin önemli varyantları şöyledir:

a. *İbn Abbâs* (ö. 68/687-88) rivayeti: Buhârî, “Talâk”, 12; Ebû ‘Abdillâh Muhammed b. Yezîd İbn İbn Mâce, *es-Sünen*, thk. Muhammed Fu’âd ‘Abdülbâkî (Beyrut: Dâru İhyâi Kütübi’l-‘Arabiyye, ts.), “Talâk”, 22; Ebû Dâvûd, *es-Sünen*, “Talâk”, 18; Muhammed b. ‘Îsâ b. Şevre b. Mûsa b. ed-Đahhâk et-Tirmizî, *el-Câmi’u’l-kebir-Sünen-i Tirmizî*, thk. Beşşâr ‘Avvâd Ma’rûf (Beyrut: Dâru’l-Ğarbi’l-İslâmî, 1998), “Talâk”, 10; Ebû ‘Abdirrahmân Ahmed b. Şu’ayb b. ‘Alî el-Ĥorâsânî en-Nesâî, *es-Sünenü’l-kübrâ*, thk. Ĥasan ‘Abdülmeam Şelebî (Beyrut: Mü’essesetü’r-Risâle, ts.), “Talâk”, 34.

b. *Habîbe bint Sehl* rivayeti: Ebû Dâvûd, “Talâk”, 18; Nesâî, “Talâk”, 34.

c. *Rübeyyi’ bint Mu’avviz* rivayeti: İbn Mâce, “Talâk” 22; Tirmizî, “Talâk”, 10.

d. *Sehl b. Ebî Hasme* rivayeti: Ebû Abdillâh Ahmed b. Muhammed b. Hanbel eş-Şeybânî el-Mervezî Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, thk. Şu’ayb el-‘Arnavut (Müessesetü’r-Risâle, 2001), 26/18, (No. 16.095).

e. *Ebu’z-Zübeyr’in* (ö. 126/743-44) mürsel rivayeti: Ebû’l-Hasen Alî b. Ömer b. Ahmed ed-Dârekutnî, *es-Sünen*, thk. Şu’ayb el Arnavût vd. (Beyrut: Mü’essesetü’r-Risâle, 2004), 4/376 (No. 3629).

f. *Enes* rivayeti: Ebû’l-Hasen Nûrüddîn Alî b. Ebî Bekr b. Süleymân el-Heysemî, *Mecma’u’z-zevâ’id ve menba’u’l-fevâ’id*, thk. Hüsâmüddîn el-Kudsî (Kahire: Mektebetü’l-Kudsî, 1994), 5/5.

⁸³ Farklılıkların hukuki vasıf ve akdin sonuçlarına etkisi bakımından değerlendirmesi için bk. İkinci Bölüm: Muhâleanın Fesih Olduğu Görüşü, Muhâleanın Talâk Olduğu Görüşü.

i. Sâbit b. Kays'ın karısı⁸⁴ Hz. Peygamber'e gelir ve "Ey Allâh'ın resulü! Sâbit'in dinine de huyuna da diyecek bir şeyim yok. Fakat İslâm'da küfürden⁸⁵ korkuyorum" der. Hz. Peygamberin "Onun bahçesini geri verecek misin?" sorusuna kadının "Evet" cevabı vermesi üzerine Peygamberimiz Sâbit'e: "Bahçeyi kabul et ve karını bir talâkla boşa" demiştir.⁸⁶

Bu rivayet, Sâbit'in karısının ayrılma isteğinin kocasında olan kötü bir ahlaktan dolayı yahut dinindeki bir eksiklikten kaynaklı olmadığını beyan etmektedir. Karısı, Sâbit'le yaşamak istememektedir. Hadisin zahirinden anlaşıldığına göre taksir kadın tarafında aranmış, mehir olarak aldığı bahçenin geri verilmesi istenmiştir.

ii. Diğer bir rivayette olay şöyle anlatılır:

"İkrime, İbn Abbâs'ın şöyle dediğini nakleder: İslam'daki ilk muhâlea, Abdullah b. Übeyy'in kız kardeşi hakkında olmuştur. Kadın, Nebî'ye (s.a.v.) gelmiş: "Ey Allah'ın resulü, kocamın ve benim başımı hiçbir şey asla birleştirmiyor (birbirimize yakışmıyoruz)! Çardağın oraya doğru baktım, kocam da bir topluluk içinde yüzü bana doğru dönüktü. İçlerinde en esmer olanı, boyu en kasa olanı ve yüzü en çirkin olanı oydu" diyerek boşanmayı talep etmiştir. Kocasının: "Ey Allah'ın resulü, ben ona en değerli malım olan bahçemi verdim! Eğer bana

⁸⁴ Kaynaklarda Sâbit b. Kays'ın karısının ismi hakkında farklı rivayetler mevcuttur. Bazı müellifler olayı anlatırken isim vermeksizin "Sâbit'in karısı" diye mutlak ibareler kaydederken bazı müellifler kadının ismini: Zeynep bint Abdillâh b. Übeyy b. Selûl, Habîbe bint Sehl, Cemîle bint Selûl, Cemîle bint Abdillâh b. Übeyy, Meryem el-Meğâliyye/el-Mevâliyye olarak kaydetmişlerdir. Şârih Askalânî (ö. 852/1449), Sâbit'in karısının isimlerinin farklı farklı geçtiği rivayetleri cem' etmiştir. Ona göre: "Rivayetlerde bahsi geçen kadınlar ya ayrı kişiler değillerdir; bazı rivayetlerde isim, bazı rivayetlerde lakap zikredilmiştir; ya da Sâbit b. Kays'ın başından ayrı iki muhâlea olayı geçmiş, kısra tekrarlanmış. Haberlerin siyaki ve tariklerin sıhhati göz önünde bulundurulduğunda Sâbit'in Habibe bint Sehl ve Cemîle bint Abdillâh b. Übeyy isimli iki kadınla ayrı ayrı muhâlea yaptığı söylenebilir." Ebü'l-Fazl Şihâbüddîn Ahmed b. Alî b. Muhammed el-Askalânî, *Fethu'l-bârî bi-şerhi Şahîhi'l-Buḥârî* (Beyrut: Dâru'l-Ma'rife, 1379), 9/388-400. Gültekin, hadis kitaplarında Sâbit b. Kays'ın ve kadınların isminin geçtiği rivayetleri yeniden değerlendirmiş, Sâbit b. Kays'ın birden çok defa muhâlea yoluyla boşandığına kanaat getirmiştir. Gültekin, "Sâbit b. Kays ve Muhâlea", 303, 304.

⁸⁵ Rivayette kadın: "küfürden korkuyorum/ekrahu'l-küfr" demiştir. Küfürden maksat: Kocaya karşı küfrân-ı nimet olup, kocasıyla evli kaldığı müddet içerisinde Allah'ın sınırlarını gözetememe ve evlilik sorumluluklarını yerine getirememeye korkusu olarak anlaşılabilir. "Nikâhın düşmesi için küfür sözleri söyleyeceğimden korkuyorum" şeklinde de anlaşılabilir. Şevkânî, *Neylu'l-evfâr*, 6/293. İbareye "Küfür derecesinde yanlış bir iş yapmaktan korkuyorum" anlamına da verilebilir.

⁸⁶ Buhârî, "Talâk", 12. Bazı rivayetlerde Sâbit ile karısının kavga ettiği ve akrabalarının durumu Peygambere bildirmeleri sonucu Rasulullah'ın kadını çağırıttıktan sonra aralarında böyle bir konuşma geçtiği, kadının kendisine mehir olarak verilen bahçeden daha fazla mal da verebileceğini söyleyip, Hz. Peygamber'in sadece bahçenin verilmesi yönünde hüküm buyurması sonucu hadisenin kapandığı anlatılmaktadır. Hadisin diğer varyantları ve birbirini mütemmim rivayetlerin kritiği için bk. Şevkânî, *Neylu'l-evfâr*, 6/292 vd.

bahçemi geri verirse (onu boşarım)” demesi üzerine Hz. Peygamber, kadına: “Ne dersin?” diye sormuş, kadının “evet, isterse daha fazlasını veririm” demesi üzerine tarafların boşanmalarına hükmetmiştir.”⁸⁷

Müellifler bu hadiseyi, “İslâm’daki ilk muhâlea olayı” olarak nitelendirmişlerdir.⁸⁸ Zira cahiliye döneminde de hul’un bilinip, boşanma esnasında bazen muhâlea uygulandığına dair rivayetler mevcuttur.⁸⁹

Her iki rivayette de kadının kocasından ayrılma isteğinin, kocada olan kötü bir ahlaktan dolayı yahut dinindeki bir eksiklikten kaynaklı olmadığı görülür. Mehir olarak verilen bahçe tekrar kocaya iade edilmiş, eşler arası ayrılık gerçekleşmiştir.

1.3.3. İcmâ

Bilindiği üzere, Hz. Peygamberin vefatından sonra müctehidlerin dini bir meselenin hükmü hakkında ittifak etmeleri anlamına gelen icmâ, Kur’an ve sünnetten sonra İslâm hukukunun üçüncü teşrî kaynağıdır.

Irak, Şam ve Hicaz hukukçuları başta olmak üzere fıkıh bilginlerinin tamamına yakını hul’un meşru olduğu konusunda fikir birliği içerisindeyler. Yukarıda geçtiği üzere Bekir b. Abdullâh el-Müzenî delil getirilen ayetin mensuh olduğu söylemiştir. İbn Sîrîn (ö. 110/729) ve Ebû Kılâbe el-Cermî (ö. 104/722)’den gelen zayıf rivayetlerde onların: “*Apaçık bir edepsizlik olmadıkça, kadınlara verilen mehirlerin bir kısmını ele geçirmek için -evlenme ve boşanma konusunda- engel çıkarılmamasını*”⁹⁰ salık veren ayete atıfla, “kadının fuhuş yapması haricinde boşama

⁸⁷ Taberî, *Câmiü'l-beyân*, 4/552; Ebü'l-Kâsım Mahmûd b. Ömer b. Muhammed el-Hârizmî ez-Zemaşşerî, *el-Keşşâf 'an hakâ'iki gâvâmi'zi't-tenzîl ve 'uyûni'l-ekâvil fi vücûhi't-te'vil* (Beyrut: Dâru'l-Kitâbi'l-'Arabî, 1407), 1/274; Askalânî, *Fethu'l-bârî*, 9/400; Ebü Muhammed (Ebü's-Senâ) Bedrüddîn Mahmûd b. Ahmed b. Mûsâ b. Ahmed el-Aynî, *Umdetü'l-kârî fi şerhi Şahîhi'l-Buhârî* (Beyrut: Dâru'l-Fikr, ts.), 20/263.

⁸⁸ İbnü'l-Cevzî, *Zâdü'l-mesîr*, 1/125; Kurtubî, *el-Câmi' li-ahkâmi'l-Kur'an*, 3/139; Ebü Muhammed Cemâlüddîn Abdullâh b. Yûsuf b. Muhammed ez-Zeylaî, *Naşbü'r-râye li-tahrîci ehadîsi'l-Hidâye*, thk. Muhammed Avvâme (Beyrut: Müessesetü'r-Reyyân, 1997), 3/245; Askalânî, *Fethu'l-bârî*, 9/395; Ebü Muhammed (Ebü's-Senâ) Bedrüddîn Mahmûd b. Ahmed b. Mûsâ b. Ahmed el-Aynî, *el-Binâye fi şerhi'l-Hidâye*, thk. Eymen Sâlih Şa'bân (Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-'İlmiyye, 2000), 5/507; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 2/214.

⁸⁹ Ebü Muhammed Abdullâh b. Müslim b. Kuteybe ed-Dîneverî İbn Kuteybe, *Uyûnü'l-ahbâr* (Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-'İlmiyye, 1418), 4/75; Askalânî, *Fethu'l-bârî*, 9/395; Cevâd Ali, *el-Mufaşşal fi târîhi'l-'Arab kable'l-İslâm* (Dâru's-Sâkî, 2001), 10/224.

⁹⁰ en-Nisâ 4/19.

karşılığında bir bedel alınmasının helal olmayacağı” görüşünde oldukları aktarılmaktadır.⁹¹

Aynî (ö. 855/1451), İbn Abdilberr’in (ö. 463/1071) konuya dair şu değerlendirmelerine yer verir:

“*Bekir b. Abdullâh el-Müzenî'nin sözü, Sâbit b. Kays ve Habîbe bint Sehl olayıyla sabit olan Peygamber'in uygulamasının hilafıdır. Müzenî bu sözüyle, Hicaz, Irak ve Şam fakihlerine muhalefet etmiştir.*”

Aynî, açıklamalarına şöyle devam eder: “*İbn Sîrîn ve Ebû Kılâbe, hul'u ancak fuhuş durumunda caiz görmüşlerdir. Onlara göre “koca, ancak zina durumunda olan karısıyla muhâlea yapabilir”, ancak bu sözleri bir şey ifade etmez, zira kocanın talâk ve liân hakları bakidir. Bu durumda bulunan kadına zarar vermek için malını almak suretiyle hul' yapmak ise anlamsızdır.*”⁹²

İmam Mâlik'in (ö. 179/795) şöyle söylediği nakledilmiştir: “İlim ehli kimselerden hul'un meşru olmadığını söyleyen kimseyi duymadım. Bize göre bu, üzerinde icmâ edilmiş meselelerdendir.”⁹³ Diğer müellifler de muhâleanın meşruiyeti konusunda söz birliği etmişler, tabîinden Müzenî hariç konunun icmâ ile sabit olduğu kaydetmişlerdir.⁹⁴

Nesihle ilgili fıkıh usulü kuralına göre: Sonraki gelen nassın, önceki hükmü yürürlükten kaldırabilmesi için, iki nass arasında: Aralarını birleştirme imkânı bulunmayacak derecede zıtlık olmalıdır. Neshi bilebilmenin en önemli yolu ise: Önceki hükmün kaldırılmış olduğunun yeni gelen hükümde açıkça belirtilmesidir.⁹⁵

Nisâ suresinde: “*Eğer bir eşi bırakıp da yerine başka bir eş almak isterseniz, onlardan birine yüklerle mehir vermiş olsanız dahi ondan hiçbir şeyi geri almayın. Siz onu, iftira ederek ve apaçık günah işleyerek mi geri alacaksınız? Birbirinizle beraber*

⁹¹ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 7/324.

⁹² Aynî, *Umdetü'l-kârî*, 20/260.

⁹³ Ebû Saîd Abdüsselâm b. Saîd b. Habîb et-Tenûhî Sahnûn, *el-Müdevvenetü'l-kübrâ* (Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1994), 2/245; Kurtubî, *el-Câmi' li-aḥkâmi'l-Ḳur'ân*, 3/139.

⁹⁴ Ebû 'Ömer İbn 'Abdilberr, *el-İstizkâr*, thk. Salim Muhammed Ata (Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2000), 6/76; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 7/324; Askalânî, *Fethu'l-bârî*, 9/395; Aynî, *el-Binâye*, 5/507; Şevkânî, *Neylu'l-evtâr*, 6/292.

⁹⁵ Zekiyüddîn Şa'bân, *Uşûlü'l-fıkhi'l-İslâmî* (Beyrut: Dâru'l-Kütüb, 1971), 405.

olduğunuz halde, üstelik onlar sizden sapasağlam bir söz de almışken onu geri mi alacaksınız?”⁹⁶ buyrulmuştur.

Ayetler, kadın ayrılmayı istemediği durumlarda kocanın onun yerine başkasını alabilmek için zorla ve haksız yere mehri geri talep etmesini yasaklamaktadır. “*Eğer Allah’ın kurallarına uymamalarından korkarsanız, kadının evlilikten kurtulmak için bir meblâğ vermesinde taraflara bir vebal yoktur*”⁹⁷ ayeti ise Allah’ın sınırlarına riayet edememe korkusu bulunup, evlilik hayatı ve birlikte yaşam çıkmaza girdiğinde, kadının kocasına boşanma karşılığında belirli bir meblağ bedel verebileceğini ifade eder. Nisâ suresi ayetlerinde kocanın verdiği mehri zorla alması yasaklanmışken, muhâleada kadın kendi rızasıyla bedeli kocaya vermektedir. Kuran’da: “*Kadınlara mehirlerini borcunuzu öder gibi verin. Eğer onun bir kısmını size gönül rızasıyla verilerse onu da âfiyetle yiyin*”⁹⁸ denilmektedir.

Dolayısıyla muhâlea sözleşmesinde kadının kendi rızasıyla verdiği bedelin meşruiyeti tartışma götürmeyecektir. Ayrıca yukarıda verilen kuralda neshin gerçekleşebilmesi için iki hükmün arasının bulunmasının imkansızlığından bahsedilmektedir. Burada ise ayetler birbiriyle çelişik değildir. Önceki ve sonraki inen ayetler arasında konu farklılığı bulunmaktadır ve Nisâ suresi ayetlerinde muhâlea hükmünün yürürlükten kaldırıldığı da belirtilmemiştir.

Fıkıh bilginleri, Nisa 20. ve 21. Ayette geçen mehir hususunu “*Kur’an’da, caiz olmayan şeyler örnek olarak da zikredilmez*” önermesinden hareketle yine aynı ayette zikredilen ve “*yükler dolusu mal*” anlamına gelen “*kıntâr*” kelimesi üzerinden mehir miktarının üst sınırının belirlenmesi meselesinde tartışmışlardır.⁹⁹ Bakara 229 muhâleadan bahsederken, Nisâ suresi ayetleri mehir miktarından bahsetmekte ve aralarında çelişkiden bahsetmek mümkün görünmemektedir.¹⁰⁰

Ayetin nesh olunduğunu söylemek, konu hakkındaki hadislerin de yürürlükten kaldırılmış olduğunu iddia etmek anlamına gelecektir. Tespit edebildiğimiz kadarıyla

⁹⁶ en-Nisâ 4/20, 21.

⁹⁷ el-Bakara 2/229.

⁹⁸ en-Nisâ 4/4.

⁹⁹ Hayrettin Karaman vd., *Kur’an Yolu Türkçe Meal ve Tefsir* (Ankara: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 2007), 2/38.

¹⁰⁰ Ebû Ca’fer Ahmed b. Muhammed b. İsmâil el-Murâdî el-Mısırî en-Nehhâs, *en-Nâsih ve l-mensûh fi Kitâbillâhi ‘azze ve celle ve htilâfi l-ulemâ fi zâlik*, thk. Muhammed Abdusselâm Muhammed (Kuveyt: Mektebetü’l-Felâh, 1408), 225; Cessâs, *Ahkâmu l-Kur’an*, 1/474.

hul' hadislerinin mülga olduğunu söyleyen hiçbir fakih bulunmamaktadır. Kavram, "genel kabul" anlamında kullanıldığında, hul' hakkında böyle bir ortak kabulün varlığından ve icmâdan söz etmek mümkün görünmektedir.

Sahabeler, Hz. Peygamber'in söz ve fiillerine sıkıca bağlı oldukları için Hz. Peygamber'in vefatı sonrası dönemdeki uygulamalar da muhâleanın meşruiyetine delil teşkil etmesi bakımından önemlidir. Raşid halifeler döneminde de bazı hul' uygulamalarının meydana geldiği bilinmektedir. Bunlardan bazı rivayetleri kısaca şöyle özetlemek mümkündür.

Bir kadın Hz. Ömer'e gelip kocasından şikayetçi olmuştur. Hz. Ömer, kadını kullanılmayan bir eve hapsedirmiş, kadın geceyi orada geçirmiştir. Sabah olduğunda bir görevli göndermek suretiyle kadını çağırılmış ve geceyi nasıl geçirdiğini sormuştur. Kadın aydınlık bir gece geçirmediğini beyan ederken, Hz. Ömer ona kocası hakkında sorular sormuş; kadın, kocasını genel olarak hayırla yad etmiş ve: "O var ya o... ama elimden bir şey gelmiyor" demek suretiyle durumun vahametini ortaya koymuş ondan ayrılmak istediğini söylemiştir. Daha sonra Hz. Ömer, kadının malından bir küpe bile olsa kocasının bir şeyler almasını istemiş ve hul' yoluyla kadını boşamıştır.¹⁰¹

Hz. Osman döneminde meydana gelen bir muhâlea olayı da kaynaklarda şu şekilde geçmektedir: Muavviz b. 'Afrâ (ö. 2/624)'ın kızı Rübeyyi' (ö. 70/689)'in anlattığına göre, kocası yanında bulunduğu zamanlarda kendisine az bir hayrı dokunmakta ve kaybolduğu/ortalıkta görünmediği zamanlarda kadını (aile hayatından) mahrum bırakmaktadır. Rübeyyi', bir gün (aslında) bir hata yaptığını ve kocasına: "Sahip olduğum tüm mal karşılığında seninle muhâlea yapıyorum" dediğini, kocasının da "tamam" dediğini anlatmaktadır. Kadın kocasına malı teslim ettiğinde amcası duruma razı olmamış ve davayı Hz. Osman'a intikal ettirmiştir. Hz. Osman, hul'u

¹⁰¹ Sahnûn, *el-Müdevvene* (Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1994), 2/245.

geçerli saymış ve saç tokası¹⁰² veya daha küçük bir meblağ karşılığında eşler arasında muhâleaya hükmetmiştir.¹⁰³

Ashab döneminde başka bir muhâlea olayı daha gerçekleşmiş, Safiyye bint Ebî Ubeyd'in azatlı kölesi tüm malları mukabilinde kocasıyla hul' yapmış, olay İbn Ömer'e intikal ettiğinde o bu akdi geçerli saymıştır.¹⁰⁴

Sahabenin uygulamalarından anlaşılacağı üzere hul' erken dönemlerden itibaren meşruiyeti sorgulanmaksızın uygulana gelmiştir. Şüphesiz bunda Hz. Peygamber'in uygulamasına yapılan atıflar önemlidir. Zira Hz. Osman dönemindeki bahsi geçen hadisede kadın, Hz. Osman'ın bu hükmü verirken Hz. Peygamber'in Sâbit b. Kays'ın karısını muhâlea yöntemiyle boşaması hükmüne tabi olduğunu söylemektedir.¹⁰⁵

1.4. MUHÂLEANIN RÜKÜNLERİ

Muhâleanın geçerli olabilmesi ve akdin hukuki sonuçlarının terettüp edebilmesi için belirli rükünler¹⁰⁶ vardır. Hanefilerin dışındaki¹⁰⁷ İslâm hukukçularına göre böyle

¹⁰² “Saç tokası” diye tercüme ettiğimiz ‘ikâs kelimesi hakkında Askalânî'nin açıklamaları için bk. Askalânî, *Fethu'l-bârî*, 9/397. قوله وأجاز عثمان الخلع دون عقاص رأسها العقاص بكسر المهملة وتخفيف القاف وآخره صاد مهملة جمع عقصة وهو ما يربط به شعر الرأس بعد جمعه.)

¹⁰³ Ebû Bekr Abdürrezzâk b. Hemâm b. Nâfi' es-San'ânî el-Himyerî Abdürrezzâk, *el-Muşannef fi'l-hadîs*, thk. Habîburrahmân el-Azamî (Hindistan: el-Meclisu'l-İlmî, 1983), 6/504 (No. 11850); İbn Hazm, *el-Muḥallâ*, 9/520; Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Ebî Bekr b. Eyyûb ez-Züraî ed Dimaşkî el-Hanbelî İbn Kayyim, *Zâdü'l-me'âd fi hedyi ḥayri'l-ibâd* (Beyrut: Dâru İbn Hazm, 2019), 5/272. Râvî rivayetinde şüpheye düşmüş: “Saç tokası ya da daha azı” veya “saç tokasından başka tüm malını vermesi karşılığında hul'a hükmetti” demiştir, bk. Abdürrezzâk, *el-Muşannef*, 6/504 (No. 11850). Rivayeteki şekk, farklı fikhî hükümlerin çıkmasına yol açmış olup, çalışmamızda muhâleada alt ve üst sınır belirlenip belirlenemeyeceği konusunda ayrıca temas edilmiştir.

¹⁰⁴ İmâm Mâlik, *el-Muvaḥḩa*, thk. Muḩammed Muḩtafâ el-A'zamî (Dubâi: Mü'essesetü Zâyid b. Sultân Âl-i Nehyân, 2004), “Talâk”, 11.

¹⁰⁵ İbn Mâce, “Talâk”, 23. (وإنما تبع في ذلك قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم في مريم المغالية، وكانت تحت ثابت بن قيس، فاختلعت منه.)

¹⁰⁶ Rükün: “Bir şeyin mahiyetini teşkil eden ve o olmaz ise olmaz kabilinden bulunan unsur.” Erdoğan, *Hukuk Terimleri*, 484.

¹⁰⁷ Hanefiler, ivaz/bedel verildiği zaman rükünün direkt sîga olduğunu söylerler. Zira sîga ve bedelin konuşulabilmesi için koca ve karının halihazırda bulunması gerekir. Bedel zikredilmeyen mutlak, “hul' yaptım” gibi ifadelerle gerçekleşen muhâlea, Hanefi hukukçulara göre normal talâktır bk. (وأما ركنه: إذا كان بعوض. Kâsânî, *Bedâ'i'u's-şanâ'i*, 3/105; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muḩtâr*, 3/441.

bir akdin geçerli olması için taraflar (karı-koca), sîga ve bedel olmak üzere dört temel rükün gerekir.

1.4.1. Taraflar (Koca-Karı)

Muhâlea yapacak olan kocanın boşamaya yetkili hukuki bir kişilik olması gerekir. Hukukçuların sistematize ettiği genel kurala göre “*talâkı geçerli olanın hul‘u da geçerlidir.*” Bu durumda sabî, mecnûn ve ma‘tûh gibi boşamaya yetkisi olmayan kocanın¹⁰⁸ muhâleaya da yetkisinin olmadığı anlaşılmaktadır. Yaşlılığa bağlı sebepler veya bir hastalıktan ötürü aklını yitiren kimseler hakkında ise mezhepler farklı bakış açılarına sahiptirler. Hanefilere göre böyle bir kocanın muhâlea yapabilmesinin şartı, kocanın talâk ve alışveriş gibi konularda hukuki ehliyetinin olmasıdır.¹⁰⁹ Mâlikîlere göre kocanın yahut vekilinin mükellef olup sabî ya da mecnûn olmaması,¹¹⁰ Şâfiî¹¹¹ ve Hanbelîlere¹¹² göre de kocanın talâkının geçerli olan şahıslardan olması şart koşulmuştur.

Muhâlea yöntemiyle boşanacak kadının yasal olarak eş olması, hali hazırda evliliğin devam ediyor olması gerekir. Bununla birlikte kadının bedeli vermeye yetkili bir hukuki şahıs olması zorunludur. Dolayısıyla fâsid nikâhtan kaynaklı evlilik birlikteliklerinde ya da kadın hali hazırda bâin talâk ile boşanmışsa hul‘ yapılamaz.¹¹³

İslâm hukuk ekolleri buna matuf olarak kadının, küçük olduğu zaman yahut büyük olup cinnet, sefeh gibi ehliyet arızalarına muhatap olduğu durumlarda ya da

الإيجاب والقبول لأنه عقد على الطلاق بعوض، فلا تقع الفرقة، ولا يستحق العوض بدون القبول، بخلاف ما إذا قال خالعتك ولم يذكر العوض ونوى الطلاق فإنه يقع.

¹⁰⁸ Boşanmada iradeyi olumsuz etkileyen unsurların beyana etkisi bağlamında ileri okumalar için bk. Ahmet Aydın, *İslam Boşanma Hukukunda Beyanın Değerlendirilmesinde Etkili Unsurların Subjektif Nazariye Açısından Analizi* (İzmir: Tibyan Yayıncılık, 2016), 7 vd.

¹⁰⁹ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 3/441.

¹¹⁰ Ebü'l-Berekât Ahmed b. Muhammed b. Ahmed el-Adevî ed-Derdîr - Şemsüddîn Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed b. Arafe ed-Desûkî, *eş-Şerhu'l-kebîr 'alâ Muhtaşarı Sîdî Halîl ve Hâşiyetu'd-Desûkî* (Dâru'l-Fikr, ts.), 2/252.

¹¹¹ Nevevî, *Minhâcu't-tâlibîn*, 226.

¹¹² Zeynüddîn Mer'î b. Yûsuf b. Ebî Bekr b. Ahmed b. Ebî Bekr el-Kermî, *Gâyetü'l-müntehâ fi'l-cem' beyne'l-İknâ' ve'l-Müntehâ* (Kuveyt: Müessetü Garrâs, 2007), 254; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, 5/213.

¹¹³ Zeydân, *el-Mufaşşal*, 8/139,140.

maraz-ı mevte bulunduğu zamanda muhâlea yapıp yapamayacağı hususlarında farklı yaklaşımlar sergilemişlerdir.

Hul' yöntemiyle boşanmada asıl maksat, kadının evlilik bağından kurtulmasıdır. Bu evlilik bağı ise ancak sahih bir nikâh akdiyle meydana gelebilir. Evlilik hem fiilen devam etmeli hem de hukuki olmalıdır. Dolayısıyla fâsid nikâhla kurulmuş bir akdin yeterli şartları taşımadığı ve bâin talâkla boşanmış kadının fiilen evlilik birlikteliğinin devam etmediği düşünüldüğünde bu tür bir kadın, eş olarak muhâlea akdine taraf olamaz. Kadın ric'î talâkla boşanmış ise ve iddet süresi hala devam ediyorsa hukuken evlilik bağının devam etmektedir ve bu kadın akdin tarafı olabilecektir.¹¹⁴

Muhâleanın geçerli olabilmesi için kadının sadece hukuki olarak eş olması yetmez. Kadının teberruya¹¹⁵ ehliyetli hukuki bir şahıs olması da gerekir. Bu da kadının akıllı, buluğ ve rüşt çağına ermiş olması demektir.¹¹⁶ Cünun ve sefeh hallerinde ise şahısların teberru ehli olup olmadıkları tartışmalıdır. Bu durumda bu tür kişilerin akde taraf olma durumlarının hukuken mümkün olup olmadığına açıklık getirmek yararlı olacaktır.

Kadın, küçük olduğunda ya da ehliyet arızalarından sefihlik ve akıl hastalığı gibi hallere maruz kaldığı durumlarda muhâlea akdine taraf olamaz.¹¹⁷ Kendisi akit yapamayacağı gibi ister baba ister başka yakın akrabası olsun irade dışı temsil yetkisini elinde bulduran kadının velisi de kadın adına bu tür bir akdin tarafı olamaz.¹¹⁸ Burada kadının hakları korunmuş, boşanırken kocasına vereceği maldan dolayı karıda meydana gelecek zararın önüne geçilmiştir. Bununla birlikte Hanefîler, hul' bedelini velinin ödemesi durumunda akdi geçerli saymışlardır.¹¹⁹

İslâm hukukçuları ölüm hastalığında olan kadının muhâlea yapabileceğini söylerler. Sonucu ölümle biten hastalığa yakalanan şahıs koca ya da karı olsa da fark etmez ve akit geçerli olur. Hul' akdi, alışveriş sözleşmesi gibi ivazlı akit¹²⁰ türlerinden

¹¹⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, 6/175, 176.

¹¹⁵ Teberru: "Karşılıksız kazandırma işlemlerinin ortak adı" Bilal Aybakan, "Teberru", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yayınları, 2011).

¹¹⁶ Buhâtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, 5/214.

¹¹⁷ Zeydân, *el-Mufaşşal*, 8/140.

¹¹⁸ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 7/351; Bâbertî, *el-İnâye*, 4/337.

¹¹⁹ İbn Nuceym, *el-Bahrü'r-râ'ik*, 4/80.

¹²⁰ Bu kapsama giren sözleşmeler için bk. Bilal Aybakan, "Muâvaza", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yayınları, 2005).

olduğu için karı ya da kocanın maraz-ı mevte olması dikkate alınmamıştır. Tespit edebildiğimiz kadarıyla hukuk ekollerinde ölüm hastalığında hiçbir bedel alınmayacağını belirten fakih bulunmamaktadır.¹²¹

Burada mezhepler arası tartışma konusu, kocanın hastalık devam ederken hul‘ yaptığı karısının henüz cinsel birleşme olmadan ölmesi veya zifaf olsun ya da olmasın karısı hasta iken hul‘ yaptığı zaman karının ölümünden sonra bedel olarak alabileceği miktarın belirlenmesi hususundadır. Zira koca varis olması itibarıyla hasta olan karının hul‘ bedeli belirleyerek kocasına yarar sağlaması ve diğer mirasçıları zarara uğratması tehlikesi doğmuş bulunmaktadır.

a. Hanefilere Göre:

Ölüm hastalığında olan kadın, iddet süresi içerisinde öldüğünde akit yapılırken devam eden hastalık sebebiyle ölmüştür ve kocaya hul‘ bedeli verilmesi gerekir. Kocanın, karısının mirasçısı olması itibarıyla hem terikeden payını isteyip hem de muhâlea bedelini talep etmesi durumunda diğer mirasçılara zarar vermemek için: Kadının mirası, hul‘ bedeli ya da terikenin üçte birinden *hangisi az* ise onu almalıdır. Eğer kadın, iddet süresi bittikten sonra ya da cinsel birleşme meydana gelmeden ölmüşse taraflar arasında mirasçılıktan söz edilemeyecektir. Bu durumda hul‘ bedeli ve terikenin üçte birinden hangisi az ise onu alması gerekir. Alınan bedel iddet süresi bittikten sonra ölüm gerçekleştiğinde miras bağı ortadan kalktığı için “vasiyet” ve cinsel birleşme meydana gelmeden muhâlea yapıldığı takdirde iddet beklenmeksizin ayrılık gerçekleşeceği için “*ikrar*” gibi düşünülmüştür. Vasiyet olarak değerlendirildiği durumlarda varislerin ziyadeliğe rızaları olmadığı müddetçe ancak terikenin üçte birinden muhâlea bedeli ödenebilir.¹²²

b. Mâlikîlere Göre:

Mâlikîlere göre ölüm hastalığında olan kadının muhâlea yapması prensip olarak haramdır. Aynı şekilde ölüm hastalığında olan kocanın da hul‘ talep etmesi caiz olmaz. Zira burada başta miras kaçırma olmak üzere haram fiil üzere yardımlaşmanın önüne geçilmek istenmiştir. Akit kurulduktan sonra haram olmakla beraber sözleşme hukuken geçerli olur ve talâk vaki olur. Kadın iddet müddetinde ölmüş olsa bile koca

¹²¹ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 7/355.

¹²² Serahsî, *el-Mebsût*, 6/192; İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râ'ik*, 4/81,82; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 4/237; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 3/460.

ona varis olamaz. Koca ölüm hastalığında hul' yaptığında yine haram olmakla birlikte sözleşme hukuken geçerli olur. Koca öldüğünde iddet süresi geçmiş olsa bile kadın ona varis olur.¹²³

Kocaya hul' bedeli olarak verilecek miktar mirastan alacağı paya eşit ya da daha az ise koca, belirlenen bedeli hak etmiş sayılır. Eğer bedel kadının mirasından düşen paydan fazla ise ziyadeliğe itibar edilmez, fazlalığın mirasçılara iadesi gerekir.¹²⁴

c. *Hanbelîlere Göre:*

Eğer belirlenen muhâlea bedeli mirastan alınacak meblağa eşit ya da daha düşük olursa koca bu miktarı alabilir. Hul' bedeli mirastan alınacak miktarı geçerse ziyade kısmı alamaz.¹²⁵ Merdâvî (ö. 885/1480), mezhep içerisinde fetvaya esas olan görüşün: Belirlenen bedel veya miras payından hangisi daha azsa kocanın onu alabileceği yönünde olduğunu söyler.¹²⁶

d. *Şâfiîlere Göre:*

Kadın hastayken hul' yaptıktan sonra ölse eğer bedel verilmemişse koca bedeli terikeden alır. Bedel olarak verilecek meblağ, emsal mehirden fazla olursa terikenin üçte birine takabül eden ziyadeliğe itibar edilir. Bedel emsal mehirden fazla ise bu fazlalık şer'an yok hükmündedir. Diğer varislerin razı olması durumunda ilgili fazlalık kocaya verilebilir.¹²⁷

1.4.2. Sîga

Sîga, kendisiyle hul'un meydana geldiği lafızdır. Taraflardan birinin icabı ve diğerinin de kabulü anlamına gelir. Genel kabule göre muhâlea akdi lafızla meydana gelir. Fiille yani muâtât/teâtî ile akdin meydana gelip gelemeyeceği hususunda farklı görüşler bulunmaktadır.

Muhâlea akdi Hanefilere göre kinaye bildiren şu beş kelime ile kurulur: *Hâle 'tuki* (seninle hul' yaptım), *bâyentuki* (senden ayrıldım), *bâre 'tuki* (senden

¹²³ Dirdîr - Desûkî, *eş-Şerhu 'l-kebîr ve Hâşiyetu 'd-Desûkî*, 2/354, 355.

¹²⁴ Haraşî, *eş-Şerhu 'l-kebîr*, 4/20.

¹²⁵ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 7/355.

¹²⁶ Ebü'l-Hasen Alâüddîn Alî b. Süleymân b. Ahmed el-Merdâvî, *el-İnşâf fî ma 'rifeti 'r-râcih mine 'l-hilâf 'alâ mezhebi 'l-İmâmi 'l-mübeccel Ahmed b. Hanbel*, thk. Muhammed Hâmid el-Fakî (Beyrut: Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, 1955), 8/419.

¹²⁷ Şirbînî, *Muğni 'l-muhtâc*, 4/434.

uzaklaştım), *fâraḳtuki* (senden ayrıldım), *ṭallikî nefseki 'alâ kezâ* (şu kadar bedel karşılığında kendini boşa).¹²⁸

Bazen bu beş kelimeye alışveriş akdinde geçen lafızların da eklendiği görülür. (Bi'tu nefseki, ṭalâḳuki 'alâ kezâ) Hanefilere göre bu lafızlar sonucunda bâin talâk gerçekleşir. Bu sözleri söylerken şahsın talâka da niyet etmesi hukuken şart koşulmuştur. Zira Hanefiler bu sözleri kinaye ile boşamaya benzetmektedirler ve kinaye lafızla boşamak onlara göre bâin talâktır. Yukarıda geçtiği üzere bedel karşılığında sarahaten boşama ifadeleri kullanılırsa bu durumda talâk 'alâ mâl gerçekleşir, muhâleadan söz edilemez. Eğer muhâlea akdi bedel olmaksızın yapılmış ise ya da belirlenen mal teslim edilemeyecek olursa bu durumda ric'î talâk gerçekleşmiş olur.¹²⁹

Mâlikî hukukçular sulh, ibrâ ve iftidâ gibi hul' ifade edebilecek lafızları tali olarak, içinde hul' geçen ifadeleri ise aslî olarak akdin sîgası sayarlar. Ancak Mâlik'e göre bu lafızlar arasında bazı farklar bulunmaktadır. Bu lafzî nükteler akdin hukuki sonucuna direkt etki eder. Sahnûn (ö. 240/854), *el-Müdevvene*'de Mâlik'in şöyle söylediğini kaydeder:

*“Henüz cinsel birliktelik yaşanmadan mübârae yoluyla boşanmak isteyen kadın, “senin olan şeyi (mehri) al ve beni boşa” dediğinde, erkek kadının dediğini yaparsa bu, bir talâk sayılır. Rebîa b. Ebî Abdirrahmân (ö. 136/753 [?]), mübârae yaparken kesinlik bildiriden kalıplar kullanılmadığı ve talâk lafzı zikredilmediği zaman “mübârae” lafzı üzerine ziyade yapmamışsa yeni bir nikâhla kocanın karısına dönebileceğini söylemiştir. (Mâlik, devamla şöyle dedi:) Mehrin tamamı karşılığında hul' kelimeleri kullanan kadın, ya da bedelin tamamını veya bir kısmını verecek olup iftidâ kelimesi kullanan kadın eşittir.”*¹³⁰

Muhâlea ile meydana gelen talâkın hükmü bâin ayrılıktır. Hul' ifade eden lafızlar kullanıldıktan sonra bâin talâk gerçekleşmiş olur.¹³¹ İbn Abdilberr, Mâlik'in:

¹²⁸ (خالعتك، بايتك، بارأتك، فارقتك، طلقي نفسك على كذا)

¹²⁹ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muḳtâr*, 3/443.

¹³⁰ Sahnûn, *el-Müdevvene*, 2/249.

¹³¹ Haraşî, *eş-Şerḩu 'l-kebîr*, 4/15.

“Bedelsiz gerçekleşen hul‘ sonucunda ric‘î talâkın gerçekleşeceğini” söylediğini kaydeder ve bu görüşü tercihe şayan görür.¹³²

Şâfiî fakihler muhâleanın talâk olması düşüncesine binaen sarîh ve kinayeli talâk veya hul‘ lafızlarıyla sözleşmenin geçerli olduğunu söylerler.¹³³ Mezhep içinde muhâlea ve müfâdee ifadeleri Kur’an ve sünnette geçmediği için kinaye lafızları olarak değerlendirilmelidir, şeklinde bir yaklaşım da mevcuttur. İmam Şâfiî (ö. 204/820), *el-Üm*’de muhâlea lafızlarının kinaye bildirdiğini, *el-İmlâ*’da ise sarîh boşama bildirdiğini ifade etmiştir. Rûyânî (ö. 502/1108) hul‘ lafızlarını sarîh boşama sayarken, Gazzâlî (ö. 505/1111) ve Begavî (ö. 516/1122) gibi hukukçular kinaye olması görüşünün daha doğru olduğunu düşünürler.¹³⁴ Fesih kelimesi veya türevleri ile yapılan muhâlea da kinayeli talâk kapsamına girer.¹³⁵ Bedelli olarak yapılan hul‘ bâin talâk olarak geçerlilik kazanır. Bedelsiz muhâlea sözleşmesi ise ric‘î talâk olarak değerlendirilir.¹³⁶

Hanbelî hukukçulara göre hul‘ lafızları sarîh ve kinaye olmak üzere iki kısımdır. Sarîh lafızlar üç tanedir: *Hâle tuki*, *müfâdee*’e kelimesi ve *fesahtu nikâhaki*. Bu kelimeler kullanıldığı zaman niyete gerek kalmaksızın akit gerçekleşmiş olur. *Bâra tuki*, *ebentuki* gibi ifadeler ise -sarîh sözlerin dışında kalanlar- kinaye lafızlarıdır. Zira hul‘ talâkta olduğu gibi sarîh ve kinaye olmak üzere boşanmanın iki kısmından birisidir.¹³⁷ Kinaye lafızları kullanıldığı zaman sözleşmenin geçerlilik kazanabilmesi için kişinin talâka niyet etmesi de zorunludur.¹³⁸ Muhâlea bedel ile olduğu zaman bâin ayrılık meydana gelir ve karının bedeli ödemesi gerekir. Hul‘ bedelsiz olarak

¹³² Ebû Ömer Cemâlüddîn Yûsuf b. Abdillâh b. Muhammed b. Abdilber en-Nemerî İbn ‘Abdilber, *el-Kâfi fi fûrû’i l-Mâlikiyye* (Riyâd: Mektebetü’r-Riyâd el-Hadîse, 1980), 2/593.

¹³³ Şîrbînî, *Muğni l-muhtâc*, 4/439.

¹³⁴ Ebû Zekerîyyâ Yahyâ b. Şeref b. Mürî en-Nevevî, *Ravdatu t-tâlibîn ve umdetu l-muttaîn*, thk. Zuheyr eş-Şâşî (Beyrut: el-Mektebetü’l-İslâmî, 1991), 7/375 vd.

¹³⁵ Ebû’l-Fazl Celâlüddîn Abdurrahmân b. Ebî Bekr b. Muhammed el-Hudayrî eş-Şâfiî es-Süyûtî, *el-Eşbâh ve’n-nezâ’ir fi kavâ’id ve fûrû’i fikhi ş-Şâfi’iyye* (Dâru’l-Kütübi’l-İlmiyye, 1983), 301. (İنه)

طلاق "وهو الأظهر" فلفظ الفسخ كناية فيه قال في أصل الروضة: وأما لفظ الخلع ففيه قولان قال في الأم: كناية، وفي الإملاء: صريح قال الروياني وغيره: الأول أظهر، واختار الإمام، والغزالي والبغوي الثاني ولفظ المفاداة: كلفظ الخلع في الأصح.)

¹³⁶ Kalyûbî - Burullusî, *Hâşiye*, 3/315.

¹³⁷ İbn Kudâme, *el-Muğni*, 7/329.

¹³⁸ Merdâvî, *el-İnşâf*, 8/383.

gerçekleştiğinde ise bu sözleşme, Ahmed b. Hanbel'den (ö. 241/855) gelen bir rivayete göre geçerli diğer bir rivayete göre geçersizdir. Boşamaya delalet eden lafızlar kullanılmışsa her iki durumda da ayrılık gerçekleşir.¹³⁹

Teâtî¹⁴⁰ ile muhâlea yapıp yapılamayacağı hususu ve fiilin sîga yerine geçerliliği konusunda İslâm hukukçuları farklı görüşler beyan etmektedirler. Mâlikîler¹⁴¹ ve Hanbelîlerden bir grup¹⁴² olumlu kanaat belirtirken, Hanbelîlerin çoğunluğu ve Şâfiî fakihler bu tür bir uygulamanın caiz olmayacağı görüşündedir.

Mâlikî hukukçu el-Hattâb er-Ruaynî, îcab ve kabul bakımından hul' sîgasının alışveriş akdine benzediğini söyler. Bey' gerçekleşirken tarafların irade beyanı esnasında herhangi özel bir kalıba ihtiyaç duyulmayıp îcab ve kabul yeterli olabilirken akdin kuruluşu için teâtî de meşru bir yol olarak kabul görmüştür. *el-Müdevvene*'de, "Koca boşanırken talâk olarak isimlendirmedeği zaman karısından bir şey aldığında ve kadın da vermeyi kabul ettiğinde bu olay hul' olur" şeklinde fiilî mübadele ile muhâleanın gerçekleşeceği açıkça belirtilmiştir.¹⁴³

Şirbînî, akdin şartlarını sayarken şöyle demektedir:

"Kocanın icabı karşısında kadının kabulü, konu dışı bir sözle ve araya giren zaman fasulası bölünmemelidir. Hemen "kabul ettim" ya da "hul' yaptım" gibi sözler sarfetmesi gerekir. Fiilî mübadele ile yapılan kabul de geçerli olmaz. Zira bunun caiz olduğunu ifade eden delil bulunmamaktadır."¹⁴⁴

Hanbelîler de kocanın hul' lafzı olmadan sırf kadının malı vermesiyle hul'u caiz görmezler.¹⁴⁵ Buhûtî, konuyla alakalı mezhep görüşünü şöyle açıklar:

"Sadece malın verilmesi ve kocanın kavli olmaksızın yapılan hul' geçerli olmaz. Zira bu akit, ivaz karşılığında bud' hakkında tasarrufta bulunmaktır. Dolayısıyla

¹³⁹ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 7/337.

¹⁴⁰ Te'âtî: "Elden ele almak" Erdoğan, *Hukuk Terimleri*, 552.

¹⁴¹ Haraşî, *eş-Şerhu'l-kebîr*, 4/23.

¹⁴² İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 7/329. قال القاضي: (ولا يحصل الخلع بمجرد بذل المال وقبوله، من غير لفظ الزوج. قال القاضي: هذا الذي عليه شيوخنا البغداديون. وقد أوماً إليه أحمد وذهب أبو حفص العكبري وابن شهاب، إلى وقوع الفرقة بقبول الزوج للعوض. وأفتى بذلك ابن شهاب بعكبراً واعترض عليه أبو الحسين بن هرمز، واستفتى عليه من كان ببغداد من أصحابنا.)

¹⁴³ Hattâb, *Mevâhibü'l-celîl*, 4/37.

¹⁴⁴ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, 4/441.

¹⁴⁵ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 7/329.

*nikâh ve talâk konularında da olduğu gibi lafız olmaksızın hul' da geçerli olmaz.*¹⁴⁶

Hanefilerin de dikkat çektiği üzere, muhâlea akdi ivazlı bir akit türü olduğu için alışverişe benzetilmesi ve fiilî mübadele ile de akdin gerçekleşeceğinin düşünülmesi hem hukuki tutarlılık hem de akit teorilerinin genelliği açısından isabetli görünmektedir.¹⁴⁷

1.4.3. Bedel

Bedel/ivaz: Kocanın, karısını kendi nikâh bağından çıkarması karşılığında karısından aldığı bedeldir. Fakihler bu ivazın hukuken kıymeti olup, verecek şahıs için milk olma kabiliyeti bulunan şeylerden olması gerektiğini söylerler. Nikâhta mehir olan şey hul' da ivaz olabilir, şeklinde umumi bir kaide de mevcuttur. Bununla birlikte karının vereceği bedelin miktarı ve vasfı konusunda hukukçular arasında farklı görüşler bulunmaktadır.¹⁴⁸

İslâm hukukçularının çoğunluğu hul' bedelinin belirli bir miktarının olmadığını söylerler.¹⁴⁹ Ebu Hanîfe, Züfer (ö. 158/775), Ebû Yûsuf ve Muhammed eş-Şeybânî'ye göre taksir kadın tarafında olduğunda kadının muhâlea yapmak için kocasıyla üzerinde anlaşacağı meblağ, daha önce belirlenen mehir miktarından fazla olabilir.¹⁵⁰ Karı ve koca aralarında anlaşmışları zaman ister mal olsun ister para olsun belirlenen ivaz geçerli olur. Hz. Osman, İbn Abbas (ö. 68/687-88), İbn Ömer (ö. 73/693), Nehâf (ö. 96/714), Mücâhid (ö. 103/721) ve İkrime'den de (ö. 105/723) bu yönde rivayetler mevcuttur.¹⁵¹

İlgili fakihler, başta Kur'an olmak üzere Hz. Peygamberin ve ashabın uygulamasını delil getirirler. Hul' bedelinin herhangi bir sınırının olmadığını söyleyen fakihlerin en önemli delili “... kadının erkeğe fidye vermesinde eşler için bir vebal

¹⁴⁶ Buhûtî, *Keşşâfû'l-kınâ'*, 5/218.

¹⁴⁷ Her iki görüşü savunanlar ve delilleri için bk. Zeydân, *el-Mufaşşal*, 8/166-168.

¹⁴⁸ Cessâs, *Ahkâmu'l-Şur'ân*, 1/475; Merğînânî, *el-Hidâye*, 2/262.

¹⁴⁹ İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-müctehid*, 3/89; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 7/328; Şirbînî, *Muğnî'l-muhtâc*, 4/435; İbn Nüceym, *el-Bağrû'r-râ'ik*, 4/83.

¹⁵⁰ Cessâs, *Ahkâmu'l-Şur'ân*, 1/475.

¹⁵¹ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 7/328.

olmadığını”¹⁵² bildiren ayettir. Ayette, hul’da verilecek miktarı belirten “*iftedet*” kelimesi umum ifade etmektedir. Dolayısıyla bedel ifade eden kelime kayıtsız getirilmiştir ve karı koca kendi aralarında anlaşmaları zaman az olsun çok olsun verilecek miktarın bir önemi olmamakla birlikte asıl olan mehir miktarına eşit olmasıdır.¹⁵³

Alt ve üst sınır belirlenemeyeceği görüşünde olan hukukçular, Hz. Peygamber döneminde gerçekleşen hadiseyi de delil olarak getirirler. Zira Ebû Saîd el-Hudrî’den (ö. 74/693-94) geldiğine göre o şöyle demiştir:

*“Benim kız kardeşim Ensar’dan birisiyle evliydi, (boşanmak istedikleri zaman) davayı Resûlullah’a götürdüler. Resûlullah kardeşime: “Bahçesini ona verecek misin?” dedi. Kardeşim: “Fazlasını da veririm” dedi. Muhâlea yaptılar, kardeşim bahçeyi ve ziyadeliği kocasına verdi.”*¹⁵⁴

İlgili rivayet, muhâleada daha önce belirlenen mehir miktarından fazla mal karşılığında bedel belirlemenin cevazına delil teşkil etmektedir. Yoksa Resûlullah kadının vermek istediği ziyadeliği kabul etmez, sadece mehir bedeli olarak verilen bahçenin kocaya tekrar verilmesiyle yetinirdi.

Sahabenin uygulamasında da bedelin mehir miktarından az ya da çok olmasına itibar edilmemiştir. Boşanmak isteyen bir çift, Hz. Ömer’e geldiklerinde Hz. Ömer, kocaya: “*Bedel olarak bir küpe bile olsa karından al ve onu boşa*”¹⁵⁵ demiştir. Yine yukarıda geçtiği üzere Hz. Osman’a getirilen davada kadının tüm mal varlığı karşısında kocasına hul’ teklif ettiği, onun da saç tokası hariç sahip olduğu her şeyi kocasına vermesi mukabilinde boşanmasına hükmettiği belirtilmektedir.¹⁵⁶ Bir rivayette de aynı durumda olan bir kadın Hz. Ömer’e gelmiş ve o, kadının eteği haricinde tüm malını kocasına vermesi yönünde hüküm vermiştir.¹⁵⁷

¹⁵² el-Bakara 2/229.

¹⁵³ Ebû Muhammed Abdülvehhâb b. Alî b. Nasr et-Tağlibî el-Bağdâdî Kādî Abdülvehhâb, *el-Ma’ûne ‘alâ mezhebi ‘âlimi’l-Medîne*, thk. Hamîş Abdulhak (Mekke: el-Mektebetü’t-Ticâriyye Mustafa Ahmed el-Bâz, ts.), 2/870.

¹⁵⁴ Ebû Bekr Ahmed b. el-Hüseyn b. Alî el-Beyhakî, *es-Sünenü’l-kübrâ*, thk. Abdullah b. ‘Abdulmuhsîn et-Türkî (Kahire: Merkezu Hicr, ts.), 15/186 (No. 14.963).

¹⁵⁵ Ebû Ca’fer Muhammed b. Cerîr b. Yezîd el-Âmülî et-Taberî, *Câmiu’l-beyân ‘an te’vîli âyi’l-Kur’ân*, thk. Maḥmûd Muḥammed Şâkir (Mekke: Dâru’t-Terbiye ve’t-Turâs, ts.), 4/576; İbn Hazm, *el-Muhallâ*, 9/520; Beyhakî, *es-Sünenü’l-kübrâ*, 15/187 (No. 14.966).

¹⁵⁶ İbn Mâce, “Talâk”, 23.

¹⁵⁷ İbn Hazm, *el-Muhallâ*, 9/520.

Tâvûs (ö. 106/725), ‘Atâ (ö. 114/732), Zührî (ö. 124/742) ve Evzâî (ö. 157/774) gibi isimler, hul‘ bedelinin, mehir olarak belirlenen miktardan fazla olamayacağı görüşündedir. Zira İbn Abbas’tan gelen rivayete göre, Cemile bint Selûl’un, Hz. Peygamber’e gelerek “*Ya Resûlallah, ben Sabit b. Kays’a ne ahlak ne de din hususunda kızmıyorum. Fakat ben İslâm’da nankörlüğü kerih görüyorum*” demesi üzerine Resûlullah şöyle buyurmuştur: “*Sabit’in sana mehir olarak verdiği bahçesini kendisine geri iade eder misin?*” Kadının, “*evet*” cevabını vermesi üzerine Resûlullah, Sabit b. Kays’ın: “*Bahçeyi kabul etmesini ve daha fazlasını istememesini*” emretmiştir.¹⁵⁸

Onlara göre bu hadis, kocanın muhâlea anında eşinden mehir miktarının dışında bedel istemesinin caiz olmadığına delildir.¹⁵⁹ Ancak ilgili rivayet hem Hz. Ömer hem de Hz. Osman’dan rivayet edilen hadiselerle çelişiktir.

Bedelde fazlalığa cevaz vermeyenler, muhâleanın, *nikâh akdinin feshi* anlamına geldiğini söylemektedirler. Buna göre bey‘ akdindeki ikâle sözleşmesinde nasıl ki semenden fazlasını almak caiz değilse hul‘da da nikâh feshedilmiştir ve mehirden fazlasını almak caiz olmaz.¹⁶⁰ Cessâs’a (ö. 370/981) göre hul‘un alışveriş sözleşmesindeki ikâle akdine benzetilmesi, iki konu arasında birçok yönden farklar bulunduğu için yersiz bir kıyastır. Zira şahıs, mehir miktarından daha az bir bedel ile hul‘ yaparsa caiz olur. Ancak ikâlede bedelin semenden daha az olması durumunda sözleşme *geçersiz* olmaktadır. Aynı zamanda muhâlea akdi hiçbir bedel talep etmeksizin de caiz olabilmektedir. İkâlede ise böyle bir durum söz konusu değildir.¹⁶¹

Diğer ivazlı akit türlerinde olduğu gibi hul‘ yapılırken de vasıf ve miktarı belirli olup hukuki olarak mütekavim mal¹⁶² kabul edilebilecek şeylerden belirlenen ivazın sözleşmede *bedel* olabileceği genel bir kabuldür.¹⁶³ Ancak bedelin vasfının belirsiz olduğu durumlarda sözleşmenin geçerli olup olmadığı hususu tartışmalıdır.

¹⁵⁸ Buhârî, “Talâk”, 12.

¹⁵⁹ Şevkânî, *Neylu’l-evâtâr*, 6/297.

¹⁶⁰ Cessâs, *Ahkâmu’l-Kur’ân*, 1/478.

¹⁶¹ Cessâs, *Ahkâmu’l-Kur’ân*, 1/478. (ومع ذلك فلا خلاف أنه ليس بمنزلة الإقالة لأنه لو خلعها على أقل مما

أعطاهما جاز بالاتفاق، والإقالة غير جائزة بأقل من الثمن، ولا خلاف أيضا في جواز الخلع بغير شيء.)

¹⁶² Mâl-i mütekavim: “Şer‘an kullanılması ve yararlanılması mübah olan şey” Erdoğan, *Hukuk Terimleri*, 342.

¹⁶³ Kādî Abdülvehhâb, *el-Ma‘ûne*, 2/874.

Hanefî,¹⁶⁴ Mâlikî,¹⁶⁵ Şâfiî¹⁶⁶ ve Hanbelîlerden¹⁶⁷ oluşan çoğunluğa göre: Vasfi meçhul olan ivaz mukabilinde akit sahih olur. Bakara 229. ayette geçen ve muhâlea esnasında verilmesi gereken bedeli ifade eden “*iftedet*” kelimesi âmm lafız olup vasfi belirli ve belirsiz olan her türlü ivazı kapsar.

Hanbelîlerden Esrem et-Tâî¹⁶⁸ (ö. 261/874-75 [?]) ve Zahirîler ise vasfi belirsiz olan bedel karşılığında muhâleanın caiz olmayacağı görüşündedir. Onlara göre hul‘, meçhul bedel konusunda satım sözleşmesine kıyas edilmelidir. Bey‘ akdinde ivazın vasfi geçersiz olduğu zaman akit nasıl batıl oluyorsa muhâleada da geçersiz olmalıdır.¹⁶⁹ Bu görüşe, hul‘ ivazsız da caiz olabiliyorken vasfi belirsiz bir bedelle evleviyetle caiz olacaktır, şeklinde bir itiraz getirilmiştir.¹⁷⁰

1.5. MUHÂLEANIN HÜKMÜ

Muhâlea akdi bir boşanma çeşididir. Hanefî,¹⁷¹ Şâfiî¹⁷² ve Hanbelîlerden¹⁷³ oluşan çoğunluk İslâm hukukçularına göre hayız ve temizlik hallerinde gerçekleşen hul‘ geçerlidir. Zira Hz. Peygamber kendisine getirilen davada Sâbit b. Kays’a muhâlea yapmasını söylerken onun karısına bu anlamda bir soru yöneltmemiştir.¹⁷⁴

Hayızlı olan ya da temizlik günlerinde kendisiyle cinsi münasebette bulunulan kadının boşanmasının yasaklanması, iddetin uzaması ve bu durumda kadının zarar

¹⁶⁴ Kâsânî, *Bedâ’i ‘u’s-şanâ’i*, 3/148; İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-ğadir*, 4/222.

¹⁶⁵ Sahnûn, *el-Müdevvene*, 2/242. ذلك جائز. قلت: إن اختلعت منه بثوب هروي ولم تصفه أيجوز؟ قال: ذلك جائز. ويكون له ثوب وسط مثل ما قلت لك في العبد.

¹⁶⁶ Nevevî, *Ravdatu’t-tâlibîn*, 7/389.

¹⁶⁷ Buhûtî, *Keşşâfü’l-kınâ’*, 5/222.

¹⁶⁸ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 7/333.

¹⁶⁹ İbn Hazm, *el-Muhallâ*, 9/524 vd.

¹⁷⁰ İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-ğadir*, 4/221.

¹⁷¹ *el-Fetâva’l-Hindiyye* (el-Maṭba‘atü’l-Kübrâ el-Emîriyye, 1310), 1/349; İbn Âbidîn, *Reddü’l-muhtâr*, 3/441. (ولا بأس به أي ولو في حالة الحيض، فلا يكره بالإجماع لأنه لا يمكن تحصيل العوض إلا به.)

¹⁷² Nevevî, *Minhâcu’t-tâlibîn*, 236; Remlî, *Nihâyetu’l-muhtâc*, 7/4.

¹⁷³ Buhûtî, *Keşşâfü’l-kınâ’*, 5/213; Mustafa b. Sa’d b. Abdeh es-Suyuti el-Hanbelî er-Ruhaybânî, *Meṭâlibü üli’n-nühâ fi şerhi Ğâyeti’l-müntehâ* (el-Mektebetü’l-İslâmî, 1994), 5/292.

¹⁷⁴ Ebü’l-Kâsım Abdülkerîm b. Muhammed b. Abdülkerîm el-Kazvînî er-Râfiî, *Şerhu Müsnedi’s-Şâfi’i*, thk. Ebubekir Vâil Muhammed Bekir Zehrân (Katar: Vizâratü’l-Evkâf ve’s-Şuûni’l-İslâmiyye, 2007), 3/351. (وعلى أنه يجوز الخلع في الحيض وفي الطهر الذي جامعها فيه؛ لأنه - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - لم يبيح ولم يستفصل ولولا جوازه في جميع الأحوال لأشبه أن يستفصل.)

görmesi itibariyledir. Şayet kadın bu duruma razı olursa hakkını düşürmüş olur. Hul‘da hayız ve temizlik zamanlarında boşamanın geçerli olmasının sebebi olarak: Kötü muamele ve kocanın karısının haklarını eksiltme yönlerinden karıda meydana gelebilecek zararı kaldırma gayesi öne çıkmaktadır. Bu zarar, iddetin uzamasından daha büyüktür ve iki zarardan daha hafif olanının giderilmesi, yani hul‘un geçerli olması gerekir düşüncesi hakimdir.¹⁷⁵

Hul‘ talebi bazen kocadan gelmekle birlikte genelde kadından gelmektedir. Bu bölümde zaman açısından (hayız-temizlik) muhâleanın geçerli olma ya da olmaması tartışmasının yanı sıra taleplerin farklılaştığı bir ortamda hul‘ teklifinin tarafların hangisinden geldiğinin önemi ve muhâleanın hükmü¹⁷⁶ üzerinde durulacaktır.

Şâfi‘,¹⁷⁷ Hanbelî¹⁷⁸ ve bir görüşünde Mâlikîler¹⁷⁹, mutlak manada muhâleanın mekruh olduğunu söylerler. Hanefîler¹⁸⁰ ve Mâlikîler¹⁸¹ ise hul‘un mübah¹⁸² olduğu görüşündedir. Tarafların talep durumu ve boşanma gerekçeleri bağlamında aşağıdaki hükümlerden bahsedilebilir.

Yukarıda bahsedilen hadis ve sahabe uygulamalarından anlaşılacağı üzere şartlar yerine geldiği zaman muhâlea akdinin meşruiyetinin önünde bir engel bulunmamaktadır. İslam hukukçuları hul‘un geçerli olabilmesi için bazı şartlar aramakta ve ilgili koşullar gerçekleşmediğinde akdi kazaen geçersiz saymaktadırlar. Bunun yanı sıra işin bir de diyânî boyutu vardır.

1.5.1. Mübah

Talep kadın tarafından geldiği zaman muhâleada asıl olan, bu akdin mübah olarak değerlendirilmesidir. Kadın hem dinî yönden kocasını kusurlu bulabilir, hem de dünyaya bakan yönüyle kocasıyla yaşamak istemeyebilir.

¹⁷⁵ Ebû İshâk Cemâlüddîn İbrâhîm b. Alî b. Yûsuf eş-Şîrâzî, *el-Mühezzebe fî fîkhi'l-İmâm eş-Şâfi‘î* (Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, ts.), 2/490.

¹⁷⁶ Hüküm Teklîfi: “Şer‘an yükümlülük doğuran hüküm” Erdoğan, *Hukuk Terimleri*, 207.

¹⁷⁷ Şîrbînî, *Muğni'l-muhtâc*, 4/430.

¹⁷⁸ İbn Kudâme, *el-Muğni*, 7/326.

¹⁷⁹ Derdîr - Desûkî, *eş-Şerhu'l-kebîr ve Hâşiyetu'd-Desûkî*, 2/347.

¹⁸⁰ İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 4/211.

¹⁸¹ Derdîr - Desûkî, *eş-Şerhu'l-kebîr ve Hâşiyetu'd-Desûkî*, 2/347.

¹⁸² Mübah: “Şâri‘ Teâlâ'nın nazarında yapılıp yapılmaması eşit olan fiil” Erdoğan, *Hukuk Terimleri*, 407.

Kocanın şer'î görevlerini yerine getirmemesi, dini yaşamının zayıf olması gibi gerekçeler ayrılığı talep etme noktasında diyâneten kadının haklı olduğunu destekler veriler iken, kocanın huysuzluğu, geçimsizliği, ahlak ya da yaratılıştaki bir eksikliği ve yaşının büyük olması gibi sebepler ise ayrılmayı talep eden kadının reel yaşamla ilgili çekinceleri olduğunun bariz göstergeleridir. Hukukçular, sayılan gerekçeleri meşru bir hul' talebi için yeterli görmüş, Bakara 229. ayetten hareketle bu durumda hul'un mübah olduğuna hükmetmişlerdir.¹⁸³

Hukukçular, haklı gerekçelere dayandığı sürece erkek tarafından gelen hul' talebinin karşılanmasını mübah görürler. Nüşûz¹⁸⁴ durumunda kocanın karısını hul' yapmaya zorlaması da caiz görülmüşken genel kabul bu talebin koca tarafından zorlama olmaksızın gerçekleştirilmesi yönündedir.¹⁸⁵

Koca tarafında: Kadınlara mehirlerinin borç ödenir gibi verilmesi ve kadının kocasına gönül rızasıyla verdiği kısmının da afiyetle yenilebileceğini salık veren ayetin¹⁸⁶ zahirinden de anlaşılacağı üzere eşlerin karşılıklı anlaşarak boşanmasının önünde bir engel yoktur. Ancak, açık bir edepsizlik yapmadıkları sürece mehir olarak verilenlerin bir kısmını ele geçirmek için (boşanma konusunda) engel çıkarılmaması hususunu bildiren ayet¹⁸⁷ gereği *açık edepsizlik* diye tercüme ettiğimiz nüşûz durumlarında, yani kadının zina etmesi, ya da farz olan namaz ve orucu terk etmesi gibi durumlarda koca, karısını, ondan alacağı malî bir bedel karşılığında boşanmaya zorlayabilir.¹⁸⁸

1.5.2. Mekruh

Muhâlea akdi bazı durumlarda İslâm hukukçuları tarafından mekruh addedilmektedir. Evlilik birlikteliğinin herhangi bir olumsuz amille sarsılmayıp eşler

¹⁸³ Şîrâzî, *el-Mühezzebe*, 2/489; Abdurrahmân es-Sâbûnî, *Medâ hürriyeti'z-zevceyn fi't-ţalâk* (Beyrut: Dâru'l-Fikr, ts.), 2/506.

¹⁸⁴ Nüşûz: "Dik başlılık, karı ve kocanın evlilik hukukuna riayet etmemesi, kadının kocasına itaat etmeyip, ona kötü davranması ve haklı gerekçe olmaksızın evini terk etmesi gibi ifadelerle tanımlanan kavram kadın için kullanıldığında *nâşize* kelimesiyle ifade edilir. En genel ifadeyle kocasını kendisinden haksız yere men' eden kadın demektir." Erdoğan, *Hukuk Terimleri*, 447, 460.

¹⁸⁵ Zeydân, *el-Mufaşşal*, 8/123.

¹⁸⁶ en-Nisâ 4/4.

¹⁸⁷ en-Nisâ 4/19.

¹⁸⁸ Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, 5/212.

arasındaki alakanın normal olduğu durumlar, hayatın olağan seyrinde devam etmesi ve aile hayatında menfi bir durumun bulunmaması gibi haller bu kısma örnek verilebilir.¹⁸⁹ Bazen de kadının başka bir erkekle evlenmeyi istemesi üzerine kocasına hul' teklifinde bulunduğu bilinmektedir. Bu da akdi mekruh kılan önemli etkenlerden biridir.¹⁹⁰ Zira Hz. Peygamber, (sebepsiz yere, zorla) muhâlea yapan kadınların *münafık*¹⁹¹ olduklarını, başka bir hadiste de *cennetin kokusunu alamayacaklarını*¹⁹² beyan buyurmaktadır.

Fakihler ilgili hadis malzemesinden ve şârihlerin açıklamalarından istinbatla bu tür kadınların başka birisiyle evlenmek istedikleri için kocalarını muhâlea yapmaya zorladıklarını tespit etmekte ve bu durum mekruh olmakla birlikte akit geçerli sayılmaktadır.¹⁹³

1.5.3. Haram

Hul' talebinin kadın tarafından geldiği durumlarda bazen muhâlea talebi haram olarak değerlendirilir.¹⁹⁴ Hukukçular hadiste geçen *sebepsiz yere* ifadesinden kastın boşanmaya yahut muhâleaya sebebiyet verecek bir problem olmaksızın kadının talâk ya da hul' talep etmesi olduğu söylerler.¹⁹⁵ Zira burada boşanmaya götürecek ne maddi ne de manevi bir ihtiyaç durumu hasıl olmamıştır ve mehirden doğan zarar bariz kocaya yüklenmektedir. Eşlerin ailedeki rolleri dikkate alındığında ilgili nasslar gereği aile içi sorumluluğu yüklenmek karı ve kocanın temel görevlerindedir.¹⁹⁶ Sebepsiz yere hul' talebi durumunda taraflardan birinin sorumluluğunu yerine getirmediği düşünülebilir. Ayrıca Hz. Peygamber'in *zarar ve mukabele bi'z-zarar yoktur*¹⁹⁷ sözüne

¹⁸⁹ İbn Kudâme, *el-Muğni*, 7/326.

¹⁹⁰ Ebü'l-Hasen Alî b. Muhammed b. Habîb el-Basrî el-Mâverdî, *el-Hâvi'l-Kebîr fî fikhi mezhebi'l-İmâm eş-Şâfi'î ve huve Şerhu Muhtaşar el-Muzenî* (Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1999), 10/5.

¹⁹¹ Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, 15/209; Tirmizî, "Talâk", 11; Nesâî, "Talâk", 34.

¹⁹² Ebû Dâvûd, "Talâk", 18; İbn Mâce, "Talâk", 21.

¹⁹³ Mâverdî, *el-Hâvi'l-Kebîr*, 10/6; İbn Kudâme, *el-Muğni*, 7/326.

¹⁹⁴ İbn Kudâme, *el-Muğni*, 7/326; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 4/216.

¹⁹⁵ Mâverdî, *el-Hâvi'l-Kebîr*, 10/6.

¹⁹⁶ İslâm ve Türk hukukuna göre ailedeki rollerin paylaşımı hakkında karşılaştırmalı değerlendirmeler için bk. Mehmet Dirik, "İslam Aile Hukukunda Kocanın Nafaka Mükellefiyetini Düşüren Haller", *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi* 25 (2015), 136 vd.

¹⁹⁷ İmam Mâlik, "Akdiye" 26; Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned* 5/55, 37/438; İbn Mâce, "Ahkâm", 17.

atıfla da bu sebepsiz hul‘ talebi caiz görülmemiş, bu talep karşısında dinin hoş gördüğü nikâhın maslahatlarının da izale edilmiş bulunulacağına atıflar yapılmıştır.¹⁹⁸

Yukarıda görüldüğü üzere kadının nüşûzu gibi haklı bir gerekçeyle talep edildiği zaman zorla da olsa koca, karısından muhâlea yoluyla boşanmayı talep edebilir. Ancak haksız bir gerekçeyle sırf kendi menfaat ve maslahatını koruma amacıyla karısını bu yolla boşanmaya zorlaması helal olmaz. Bu haksız gerekçeler, kocanın karısına döverek ya da baskı yaparak zarar vermesi, nafakasını vermemesi gibi yollarla bedel karşılığı boşanmaya zorlamak suretiyle ona zulmetmesidir. Böyle bir durumda İbn Abbas, Atâ, Nehaî ve İmam Mâlik gibi bilginler muhâleanın batıl olduğunu ve alınan bedelin kadına iadesinin gerektiğini söylemişlerdir. Ebû Hanîfe ise akdin sahih olduğunu ve bedelin kocaya verilmesi gerektiğini söylemekle birlikte böyle bir kocanın Allah’ın emrine karşı geldiğine ve günahkâr olduğuna dikkat çekmiştir.¹⁹⁹

¹⁹⁸ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 7/326.

¹⁹⁹ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 7/327; Mâverdî, *el-Hâvi'l-Kebîr*, 10/6, 7.

İKİNCİ BÖLÜM

MUHÂLEANIN HUKUKİ NİTELİĞİ

Sonuçları ve doğurduğu hükümler açısından muhâlea uygulamaları, tarihsel süreçte farklı hukuki yorumlara tabi tutulmuştur. Hul'un fesih mi yoksa talâk mı olduğu konusu bunlardan biridir ve bu hususta İslâm hukukçuları arasında görüş ayrılığı bulunmaktadır. Tarafların görüşlerini ve delillerini tartışmadan önce genel bir perspektifle tefrik, fesih ve talâk arasındaki bariz ayrımlara ve bu farklılıkların hukuki neticeye etkisine değinmek konunun ve öneminin anlaşılması açısından yararlı olacaktır.

2.1. TEFRİK, FESİH VE TALÂK AYRIMI

Hul' akdinde, sonucunda eşler arası ayrılık meydana gelen boşama türleri olarak tefrik, fesih ya da talâk söz konusudur. Asıl olan eşlerin kendi rızasıyla belirli bir meblağ karşılığında boşanmalarıdır. Bununla beraber özellikle eşler arasında anlaşmazlık meydana geldiğinde taraflar mahkemeye müracaat ederlerse bu durum muhâleada hâkimin rolünü gündeme getirir.

2.1.1. Tefrik

Mahkemenin eşleri ayırması anlamında kazâî boşanma türü olan tefrik,²⁰⁰ muhâleanın nitelik bakımından özüne taalluk eden türdeki bir boşama değildir. Bu tür boşanmalar hul'un şekil şartları arasında sayılabilir. Zira hul' ile boşanma, tefrik

²⁰⁰ Kadının hangi durumlarda kocasından ayrılmak için mahkemeye başvurabileceğinin mezhepler arası karşılaştırması başta olmak üzere konuyla ilgili değerlendirmeler için bk. İlyas Karlı, *İslâm Hukukunda Kazâî Boşanma (Tefrik)* (İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 1988); Yılmaz, *İslâm Hukukunda Boşanma*; H. İbrahim Acar, "Tefrik", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yayınları, 2011); Ahmet Yaman - Halit Çalış, *İslâm Hukukuna Giriş* (İstanbul: Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Vakfı Yayınları, 2019), 192 vd.

(hâkimin eşleri ayırması) yoluyla gerçekleşmiş olsa bile, bu ya talâk ya da fesih anlamına gelecektir.²⁰¹

2.1.1.1. Muhâleada Hâkimin Konumu

Hâkimin, karının müracaatına binaen durumu inceleyerek eşleri ayırması, Hanefîler ve Mâlikîlerce *tefrîk* diye isimlendirilirken, Şâfiîler ve Hanbelîler bu olaya *fesih* adını verirler.²⁰² Bu durumda muhâlea akdinde mahkemenin konumundan söz etmek gerekir. Hanefî,²⁰³ Mâlikî²⁰⁴, Şâfiî,²⁰⁵ Hanbelî mezhepleri, Kâdî Şüreyh (ö. 80/699 [?]) ve Zührî²⁰⁶ gibi isimlerden oluşan İslâm hukukçuların çoğunluğu, hâkimin muhâlea akdini tescil etmesinin zorunlu olmadığı görüşündedir.

Cumhur, hâkimin izni veya onayı meselesinde öncelikle, “*Eğer Allah'ın kurallarına riayet etmemelerinden korkarsanız, kadının evlilikten kurtulmak için bir meblâğ vermesinde taraflara bir vebal yoktur*”²⁰⁷ ve “*Apaçık bir edepsizlik yapmadıkça, onlara verdiğinizin bir kısmını ele geçirmek için -evlenme ve boşanma konusunda- engel çıkarmayın*”²⁰⁸ ayetlerinden hareket eder.

Ayette hul‘ akdinin geçerliliği veya karının kocasına bedel vermesi için resmi makamların izni ya da hâkimin onayı şart koşulmamıştır. Sâbit b. Kays’ın meselesinde Hz. Peygamber onun karısının bahçesini geri vereceğini sorup öğrendikten sonra

²⁰¹ “Ayrıca kocanın boşaması anlamına gelen talâk ve kazâi boşanma olan tefrik birbirini tamamlayan unsurlar olmadığı gibi biri diğerinin alternatifi de değildir. Bunların her birerlerinin şartları yerine geldiğinde boşanma gerçekleşmiş olur. Dolayısıyla kocanın talâkı mahkemenin tesciline muhtaç olmadığı gibi hâkimin tefrikinde kocanın boşama beyanında bulunması zorunlu değildir.” Ahmet Yaman - Halit Çalış, *İslam Hukuku* (Ankara: Bilimsel Araştırma Yayınları (BİLAY), 2021), 263.

²⁰² Karşılı, *İslâm Hukukunda Kazâi Boşanma (Tefrik)*, 8.

²⁰³ Serahsî, *el-Mebsût*, 6/173. وهو بمنزلة كسائر العقود، وأما ما لا يحتاج إليه أصلاً، فالطلاق. (الخلع جائز عند السلطان وغيره؛ لأنه عقد يعتمد التراضي كسائر العقود، وهو بمنزلة. الطلاق بعوض.)

²⁰⁴ Mevâk, *et-Tâc ve'l-iklîl*, 5/269.

²⁰⁵ Şîrâzî, *el-Mühezzebe*, 2/490; Süyûtî, *el-Eşbâh ve'n-nezâ'ir*, 290. (وأما ما لا يحتاج إليه أصلاً، فالطلاق. والخلع.)

²⁰⁶ İbn Kudâme, *el-Muğni*, 7/324. (ولا يفتقر الخلع إلى حاكم. نص عليه أحمد، فقال: يجوز الخلع دون السلطان. وروى البخاري ذلك عن عمر وعثمان - رضي الله عنهما - وبه قال شريح والزهري، ومالك، والشافعي، وإسحاق، وأهل الرأي.)

²⁰⁷ el-Bakara 2/229.

²⁰⁸ en-Nisâ 4/19.

Sâbit'e, "bahçeyi al ve onu boşa"²⁰⁹ demişti. Hul' akdi burada liân meselesine benzetilmelidir. Zira liânda hâkim, kocaya karısının yolunu serbest bırakmasını/boşamasını söylemez ve direkt onların arasını ayırır. Hz. Peygamberin de kendisine gelen davada liân uygulaması bu yönde olmuştur.²¹⁰

Konuyla rivayetler Hz. Ömer ve Hz. Osman'ın muhâleada hâkimin iznine ihtiyaç olmadığını söyledikleri yönündedir. Hz. Ömer kendisine gelen eşlerin hul' yaptıklarını öğrenmiş ve muameleye cevaz vermiştir.²¹¹ Yine hul' akdi muavazalı akit türlerindedir ve taraflar arası rıza ile kurulması yönüyle de alışveriş ve nikâh akitlerine benzer. Hul', talâkın bir alt dalı olarak değerlendirildiğinde, nasıl ki nikâh akdi hâkime müracaat etmeksizin sonlandırılabilir muhâlea da öyle olmalıdır. Alışveriş akdi bozulurken yapılan ikâle sözleşmesinde nasıl ki hâkimin kararı gerekmiyorsa muhâleada da böyle bir şart aramak isabetsiz olacaktır.²¹²

Tabiînden Saîd b. Cübeyr (ö. 94/713 [?]), Hasan-ı Basrî (ö. 110/728) ve İbn Sîrîn gibi isimlere göre ise hul' akdi ancak hâkimin huzurunda gerçekleşebilir. Onlara göre eşlerin kendi aralarında belirli bir meblağ üzerinde anlaşmaları, akdin kuruluşu için yeter sebep değildir. Saîd b. Cübeyr; eşlerin kendi aralarında boşanmama hususunda anlaşmaları gerektiğini, eğer sulh mümkün değilse davayı mahkemeye taşınmaları neticesinde hâkimin hem koca hem de karı tarafına ihtilafı gidermek üzere birer hakem tayin edeceğini ve hakemlerden aldığı geribildirim sonrası ya eşleri ayıracağını ya da evliliğe devam kararını vereceğini, söyler.²¹³

Hul'da hâkimin iznini zorunlu görenlere göre, "Allah Teâlâ: "Eğer Allah'ın kurallarına riayet etmemelerinden korkarsanız..."²¹⁴ ve "Eğer karı kocanın

²⁰⁹ (خذها وفارقها)

²¹⁰ Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'ân*, 1/478.

²¹¹ Askalânî, *Fethu'l-bârî*, 9/396.

²¹² İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 8/173.

²¹³ Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'ân*, 1/478; İbn Hazm, *el-Muḥallâ*, 9/514; Askalânî, *Fethu'l-bârî*, 9/396. Saîd b. Cübeyr, tabiînin büyükleri arasında hem ilmi hem de zühdüyle ön plana çıkan bir kişiliktir. Onun hakem konusunda, "Eğer karı kocanın aralarının açılmasından korkarsanız, erkeğin ailesinden bir hakem ve kadının ailesinden bir hakem gönderin. Düzeltmek isterlerse Allah aralarını bulur; şüphesiz Allah her şeyi bilen, her şeyden haberdar olandır." mealindeki Nisa suresi 35. Ayetten hareketle böyle bir hükme vardığı aşıkardır. Ancak İbn Hazm, (وهذا كله لا حجة على تصحيحه) ifadesiyle bu görüşü reddeder.

²¹⁴ el-Bakara 2/229.

aralarının açılmasından korkarsanız...”²¹⁵ ayetlerinde “*fein hiftum*” buyurmuştur. Burada hitap hâkim ve eşlerin velilerindedir. Eğer Allah Teâlâ eşlerin kendilerini murad edecek olsaydı tesniye kalıbıyla “*fein hâfâ*” derdi. Dolayısıyla bu ayet muhâleanın ancak mahkeme yoluyla gerçekleşeceğine delalet etmektedir.”²¹⁶ Yine Hz. Peygamber’in Sâbit b. Kays’a “bahçeyi al ve karını boşa” diye emredip bizzat hâkim gibi hüküm vermesi bu anlamda hul’un ancak hâkim tarafından yapılabileceğinin delilidir.²¹⁷

Cumhur, hul’da hâkimin iznini zorunlu görenlere itirazla, Sâbit b. Kays’ın karısının Hz. Peygamber’le olan konuşmalarının şikâyet bağlamında değil, istişare ve nasihat olarak değerlendirilmesi gerektiğini düşünmektedir. Zira kadın “onu ne ahlak/yaratılış ne din bakımından ayıplamıyorum” demekle niyetinin, kocasını şikâyet olmadığını açıkça beyan etmiştir. Allah Resulu’nün “bahçeyi al ve karını boşa” sözü bir hüküm değil, yol gösterici ve ıslah edici bir emir olarak değerlendirilmelidir. Hadisin diğer tarikleri bu yorumu güçlendirmektedir. Buna göre “bahçeyi al ve karını boşa” ifadesinden sonra Sâbit’in “bu benim için daha güzeldir ey Allah’ın Resulu” şeklindeki ziyadelik cumhurun görüşünü takviye eder niteliktedir.²¹⁸

Cumhura göre, Bakara 229 ve Nisa 35. ayetlerdeki “*fein hiftum*” lafzı hakimler ve velilerle sınırlandırılmaz. Özellikle eşler dahil umum kastedilmiştir. Muhâleada karşılıklı rıza esastır, hâkim, eşleri hul’a zorlayamayacağı gibi muhâlea ile ayrılık konusunda hükmü de zorunlu olmamalıdır.²¹⁹

Muhâleada karşılıklı rıza esas olduğuna göre, eşler arasında anlaşma sağlandığında hâkimin tescilinin zorunlu olmaması daha makul görünürken, anlaşamama durumunda hâkime müracaat zorunluluğu tabii bir durum olarak öne çıkmaktadır. Dolayısıyla bazı durumlarda mahkemenin tescilinin zorunlu tutulması

²¹⁵ en-Nisâ 4/35.

²¹⁶ Kurtubî, *el-Câmi’ li-ahkâmi’l-Ḳur’ân*, 3/137-8. (وقرأ حمزة "إلا أن يخافا" بضم الياء على ما لم يسم فاعله، 8-137/3، *el-Câmi’ li-ahkâmi’l-Ḳur’ân*, 3/137-8.)
والفاعل محذوف وهو الولاية والحكام، واختاره أبو عبيد. قال: لقوله عز وجل "فإن خفتن" قال: فجعل الخوف لغير الزوجين، ولو أراد الزوجين لقال: فإن خافا، وفي هذا حجة لمن جعل الخلع إلى السلطان

²¹⁷ Askalânî, *Fethu’l-bârî*, 9/397.

²¹⁸ Sâmiḥ Abdusselâm Muhammed, *el-Hul’*, 193-194.

²¹⁹ Kurtubî, *el-Câmi’ li-ahkâmi’l-Ḳur’ân*, 3/138. (ولا معنى لهذا القول لأن الرجل إذا خالع امرأته فإنما هو على ما يتراضيان به، ولا يجبره السلطان على ذلك، ولا معنى لقول من قال: هذا إلى السلطان.)

gerekirken bazı durumlarda tescilin gerekmediği yönünde bir değerlendirme yapmak tutarlı olacaktır.

Hâkimin eşler arası anlaşmazlık durumunda kocayı muhâleaya zorlayıp zorlayamayacağı tartışmalı konular arasındadır. Bu mesele literatürdeki “cebiri altında talâk” konusuyla ilişkidir.

Mükrehin talâkı konusunda, cumhurun talâkın gerçekleşmeyeceği yönünde olumsuz tavrının yanı sıra Hanefîlerin bazı şartlar çerçevesinde bu tür talâkı geçerli saydıkları bilinmektedir.²²⁰ Bununla birlikte İslâm hukuk doktrininde, hâkimin kocayı karısını boşamaya zorlamasının geçerli/haklı bir sebep dolayısıyla gerçekleşip gerçekleşmediği de üzerinde durulan bölümler arasında yerini almıştır. Hanefî,²²¹ Şâfiî,²²² ve Hanbelîlerden²²³ oluşan cumhur, “geçerli/haklı bir sebep bulunduğu” hâkimin boşamaya yetkili olduğunu düşünürler. Çalışmamızın birinci bölümünde “*haram muhâlea/hangi durumlarda muhâleanın caiz olmayacağı*” bahislerinde tespit ettiğimiz konularda ise, hâkimin kocayı hul‘a zorlayamayacağını söylemek mümkündür.

Dünya İslâm Birliği (Râbıta) bünyesinde çalışmalarını sürdüren Mekke merkezli el-Mecma‘u’l-fikhiyyü’l-İslâmî, mahkemenin kadının talebi doğrultusunda kocayı verilen bedeli almaya zorlayamayacağını, hâkimin tarafların arasını düzeltmek için iki hakem görevlendirmesi gerekliliğini ve hakemlerden alınan geri dönüt sonrası bedelle yahut bedelsiz olarak boşama yolunun mahkemede saklı olduğu hususlarını kararlaştırmıştır.²²⁴ Erken dönem fıkıh bilginlerinin ve çağdaş fetva otoritelerinden el-

²²⁰ Değerlendirmeler için bk. Muhammed Muhyiddin Abdulhamîd, *el-Ahvâlu ‘ş-şahsiyye fi ‘ş-şeri‘ati’l-İslâmiyye me‘a’l-iş‘ârati ilâ mukâbeletihâ fi ‘ş-şerâ‘i’l-uhrâ* (İstanbul: Yasin Yayınevi, 2017), 272-74.

²²¹ İbn Âbidîn, *Reddü’l-muhtâr*, 6/128. Aşağıdaki ibarelerden de anlaşılacağı üzere bu hüküm talâk için verilmiştir, hul‘ da bir nevi talâk olduğu için muhâlea konusunda da aynı hükmün geçerli olduğunu söylemek mümkündür. (لأن الإكراه بحق لا يعدم الاختيار شرعا كالعنين إذا أكرهه القاضي بالفرقة بعد مضي المدة ألا ترى أن المديون إذا أكرهه القاضي على بيع ماله نفذ بيعه.)

²²² Şîrâzî, *el-Mühezzeb*, 3/4. وقع الطلاق وقع. (وأما المكره فإنه ينظر فإن كان إكراهه بحق كالمولى إذا أكرهه الحاكم على الطلاق وقع الطلاق.)

²²³ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 7/383. (وإن كان الإكراه بحق، نحو إكراه الحاكم المولى على الطلاق بعد التبرص إذا لم يفىء، وإكراهه الرجلين اللذين زوجها وليان، ولا يعلم السابق منهما على الطلاق، وقع الطلاق.)

²²⁴ *Ķarârât el-Mecmeu ‘l-fikhî el-İslâmî* (Mekke: Râbıta‘l-‘Âlemi’l-İslâmî, 2010), 462.

Mecma‘u‘l-fikhiyyü‘l-İslâmî‘nin bu yaklaşımı, eşlerin aralarının ıslahı için hakem tayini konusunu gündeme getirmektedir.

2.1.1.2. Muhâleada Hakem Tayini

İslâm boşanma hukukuna göre eşler arasında anlaşmazlık çıktığında hakem tayin etmek gerekir.²²⁵ Meşruiyetini, “Eğer karı kocanın aralarının açılmasından korkarsanız, erkeğin ailesinden bir hakem ve kadının ailesinden bir hakem gönderin. Düzeltmek isterlerse Allah aralarını bulur; şüphesiz Allah her şeyi bilen, her şeyden haberdar olandır” mealindeki Nisâ suresi 35. ayetten alan hakem tayini, muhâlea akdinde de uygulanabilir. Ancak Saîd b. Cübeyr ve el-Mecma‘u‘l-fikhiyyü‘l-İslâmî‘nin ilgili görüşleri hariç tutulduğunda muhâleada hakem uygulaması bir zorunluluk değildir.

Tahkim meselesi, fıkıh kitaplarının hul‘ başlığı altında çok geçmemekle beraber,²²⁶ muhâleanın talâkın bir alt kolu olduğu düşünülduğünde hem anlaşmazlık durumları hem de boşanma aşamasında olan eşleri uzlaştırmanın önemine binaen konuya kısaca temas etmek faydalı olacaktır.

Nâşize (evlilik hukukuna baş kaldırmasından endişe edilen) kadınlara öğüt verilmesi başta olmak üzere birtakım tedbirler alınmasını salık veren Nisa 34. ayetin gerekliliklerinden olan te‘dîb vesileleri²²⁷ tükendiğinde, öncelikle boşanmanın önüne geçebilmek, eşleri boşanmadan vaz geçirmek mümkün değilse, “Eğer karı kocanın aralarının açılmasından korkarsanız, erkeğin ailesinden bir hakem ve kadının ailesinden bir hakem gönderin. Düzeltmek isterlerse Allah aralarını bulur; şüphesiz

²²⁵ Sâmiḥ Abdusselâm Muhammed, *el-Hul‘*, 209.

²²⁶ Saîd b. Cübeyr’in: Eşlerin kendi aralarında boşanmada hususunda anlaşmaları gerektiğini, eğer sulh mümkün değilse davayı mahkemeye taşınmaları neticesinde hâkimin hem koca hem de karı tarafına ihtilafı gidermek üzere birer hakem tayin edeceğini ve hakemlerden aldığı geribildirim sonrası ya eşleri ayıracağını ya da evliliğe devam kararını vereceğini, söylediğinden yukarıda bahsetmiştik.

²²⁷ Nüşûz durumunda alınması gereken tedbirler bağlamında klasik İslam hukukçularının görüşlerinin bütüncül bir bakışla çağdaş bilginler tarafından değerlendirilmesi için bk. Karaman vd., *Kur’an Yolu Türkçe Meal ve Tefsir*, 2/58-61.

Tahkimle ilgili tanımlarda mutlak olarak hakem tayininden bahsedilmektedir. Klasik kaynaklarımızda eşler arası anlaşmazlık durumunda hakem tayin edilmesi konusu ise eserlerin meseleci yaklaşımının bir gereği olarak, konu işlenirken “eşler arası hakem tayini” şeklindeki ibare ilaveleriyle ifade edilir.²³⁵ Dolayısıyla tanımlarda direkt boşanma hukukuna atıf yapılmamış olsa da ilgili başlık altında aşağıdaki meseleler tahlil edilmiştir:

Mâlikîler²³⁶ ve Şâfiîler,²³⁷ eşler arasında anlaşmazlık meydana geldiğinde hâkimin durumu araştırmak için hakem tayin etmesinin zorunlu olduğunu söylerler. İbnü'l-Arabî'ye (ö. 543/1148) göre bu durum günümüz tasnifiyle kamu hukukunu ilgilendirdiği için hâkimin, eşlerin davayı mahkemeye arzından önce hakem tayin etmesi güzel olacaktır.²³⁸ Hanefî,²³⁹ Şâfiî,²⁴⁰ Mâlikî²⁴¹ ve Hanbelîlerden²⁴² oluşan İslâm hukukçularının çoğunluğuna göre, durum tahlili ve eşler arasını düzeltmek için hakem gönderme işi mahkemenin uhdesindedir. Süddî'ye (ö. 127/745) göre eşler bizzat kendileri hakem tayin edebilirler.²⁴³

Kurtubî (ö. 671/1273), ayetteki (وإن خفتن) ifadesinden kastın hâkim ve veliler olduğunu düşünmekle birlikte bunun sadece velileri kapsadığını ifade eden bir görüşün de bulunduğunu bildirir. Böylelikle hakem tayini konusunda yetkiyi velilere veren üçüncü bir görüşü zikreder.²⁴⁴

²³⁵ Bazı örnekler için bk. Ebû Muhammed Fahrüddîn Osmân b. Alî b. Mihcen b. Yûnus es-Sûfî el-Bârîî ez-Zeylaî, *Tebyînu'l-hakâ'ik şerhu Kenzü'd-dekâ'ik* (Kahire: el-Maṭba'atü'l-Kübrâ el-Emîriyye, 1314), 4/90; İbn 'Abdilber, *el-Kâfi fi fûrû'i'l-Mâlikiyye*, 1/461; Mâverdü, *el-Hâvi'l-Kebîr*, 9/607.

²³⁶ İbnü'l-Arabî, *Ahkâmu'l-Ḳur'ân*, 1/543.

²³⁷ Ebû Abdillâh Muhammed b. İdrîs b. Abbâs eş-Şâfiî, *el-Ûm* (Beyrut: Dâru'l-Fikr, 1990), 5/124; Mâverdü, *el-Hâvi'l-Kebîr*, 6/602; Nevevî, *Ravḍatu't-tâlibîn*, 7/371. (وهل بعث الحكّمين واجب؟ قال

البغوي: عليه بعثهما، وظاهره الوجوب، وحجته الآية.)

²³⁸ İbnü'l-Arabî, *Ahkâmu'l-Ḳur'ân*, 1/543.

²³⁹ Cessâs, *Ahkâmu'l-Ḳur'ân*, 2/238; Kâsânî, *Bedâ'i'u's-šanâ'i'*, 2/334.

²⁴⁰ Şâfiî, *el-Ûm*, 3/261; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, 3/261.

²⁴¹ Kurtubî, *el-Câmi' li-ahkâmi'l-Ḳur'ân*, 5/175.

²⁴² İbn Kudâme, *el-Muğni*, 7/243.

²⁴³ Cessâs, *Ahkâmu'l-Ḳur'ân*, 2/238.

²⁴⁴ Kurtubî, *el-Câmi' li-ahkâmi'l-Ḳur'ân*, 5/175.

Hanefî,²⁴⁵ Şâfiî²⁴⁶ ve Hanbelîlere²⁴⁷ göre hâkim, Nisâ suresi 35. ayetin emrine uygun olarak taraflara kendi yakınlarından olan birer hakem görevlendirir. Hem objektif olamayacağı hem de eşler rahat davranamayacağı için taraflardan sadece birinin yakını olan tek bir hakem tayin edilemez.²⁴⁸ Fetvaya esas olan görüşlerinde Malîkîler, tek hakemin görevlendirilmesini yeterli görmüşlerdir.²⁴⁹ Ancak bu görüş, hem ilgili ayetin zahirine aykırı olması hem de taraflar arası tartışmanın bu yöntemle son bulamayacağı şüphesi gibi etkenler karşısında tartışmaya açıktır.

Eşler arası anlaşmazlık durumunda görevlendirilen hakemlerin hangi şartları taşıyacağı konusunda: Tespit edebildiğimiz kadarıyla Hanefî metinlerinde sadece karı ve kocanın yakınlarından birer şahıs görevlendirilmesi şartı getirilmiştir.²⁵⁰ Bununla birlikte aile hukuku başlıklarında zikredilmeyen ancak *tahkîm* konusunda anlatılan hakemlik şartları muhâleada da geçerlidir. Bu anlamda fıkıh kitaplarında “eşler arasında hakem tayini” başlıklarında talâk ve hul’den bahsedildiği gözlenmiştir. Bu şartlar altında Hanefîlerin de katıldığı cumhura göre hakemlerin eşlerin yakınlarından olmaları menduptur.²⁵¹

Tarafların yakınlarından hakem tayini mümkün değilse diğer şahıslar da görevlendirilebilir. Zira İslâm hukuk doktrininde hakemler ya vekil ya da hâkim olarak değerlendirilmektedir. Her iki durumda da tarafların yakını olmayan şahıslara görev verilmesi caiz olacaktır. Ayrıca eşlerin yakını olmayan kişiler hakem tayin edildiğinde ayetteki emir, irşad ve nedbe yorumlanır.²⁵² Malîkîler, ilgili ayetin literal yorumuna tutunarak hakemin eşlerin yakınlarından olmasını zorunlu görürler. Yakınları yoksa

²⁴⁵ Kâsânî, *Bedâ’i’u’s-şanâ’i’*, 2/334; İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-ğadîr*, 4/244.

²⁴⁶ Şîrbînî, *Muğni’l-muhtâc*, 2/261.

²⁴⁷ Ebû Muhammed Muvaffakuddîn Abdullâh b. Ahmed b. Muhammed İbn Kudâme, *el-Muğni’ fi fıkhi İmâmî’s-sünne Ahmed b. Hanbel eş-Şeybânî*, thk. Mahmûd el-Arnâvut - Yâsin Muhammed el-Hatîb (Cidde: Mektebü’s-Sevâdî li’t-Tevzî’, 2000), 329; Merdâvî, *el-İnşâf*, 8/379.

²⁴⁸ Şîrbînî, *Muğni’l-muhtâc*, 2/261.

²⁴⁹ İbnu’l-‘Arabî, *Ahkâmu’l-Kur’ân*, 1/543.

²⁵⁰ Bk. Cessâs, *Ahkâmu’l-Kur’ân*, 2/239; Kâsânî, *Bedâ’i’u’s-şanâ’i’*, 2/334; İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-ğadîr*, 4/244; İbn Nüceym, *el-Bahrü’r-râ’ik*, 7/25.

²⁵¹ Mendûb: “Yapılması üstün ve övgüye değer olmakla birlikte terki hakkında dinde yasak bulunmayan ve dinde devamlı tarzda takip edilmiş bir yol olmayan fiildir. Buna ‘müstehab’ da denir.” Erdoğan, *Hukuk Terimleri*, 360.

²⁵² Mâverdî, *el-Hâvi’l-Kebîr*, 6/604; İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-ğadîr*, 4/244; Buhâtî, *Değâ’i’ku üli’n-nühâ*, 3/55.

komşular hakem olarak tayin edilebilir. Zorunluluk halinde yabancı şahısların da hakemliği geçerli olabilir.²⁵³

İslâm hukuk ekolleri, hakemlerin Müslüman olması gerektiği konusunda hem fikirdirler.²⁵⁴ Kocanın Müslüman olup karının gayri müslim olması durumunda da aynı hüküm geçerlidir. Gayri müslimlerin kendi aralarında hakemlik yapmasında ise problem görülmemiştir.²⁵⁵

Adaleti kemal şartı olarak gören Hanefîlerin²⁵⁶ dışındaki çoğunluğa göre ister vekil isterse hâkim olarak düşünülün hakemde adalet vasfı aranır.²⁵⁷ “*Şu üç gruptan sorumluluk kaldırılmıştır; uyanıncaya kadar uyuyandan, buluğa erinceye kadar çocuktan ve akıllanıncaya kadar akıl hastasından*”²⁵⁸ hadisi gereği hakemlerin akıllı ve buluğa ermiş olması, üzerinde ittifak edilen konular arasındadır.²⁵⁹ Hanbelî ve Mâlikîler hakemlikte erkeklik şartı koşarken²⁶⁰ Şâfiîler hakemin, hâkim olarak değerlendirileceği yerlerde erkeklik şartı arayıp vekil olduğu durumlarda bu şartı aramazlar.²⁶¹ Hanefîlere göre eşler arasında hüküm verecek hakemin erkek ya da kadın olması arasında fark yoktur.²⁶²

Çoğunluğa göre hakemin, eşler arasını birleştirme ya da ayırma konusunda bilgi sahibi kişilerden olması gerekirken, Hanefîlere göre hakemin helal, haram vesaire ahkamı bilmesi mendup görülmüştür.²⁶³ Tespit edebildiğimiz kadarıyla üç mezhep sefihin hakemliği konusunda görüş belirtmezken, Mâlikîler sefeh durumunda hakemliği geçersiz görürler.²⁶⁴ Hanefîler, diğer şartların yanı sıra hakemin görme ve

²⁵³ İbnu'l-‘Arabî, *Ahkâmu'l-Kur‘ân*, 1/542; Haraşî, *eş-Şerhu'l-kebîr*, 4/8.

²⁵⁴ İbnu'l-‘Arabî, *Ahkâmu'l-Kur‘ân*, 1/542; Kâsânî, *Bedâ‘i‘u’s-şanâ‘i‘*, 7/3; Şirbînî, *Muğni‘l-muhtâc*, 3/261; Buhûtî, *Dekâ‘iku üli‘n-nühâ*, 3/55.

²⁵⁵ İbnü'l-Hümâm, *Fethu‘l-kadîr*, 7/316.

²⁵⁶ Kâsânî, *Bedâ‘i‘u’s-şanâ‘i‘*, 7/3; Zeylaî, *Tebyînü‘l-ḥakā‘ik*, 4/193.

²⁵⁷ Sahnûn, *el-Müdevvene*, 2/267; Mâverdî, *el-Ḥâvi‘l-Kebîr*, 9/604; İbn Kudâme, *el-Muğni*, 7/321.

²⁵⁸ Ebû Dâvûd, *Hudûd*, 17.

²⁵⁹ Kâsânî, *Bedâ‘i‘u’s-şanâ‘i‘*, 7/3; İbn Kudâme, *el-Muğni*, 7/321; Şirbînî, *Muğni‘l-muhtâc*, 3/261; Haraşî, *eş-Şerhu‘l-kebîr*, 4/8.

²⁶⁰ İbn Kudâme, *el-Muğni*, 7/321; Haraşî, *eş-Şerhu‘l-kebîr*, 4/8.

²⁶¹ Nevevî, *Ravdatu‘t-tâlibîn*, 7/371-2; Şirbînî, *Muğni‘l-muhtâc*, 3/261.

²⁶² Kâsânî, *Bedâ‘i‘u’s-şanâ‘i‘*, 7/3. (وأما الذكورة فليست من شرط جواز التقليد في الجملة؛ لأن المرأة من أهل الشهادات في الجملة، إلا أنها لا تقضي بالحدود والقصاص؛ لأنه لا شهادة لها في ذلك.)

²⁶³ Kâsânî, *Bedâ‘i‘u’s-şanâ‘i‘*, 7/3; İbn Kudâme, *el-Muğni*, 7/321; Şirbînî, *Muğni‘l-muhtâc*, 3/261; Haraşî, *eş-Şerhu‘l-kebîr*, 4/8,9.

²⁶⁴ Haraşî, *eş-Şerhu‘l-kebîr*, 4/8.

konuşma yetisinin sağlam olmasını ve zina isnadı suçu işlememiş kişilerden seçilmesini de şart koşarlar.²⁶⁵

Hakemler öncelikle eşler arasında çıkan tartışmayı iyi tahlil etmelidirler. Allah Teâlâ'nın “*Düzeltmek isterlerse Allah aralarını bulur*”²⁶⁶ ayeti gereği daima sulh yolları aranmalıdır.²⁶⁷ Cumhura göre, tarafları anlaştıırıp talâk ya da hul'dan vazgeçirme yahut anlaşılın maddeleri hâkime bildirme konusunda hakemlerin sözü hukuki bağlayıcılık ifade eder.²⁶⁸ Ancak taraflar arasında anlaşma sağlanamadığı durumlarda hakemlerin tefrik yoluyla talâk ya da muhâleaya hükmedip hükmedemeyeceği mezhepler arasında tartışma konusu olmuştur.

Mâlikîler,²⁶⁹ bir görüşlerinde Şâfiîler²⁷⁰ ve Ahmed b. Hanbel'den gelen bir rivayete²⁷¹ göre hakemler, hâkimin hükmüne gerek kalmaksızın ister tarafların rızası olsun isterse olmasın talâk ya da muhâlea yoluyla eşleri ayırmaya yetkilidirler. Tefrik konusunda eşlerin rızası aranmaz. Zira bu görüşe göre tayin edilenler hakem olup vekil değildirler.²⁷² Hanefîler,²⁷³ iki görüşten zahir olana göre Şâfiîler²⁷⁴ ve sahih görüşe göre Hanbelîler,²⁷⁵ hakemin görevinin sadece ıslah olduğunu söylerler. Dolayısıyla taraflar hakemleri vekil tayin etmedikçe hakemler eşler arasında tefrikey hükmedemezler.

Muhâleada bedel ve diğer konularda ihtilaf olması durumunda tayin edilecek hakemlerin, mahkeme tarafından atanmış olması ileride taraflar arasında meydana

²⁶⁵ Kâsânî, *Bedâ'î 'u's-şanâ'î*, 7/3. (فلا يجوز تقليد المجنون والصبي، والكافر والعبد، والأعمى والأخرس، والمحدود في 7/3. القذف؛ لأن القضاء من باب الولاية، بل هو أعظم الولايات، وهؤلاء ليست لهم أهلية أدنى الولايات - وهي الشهادة - فلأن لا يكون لهم أهلية أعلاها أولى.)

²⁶⁶ en-Nisâ 4/35.

²⁶⁷ Sahnûn, *el-Müdevvene*, 2/267; Mâverdî, *el-Hâvi'l-Kebîr*, 9/606.

²⁶⁸ İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-müctehid*, 3/117.

²⁶⁹ Haraşî, *eş-Şerhu'l-kebîr*, 4/9-11.

²⁷⁰ Nevevî, *Ravdatu't-tâlibîn*, 7/371; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, 3/261.

²⁷¹ İbn Kudâme, *el-Muğni*, 2/267.

²⁷² Haraşî, *eş-Şerhu'l-kebîr*, 4/10. المشهور أن الحكمين طريقهما الحكم لا الوكالة ولا الشهادة ولو كانا من جهة الزوجين فإذا حكما بطلاق ولو خلعا نفذ ولا يحتاج إلى مراجعة حاكم البلد ولا إلى رضا الزوجين.)

²⁷³ Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'ân*, 2/239-40; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 4/244; İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râ'ik*, 7/25.

²⁷⁴ Nevevî, *Ravdatu't-tâlibîn*, 7/371; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, 3/261.

²⁷⁵ Merdâvî, *el-İnşâf*, 8/380; Buhûtî, *Deķā'iku üli'n-nühâ*, 3/55.

gelebilecek ihtilafları gidermesi açısından daha isabetli görünmektedir. İhtilafların çözümünü noktasında daha etkili olacağı için iki hakem tayini oldukça işlevseldir. Dolayısıyla tek hakemin yeterli olacağı yönündeki görüş tartışmaya açıktır. Eşler arasında tahkimin bağlayıcılık açısından sadece sulh niteliği taşıması, tarafların ya da hâkimin izni olmaksızın hakemlerin talâk ve muhâlea yapamamaları yönündeki görüş hukuken tutarlı görünmektedir.

2.1.2. Fesih

İslâm hukukuna göre boşanmaların; tefrik, talâk ya da fesih olarak değerlendirildiğini söylemiştik. Fesih ve talâk ayrımı muhâleanın hukuki neticesinin netleşmesi için yapılması gereken önemli ayrımlardandır. Zira ileride geleceği üzere bazı fakihlerin “hul’ fesihdir” sözünün anlaşılması için feshin anlaşılması zorunludur.²⁷⁶

Kuran’da geçmeyip hadislerde sözlük anlamında kullanılan²⁷⁷ ve sonraları doktrinde izlerine daha çok borçlar hukukunda rastladığımız fesih,²⁷⁸ sözlükte bozmak, kesmek ve ayırmak anlamlarına gelir.²⁷⁹ İslâm hukukunda en genel anlamıyla “bir sözleşmenin yahut hukuki bir bağın hükümsüz kılınması/ortadan kaldırılması” şeklinde tanımlanır.²⁸⁰

²⁷⁶ İslam hukukuna göre nikâhın feshi konusu ile ilgili bazı çağdaş çalışmalar için bk. Muhammed Takıyy el-Osmânî, “Feshu Nikâhi’l-Müslimât min Kıbeli’l-Merâkizi’l-İslâmiyye fi Bilâdin Gayri İslâmiyye”, *Mecelletu’l-Mecmai’l-Fıkhıyyi’l-İslâmî: Râbitatü’l-Âlemi’l-İslâmî* 17/19 (2002 1423), 307-321; Hussein Bahjat Hussein Ali, *İslam Aile Hukukunda Nikâh Akdinin Feshi* (Ankara: Ankara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2012); Selim Mahmûdî, *Ahkâmu feshi ‘ukûdi’z-zevâc fi’l-fıkhî’l-İslâmî ve’l-âşâru’l-mürattibe ‘aleyhâ* (Cezayir: Câmî’atu’l-Cezâir, Külliyyetü’l-Ulûmi’l-İslâmiyye, Doktora Tezi, 2018); Gülnihal Yılmaz, *İslam Aile Hukukunda Fesih, Talak ve Tefrik İlişkisi* (İstanbul: Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2020).

²⁷⁷ Hac için niyetlenen ihramla umre yapma/haccın feshi anlamındaki kullanım için bk. Ebû Dâvûd, “Menâsik”, 24; Nesâî, “Menâsik”, 77.

²⁷⁸ Ali Bardakoğlu, “Fesih”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yayınları, 1995).

²⁷⁹ İbn Manzûr, *Lisânü’l-‘Arab*, “fsh” 3/44; Zebîdî, *Tâcü’l-‘arûs*, 20/7/319.

²⁸⁰ Erdoğan, *Hukuk Terimleri*, 141.

Kâsânî feshi, “sözleşmeyi aslından (ortadan) kaldırmak ve akdi hiç olmamış gibi kılmak” şeklinde tanımlar.²⁸¹ Kaynaklarda “akit bağının çözülmesi” şeklinde yaygın bir tanım da mevcuttur.²⁸²

İslâm hukukunda lâzım²⁸³ olan akitleri, fesih kabul edenler ve etmeyenler şeklinde iki sınıfa ayırmak mümkündür. İkâle örneğinde olduğu gibi tarafların rızasıyla, alışveriş ve kira sözleşmelerinin feshi mümkünken muhâlea ve nikâh gibi kendisinden ivaz kastedilmeyen akitler, yeterli sebepler oluşup hâkimin izni olmadıkça taraflardan birinin yahut ikisinin de rızasıyla feshedilmiş olmaz. Dolayısıyla nikâh akdi sonlandırılacağı zaman talâk, hul‘ yahut hâkimin ayırması şeklinde üç boşanma türünden söz edilebilir.²⁸⁴

Kazaî boşanma türü olan hâkimin eşleri ayırması Hanefî ve Mâlikîlerce sıklıkla tefrik diye isimlendirilirken Şâfiî ve Hanbelîler kazâî boşanmaya genelde fesih adını verirler.²⁸⁵ Bununla beraber oturmuş bir kavramsallaştırmadan söz etmek mümkün değildir. Örneğin fesih, Hanefîlerce bazen tefrik, firkat, fâsid ve bâtl gibi kelimelerle de ifade edilir.²⁸⁶ Yılmaz’ın tespitlerine göre Hanefîler: Hürmet-i musâhere, azat muhayyerliği,²⁸⁷ irtidâd, milkü’l-yemîn, ihtilâfu’d-dâr,²⁸⁸ fuzûlînin evlendirmesi ve şahitsiz nikâh durumlarını hâkimin onayına ihtiyaç duyulmaksızın feshederken, bulug muhayyerliği, kefâet ve sût kardeşliğinde gerçekleşen fesihte hâkimin onayını şart koşarlar.²⁸⁹ Dolayısıyla bazı durumlarda hem fesih hem de tefrikin aynı anda gerçekleşmesinden hareketle bu iki kavram arasında eksik girişimlikten söz edilebilecektir.

²⁸¹ Kâsânî, *Bedâ’i u’s-şanâ’i*, 2/336. (وفسخ العقد رفعه من الأصل، وجعله كأن لم يكن.)

²⁸² Ebû Nasr Tâcüddîn Abdülvehhâb b. Alî b. Abdilkâfi es-Sübki, *el-Eşbâh ve’n-nezâ’ir* (Beyrut: Dâru’l-Kütübi’l-İlmiyye, 1991), 1/234; Süyûtî, *el-Eşbâh ve’n-nezâ’ir*, 287; Zeynüddîn b. İbrâhîm b. Muhammed el-Mısrî İbn Nüceym, *el-Eşbâh ve’n-nezâ’ir* (Beyrut: Dâru’l-Kütübi’l-İlmiyye, 1999), 292.

²⁸³ Lüzum: “Akdin bağlayıcılığı, taraflardan birinin tek taraflı iradesiyle feshedilemeyecek nitelikte olması anlamında fıkıh terimi.” H. Yunus Apaydın, “Lüzum”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (Ankara: TDV Yayınları, 2003).

²⁸⁴ Mahmûdî, *Ahkâmu feshi ukûdi z-zevâc*, 46.

²⁸⁵ Karşlı, *İslâm Hukukunda Kazâî Boşanma (Tefrik)*, 8, 9.

²⁸⁶ Yılmaz, *Fesih, Talak ve Tefrik İlişkisi*, 37, 38.

²⁸⁷ Cariyenin azat olup kocasının köle olarak kalması durumunda artık hür olan kadının evliliği devam ettirme ya da bitirme konusundaki tercih durumu.

²⁸⁸ Karı koca arası ülke farklılığı oluşması.

²⁸⁹ Yılmaz, *Fesih, Talak ve Tefrik İlişkisi*, 120-134.

Hanefîlere göre yukarıda sayılan istisnai haller dışında nikâh akdinde fesih caiz değildir. Mezhep bilginleri, nikâh akdiyle diğer akitler arasında belirgin bir ayırım gözetirler ve nikâh akdini “tamamlandıktan sonra (muhayyerlik bulunmadığında) fesih kabul etmeyecek kabilden bir sözleşme” addederler. Nikâh akdinin lâzım bir sözleşme olması fesih imkanını ortadan kaldıran en önemli etkidir. Taraflar ikâle yoluyla satım sözleşmesini feshedebilirken eşler kendi aralarında îcab ve kabulle nikâh akdini feshedemezler. Nikâh ve alışveriş farklı muameleler olduğuna göre satım akdinde malın iadesiyle fesih gerçekleşirken nikâh sözleşmesinde mehrin kocaya geri verilmesiyle (hul‘ ya da talâk ‘alâ mâl) de fesih gerçekleşmez. Hanefîlere göre nikâh akdinde -sınırlı tutulan yerlerde gerçekleşen- fesih, bir tercih değil *zorunluluktur*.²⁹⁰

Cumhura göre: Sihat şartlarından ya da akdin temel unsurlarından birisi bulunmadığında²⁹¹ nikâh sözleşmesi gayr-i sahih olarak adlandırılır.²⁹² Bu durumda eşlerin ya da hâkimin nikâhı feshetmesi *zorunlu* olur. Gayr-i müslim karının Müslüman olup kocanın İslâm’ı kabul etmediği durumlarda da fesih *zorunludur*. Azatlık ve buluğ gibi muhayyerlik bulunan durumlarda fesih *caiz* görülüp karar tarafların tercihinin bırakılmışken, eşler arası denkliğin bulunmaması durumunda fesih, karının yahut velinin hakkı olarak değerlendirilmiştir.²⁹³

Fıkıh kaynaklarında nikâh akdinde feshin sonuçları olarak şu başlıklar zikredilir: Fesih kocanın talâk adetlerini düşürmez. Eşler fesih yoluyla boşandıktan sonra -gerekli şartları yerine getirip yeniden evlenecek olsalar, kocanın talâk hakk-lar-ı bakidir.²⁹⁴ Fesih, var olan ve ileride meydana gelmesi muhtemel ihtilafları gidermek maksadıyla çoğunlukla mahkeme yoluyla gerçekleşir.²⁹⁵ Evlilik birlikteliğinden önce gerçekleşen fesih kadına malî bir hak doğurmazken, cinsi birleşme sonrası gerçekleşen fesihte kadın emsal mehri hak eder.²⁹⁶ Fesih sebebiyle boşanmış kadın hamile değilse nafaka

²⁹⁰ Yılmaz, *Fesih, Talak ve Tefrik İlişkisi*, 34-36.

²⁹¹ Hanefîlere göre kadının velisi nikah akdinin temel unsuru olmayıp akdin fesih sebebi değilken cumhur velinin iznini şart koşar; Malikilere göre akit esnasında şahitlerin hazır bulunması “mendup” görülmüşken cumhura göre bu durum “fesih” sebebidir. Mahmûdî, *Ahkâmu feshi ‘ukûdi z-zevâc*, 276.

²⁹² Hanefîler gayr-i sahihi fâsid ve bâtil olarak ikiye ayırırlar.

²⁹³ Hussein Ali, *Nikâh Akdinin Feshi*, 15, 16.

²⁹⁴ İbn Cüzey, *el-Ķavânînu’l-fıkhîyye*, 140; İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-Ķadîr*, 3/384; Şîrbînî, *Muğni’l-muhtâc*, 4/238; Buhûtî, *Keşşâfü’l-Ķınâ’*, 11/435.

²⁹⁵ İbn Cüzey, *el-Ķavânînu’l-fıkhîyye*, 140; Buhûtî, *Keşşâfü’l-Ķınâ’*, 11/435.

²⁹⁶ İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-Ķadîr*, 3/284; Buhûtî, *Keşşâfü’l-Ķınâ’*, 11/413; Derdîr - Desûkî, *eş-Şerhu’l-kebir ve Hâşiyetu’d-Desûkî*, 2/238.

ve mesken hakkı elde edemez, zira bu durumda eşler arası ayrılık derhal gerçekleşir ve iddet beklenmez. Eğer kadın hamileyse bâin talâkta olduğu gibi doğum gerçekleşene kadar nafaka ve mesken hakkına sahip olur.²⁹⁷

Azat muhayyerliği örneğinde olduğu gibi, feshin cevazı noktasında ittifak bulunan yerlerde İslâm hukukçularının çoğunluğuna göre ayrılığın gerçekleşmesi için hâkimin iznine ihtiyaç duyulmaz.²⁹⁸

Fesih konusunda ihtilaf bulunan yerlerdeyse mahkemenin kararı gerekir. Mâlikîler,²⁹⁹ ve İbn Teymiye,³⁰⁰ ittifak ya da ihtilaf olması fark etmeksizin fesihlerin hukuki geçerlilik kazanması için mahkemenin hükmüne gerek olmadığını düşünürler.

Yukarıda anlatılanlardan açıkça anlaşılacağı üzere boşanmalar, genellikle taraflar arasında nizaa yol açmaktadır. Tartışmalı konularda eşlerin kendi başlarına huzur içerisinde nikâhı feshedebileceklerini ve sonrasında herhangi bir problem yaşanmayacağını düşünmek hem sosyal gerçekliğe aykırıdır hem de hukuken tutarlı bir yol olarak görünmemektedir. Bu bağlamda cumhurun *fesih konularında (özellikle anlaşmazlık olduğu durumlarda) hâkimin hüküm vermesinin gerekliliği* yönündeki görüşü, taraflar arasında mevcutta bulunan yahut ileride meydana gelmesi muhtemel problemlerin çözümü açısından isabetli görünmektedir.

2.1.3. Talâk

Sözlükte hissi ya da manevi olan herhangi bir bağı çözmek³⁰¹ anlamına gelen talâk, İslâm hukukçularınca “koca tarafından sadır olan belirli bir lafız veya onun

²⁹⁷ Buhûtî, *Keşşâfî'l-kınâ* , 11/414.

²⁹⁸ Kādî Abdülvehhâb, *el-Ma'ûne*, 2/778; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-ğadîr*, 3/278; Buhûtî, *Keşşâfî'l-kınâ* , 11/435.

²⁹⁹ Dirdîr - Desûkî, *eş-Şerhu'l-kebîr ve Hâşiyetu'd-Desûkî*, 2/519. (اعلم أن جماعة المسلمين العدول يقومون مقام الحاكم في ذلك وفي كل أمر يتعذر الوصول فيه إلى الحاكم أو لكونه غير عدل اه خش والواحد منهم كاف كما قاله شيخنا.)

³⁰⁰ Ebü'l-Abbâs Takıyyüddîn Ahmed b. Abdilhalîm b. Mecdiddîn Abdisselâm el-Harrânî İbn Teymiyye, *Mecmû'u fetâvâ* (Medine: Mecma' el-Melik Fehd, 2004), 32/165. (وأصل ذلك أن توقف الفسخ على الحكم هل هو الاجتهاد في ثبوت الحكم أيضا؟ أو أن الفرقة يحتاط لها؟ والأقوى أن الفسخ المختلف فيه كالعنة لا يفتقر إلى حكم حاكم.)

³⁰¹ İbn Manzûr, *Lisânü'l-'Arab*, “tlk”, 10/227.

yerine geçen bir sözle, hemen ya da gelecekte sahih nikâh bağının ortadan kaldırılması” şeklinde tanımlanır. Hanefîlerin dışındaki çoğunluk bu tanıma “karının talebi üzerine hâkimin boşaması” kaydını da eklerler. Tanımdaki “sahih” kaydı, içerisinde fesâd barındıran akitlerin talâk değil feshe dahil olduğuna işaret eder. Hemen ya da gelecekte nikâh bağının ortadan kaldırılması ise bâin ve ric’î talâk ayrımını ifade eder. Kocanın sarîh ve kinaye lafızlarla boşamasına da işaret eden tanıma göre kadın sadece mahkemeye müracaat yoluyla eşinden ayrılabilir.³⁰²

Meşruiyetini Kuran,³⁰³ ve sünnetten³⁰⁴ alan talâkı Hz. Peygamber, “Allah’a en sevimsiz gelen helal”³⁰⁵ olarak ifade etmiştir. Talâk, eşler arası muamelenin durumuna göre mübah, mendup, vacip, mekruh ya da haram olarak değerlendirilir. Eşler arasını düzeltmek için tayin edilen hakemlerin ayrılık kararı sonucunda gerçekleşen talâk *vacip*, kadının evlilik sorumluluklarını yerine getirmediği durumlardaki talâk, *mendup* ve eşler arası geçimsizlik hallerinde *mübah* görülürken sebepsiz yere boşanmak çoğu kere *mekruh* olmakla beraber bazen *haram* olarak nitelenmiştir. Hayızlı kadına talâk vermek veya temizlik döneminde cinsel birliktelik yaşadığı karısını boşamak da *haram* olarak değerlendirilir. Ancak sayılan hangi gruba girerse girsin kocanın talâkı hukuki geçerlilik kazanır ve eşler arası ayrılık gerçekleşir.³⁰⁶

Talâk lafızları koca tarafından zikredilmelidir. Kocanın dışındaki kişilerin boşaması geçerli sayılmaz. Kocanın mükellef (akıllı ve buluğa ermiş) olması şarttır. Mümeyyiz ya da gayr-i mümeyyiz küçüğün talâkı geçersizdir. Hanbelîler on yaşından küçük olan mümeyyizin talâkına da cevaz verirler. Fakihler talâkın zararlarından korumak için küçüğün ya da akıl hastasının yerine velisinin verdiği talâkı geçersiz saymışlardır. Akıl hastasının ve neredeyse aklını kaybedecek derecede öfkeli olan şahısların boşaması da geçersizdir. Haram yolla oluşmamış sarhoşluk durumunda talâk geçerli olmamakla beraber çoğunluk hukukçulara göre haram yolla meydana gelen sarhoşluk durumunda da kocanın boşaması geçerli sayılmıştır. Hanefîlere göre

³⁰² Abdulhamîd, *el-Ahvâlu’s-Şaḥsiyye*, 262, 263.

³⁰³ el-Bakara, 2/229, 236, 237; et-Talâk 65/1, 2.

³⁰⁴ Buhârî, “Talâk”, 1-4.

³⁰⁵ Ebû Dâvûd, “Talâk”, 3.

³⁰⁶ “et-Talâk”, *el-Mevsû’atü’l-fikhiyye el-Kuveytiyye* (Vizâratü’l-Evkâf ve’s-Şuûni’l-İslâmiyye, ts.), 29/8, 9.

mükrehin talâkı geçerli sayılmışken cumhur ikrah altındaki boşamayı geçersiz görmüştür.³⁰⁷

Talâk anında evlilik bağının sahih bir nikâh akdiyle devam ediyor olması gerekir. Zira akdin batıl olduğu yerlerde de talâktan söz edilemez. Bâin talâk iddeti bekleyen kadına yapılan boşama da yeni bir talâk olarak değer kazanmaz.³⁰⁸

Talâk lafızları sarih ve kinaye olarak iki kısma ayrılır. Hukukçulara göre sarih lafızlar, örf ya da sözlükte (boşsun, seni boşadım gibi) boşama için kullanılan sözlerdir. Kinaye lafızları ise direkt boşama sözleri içermeyen ancak talâka hamledilmesi mümkün olan ifadelerdir. Sarih lafızlarla yapılan boşamalarda kocanın niyetine bakılmaksızın talâkın kazâen geçerli olduğuna hükmedilir. Kocanın sarih talâk sözleri gibi meşhur olmuş kinaye lafızları kullanması da niyete bakılmaksızın talâka hamledilir.³⁰⁹

Geriye dönüşün mümkün olup olmaması bakımından talâk, ric'î ve bâin olarak ikiye ayrılır. İddet süresi içerisinde kocanın nikâh akdini devam ettirmek maksadıyla eşine dönebildiği talâk ric'î olarak isimlendirilir. “(Geri dönüş mümkün olan) Boşama iki keredir. Her ikisinden sonra ya iyilikle evlilik içinde tutmak veya güzellikle serbest bırakmak gerekir”³¹⁰ ayeti gereği koca, ric'î şekilde boşadığı karısına geri dönebilir. Bâin talâk ise boşama gerçekleşikten sonra kocanın karısına ancak yeni bir mehir ve yeni bir akitle dönebildiği talâktır. Bâin talâk kendi içinde küçük ve büyük ayrılık olarak iki kısma ayrılır.³¹¹

Akit sonrası verilen talâklar ric'î olarak değerlendirilir. Ancak cinsi münasebet öncesi gerçekleşen talâk, talâk ‘alâ mâl, muhâlea ve üçüncü kere verilen talâklar “bâin talâk” olarak değerlendirilmiştir. Hanefîler, boşarken bâin ifadesinin açıkça zikredildiği yerlerdeki talâkı, büyüklüğe ve şiddete delalet eden ifadelerle yapılan ve kinaye lafızlarıyla yapılan talâkı da bâin olarak değerlendirirler. Koca tarafından verilen ilk iki talâk, cinsi münasebet öncesi boşama ve cinsi münasebet sonrası mal karşılığı verilen talâklar bâin suğrâ/küçük ayrılığı gerektirirken, talâk adetlerini

³⁰⁷ Vehbe ez-Zühaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmî ve edilletühû* (Dımeşk: Dâru'l Fikr, 1985), 9/6881-85.

³⁰⁸ Abdurrahmân b. Muhammed b. İvaz el-Cezîrî, *el-Fıkh 'ale'l-mezâhibi'l-erba'a* (Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2003), 4/254.

³⁰⁹ “et-Talâk”, *el-Mevsû'atü'l-fıkhıyye el-Kuveytiyye*, 29/26, 27.

³¹⁰ el-Bakara 2/229.

³¹¹ Hafîf, *Furaku'z-zevâc*, 180.

üçüncüye tamamlayan ifadeler bâin kübra/büyük ayrılığı gerektirir. Küçük ayrılıkta koca iddet içerisinde ya da sonrasında yeni bir akit ve mehirle karısıyla tekrar evlenebilirken büyük ayrılık gerçekleştiği durumlarda eşler arası boşanma tam anlamıyla gerçekleşmiş olur ve “İkinciden sonra koca eşini bir daha boşarsa, bundan sonra kadın, boşayandan başka bir koca ile evlenmedikçe ona helâl olmaz. İkinci koca da onu boşarsa, birinci kocası ile bu kadının, Allah’ın kurallarına riayet edecekleri kanaatine varırlarsa, tekrar evlilik hayatına dönmelerinde bir sakınca yoktur. Bunlar Allah’ın kurallarıdır, bilmek isteyenler için onları açıklamaktadır”³¹² ayetinin hükümleri devreye girer.³¹³

2.1.4. Talâk ve Fesih Karşılaştırması

Talâk kocanın iradesi ve belirli lafızlarla meydana gelirken fesihte böyle bir durum söz konusu değildir.³¹⁴ Zira talâkta sarîh ve kinaye lafızları bulunur, muhâleanın talâk olduğunu düşünenlere göre hul’ lafızları da bu sınıflandırmalardan birine girer. Nikâhın feshi durumunda ancak yeni bir akit ve kadının rızası ile fesihten dönüş mümkün iken³¹⁵ talâkta durum böyle değildir. Örneğin, ric’î talâkta kadının rızası aranmaz.³¹⁶

Cinsi münasebetten önce fesih gerçekleşmişse kadın mehirden hiçbir şey talep edemezken³¹⁷, cinsi münasebet öncesi talâk durumunda kadın mehri müsemmanın

³¹² el-Bakara 2/230.

³¹³ Ebû Zehre, *el-Ahvâlü’ş-şahsiyye*, 310, 311, 316.

³¹⁴ Şâfiî, *el-Üm*, 5/128; Ebû İshâk Burhânüddîn İbrâhîm b. Muhammed b. Abdillâh er-Râmînî ed-Dımaşkî İbn Müflih, *el-Mübdî’ fî şerhi’l-Mukni’* (Beyrut: Dâru’l-Kütübi’l-İlmiyye, 1997), 6/276. (لو قال: فسخت النكاح، ولم ينو به الطلاق لم يقع شيء.)

³¹⁵ İbn Kudâme, *el-Muğni*, 8/206.

³¹⁶ Ebû Bekr Ahmed b. Alî er-Râzî el-Cessâs, *Şerhu Muhtaşari’t-Tahâvî*, thk. İsmetullah İnyetullah Muhammed vd. (Dâru’s-Sirâc, 2010), 5/20; Kâsânî, *Bedâ’i’u’s-şanâ’i*, 2/235.

³¹⁷ Nevevî, *Ravdatu’t-tâlibîn*, 7/181. (وأما الفسخ بعيب حادث بعد العقد، فإن كان قبل الدخول فلا مهر.)

yarısını hak eder.³¹⁸ Yine fesih erkeğin sahip olduğu talâk haklarını düşürmez, tekrar evlendiklerinde kocanın talâk hakları bakidir.³¹⁹

Talâkta karının rızası ve hâkimin hükmü aranmazken, fesihte hâkimin hükmüne ihtiyaç vardır.³²⁰ Yine fesih ancak ayıp gibi bir sebebe bağlı olarak mümkünken, talâk sebepsiz de geçerli olabilmektedir.³²¹

Bazı boşanmaların talâkla mı yoksa fesihte mi gerçekleşeceği konusu aynı örnekler üzerinde bile mezheplere göre farklılık arz edebilmektedir.

Hanefîlere göre:

Boşanmalar genellikle talâk yoluyla olur. Ancak örneğini vereceğimiz bazı durumlarda fesih mümkün olabilmektedir. Hür olan kocanın yahut karının hükmî ya da hakiki olarak dârülharpte bulunması fesih sebeplerindedir. Ancak ticaret benzeri işler dolayısıyla geri gitmek üzere Müslüman idare altında bulunan memlekete gelen ve müste'men statüsüne sahip şahıslar bu hükümden muaf tutulmuşlardır. Müddetli nikâh kıymak ya da akit esnasında şahitlerin bulunmaması bir diğer fesih sebebidir. Yine hürmet-i musâherenin gerçekleştiği yerler,³²² kocası kafirken dârülharpte Müslüman olan kadın ve küçük yaşta olan kumasını emziren karının nikâh bağları feshi gerektirir. Bu durumda talâktan söz etmek mümkün değildir. Çünkü artık bu eşler birbirlerine ebediyen haram olmuşlardır. Eşlerden birinin irtidâd etmesi de talâk değil

³¹⁸ Ebû Muhammed Alî b. Ahmed b. Saîd b. Hazm el-Endelüsî el-Kurtubî İbn Hazm, *Merâtibü'l-icmâ'* (Beyrut: Dâru'l-Âfâki'l-Cedîde, 1407), 70.

(واتفقوا على أن كل من طلق امرأته وقد سمى لها صداقا صحيحا في نفس عقد النكاح لا بعده ولم يكن وطئها قط ولا دخل بها وإن لم يطأها وكان طلاقه لها وهو صحيح الجسم والعقل أن لها نصف ذلك الصداق.)

³¹⁹ Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, 5/113.

(والفسخ لا ينقص عدد الطلاق) لأنه ليس بطلاق (وله) أي الزوج (رجعتها) يعني إعادتها (بنكاح جديد) بولي وشاهدي عدل (وتكون عنده على طلاق ثلاث)

³²⁰ *el-Fetâva'l-Hindiyye*, 1/292.

(ولا يكون التفريق بذلك إلا عند القاضي أما بدون فسخ القاضي فلا يفسخ النكاح بينهما.)

³²¹ Kâsânî, *Bedâ'î'u's-şanâ'i'*, 3/144; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, 5/113.

³²² Hısmılık dolayısıyla gerçekleşen haramlık için bk. Hamza Aktan, "Sıhriyet", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yayınları, 2009).

fesih başlığı altında değerlendirilmiştir. İktidarsızlık, cinsi organının kesik olması, îlâ,³²³ liân³²⁴ ya da sarîh veya kinaye lafızlarla boşamalar ise talâk kapsamındadır.³²⁵

Şâfîilere göre:

Şâfîî hukukçular, sarîh ya da kinaye lafızlarla yapılan boşamalar başta olmak üzere muhâlea ve îlâyı talâk kapsamında değerlendirmişlerdir. Onlara göre, karı kocanın kendi aralarında hüküm vermek üzere vekil tayin ettikleri hakemin mal karşılığında boşama kararı da talâk olarak değerlendirilmelidir. Kocanın gücü yettiği halde karısının mehrini vermemesi yahut nafaka, giyim ve mesken gibi ihtiyaçlarını karşılamaması, liân, kocadaki kusur (ayıp) sebebiyle boşanma, gayri müslim karının Müslüman olması, irtidâd, nikâhında iki kız kardeşi bulunduran gayri müslim erkeğin Müslüman olması, denklik şartlarını barındırmayan nikâh ve Yahudi iken Hıristiyan olma ya da tersi gibi örneklerde fesih gerçekleşir.³²⁶

Mâlikîlere göre:

Şigâr³²⁷ ve sırr nikâhı,³²⁸ velisiz nikâh akdi gibi fesat barındıran akitler feshedilir ve fesih sebebiyle talâk adetlerinden düşürme uygulanır. Başkasından iddet bekleyen kadınla ya da mahremlerinden birisiyle kurulan nikâh akdi, talâk adetleri hesaba katılmaksızın direkt fesih sebebidir. Mâlikî hukukçulara göre hâkimin kocadaki kusur sebebiyle boşanması bâin talâkı ifade ederken, hâkimin velisi olduğu kadını erkekteki kusur sebebiyle boşaması ric'î talâktır. Hâkimin kocanın nafaka sorumluluğunu yerine getirmemesi sebebiyle boşaması da ric'î talâk olarak değerlendirilmiştir. İrtidâd, bâin talâk sayılırken îlâ da kocadaki kusur sebebiyle boşanmaya benzetilip talâk bağlamında değerlendirilmiştir. Îlâda hâkim, kocaya karısını boşamasını emretmeli ya

³²³ Kocanın karısıyla cinsel birliktelikte bulunmama üzerine yemin etmesi anlamına gelen fıkıh terimi için bk. Hamdi Döndüren, "Îlâ", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yayınları, 2000).

³²⁴ Zina isnadı sebebiyle yeminleşme için bk. Mehmet Âkif Aydın, "Liân", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (Ankara: TDV Yayınları, 2003).

³²⁵ Sâmiḥ Seyyid Muhammed, *el-Ḥul' beyne'l-meẓâhibi'l-fikhiyye*, 212.

³²⁶ Sâmiḥ Seyyid Muhammed, *el-Ḥul' beyne'l-meẓâhibi'l-fikhiyye*, 213.

³²⁷ Berdel olarak da bilinen ve iki kişinin velâyeti altındaki kadınlarla mehirsiz olarak karşılıklı evlenmesi anlamına gelen, İslâm'ın yasakladığı bu nikah türü için bk. Hasan Güleç, "Şigâr", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yayınları, 2010).

³²⁸ Nikah-ı Sırr: "(Mâlikîlerce) şahitlerden saklı tutulması istenilerek kıyılan nikah." Erdoğan, *Hukuk Terimleri*, 457.

da bizzat kendisi boşamalıdır. Şu kadar var ki îla, bâin değil ric'î talâk kapsamında değerlendirilmelidir.³²⁹

Fâsid olduğu konusunda ittifak edilen nikâh akitleri, Mâlikîlere göre fesih kapsamında değerlendirilir. Diğer mezhep imamlarının tevîl götürmeyecek şekilde fâsid olduğunu beyan ettikleri müt'a nikâhı³³⁰ bu bağlamda zikredilebilir. Süt emme ve liân sebebiyle ayrılık da ebedi haramlık ifade ettiği için fesihtir.³³¹

Hanbelîlere göre:

İrtidâd, kocadaki kusur sebebiyle boşanma ve hul' lafızları ve talâk niyeti olmaksızın gerçekleşen muhâlea, fesihtir. Nikâh akdinin feshi ancak hâkimin huzurunda mümkündür. Kocanın mehir ve nafakayı vermekten imtina etmesi durumunda hâkimin huzurunda fesih gerçekleşir. Gayri müslim karı kocadan birinin Müslüman olması durumunda da akit feshedilmedir. İlâdan doğacak ayrılık durumlarında yetki hâkimdedir. Dört aylık iddet müddeti geçtiği halde karı koca cinsi birliktelik yaşamamışlarsa karının talebi üzerine hâkim, kocanın bu duruma itirazına bakmaksızın bir ya da üç talâka hükmedebileceği gibi, talâk olmadan direkt fesih yetkisini de kullanabilir. Hanbelîler, liân konusunda Şâfiîler gibi düşünmüş, ebedi haramlık gerçekleşeceği için bu ayrılığı fesih olarak değerlendirmişlerdir. Onlara göre sayılan istisnaların haricinde sarîh ya da kinaye lafızlarla talâk gerçekleşir.³³²

İslâm hukukçusu Muhyiddin Abdülhamîd, karı koca arasında ayrılığın gerçekleşeceği talâk ya da feshi iki başlık altında şöylece özetler:

- a. Talâk, ayrılmanın hemen gerçekleştiği *bâin* ve nikâh bağının derhal çözümediği *ric'î* olmak üzere iki kısma ayrılır. Ric'î talâkta iddet süresi geçtikten sonra ayrılık gerçekleşecek olup, geri dönme hususunda karının rızası aranmaz. Dolayısıyla yeni bir akit ve yeni mehir zorunluluğu doğmaz. Fesih tarafında ise nikâh akdi derhal ve daimî olarak sona erer. Bu durumda koca, karısına ancak yeni bir akitle dönebilecektir. Ancak teknik bazı

³²⁹ Sâmiḥ Seyyid Muhammed, *el-Ḥul' beyne'l-mezâhibi'l-fikhiyye*, 214.

³³⁰ Ca'feriyye Şîası'nın meşru gördüğü, *geçici evlilik* anlamındaki fıkıh terimi hakkında geniş değerlendirmeler için bk. Saffet Köse, *Kurân ve Sünnete Göre Mut'a Nikâhı* (İstanbul: Timaş Yayınları, 2014).

³³¹ Sâmiḥ Seyyid Muhammed, *el-Ḥul' beyne'l-mezâhibi'l-fikhiyye*, 215.

³³² Sâmiḥ Seyyid Muhammed, *el-Ḥul' beyne'l-mezâhibi'l-fikhiyye*, 216.

sebeplerden dolayı kocanın yeni bir nikâh akdi kurması da mümkün olmayacaktır.³³³

- b. Talâkla meydana gelen ayrılık, kocanın boşadığı kadın üzerinde hak sahibi olduğu talâklarından sayılır. Hür olan bir koca, hür olan karısına verdiği talâktan sonra iddet süresinde ya da iddet müddeti geçtikten sonra dönecek olsa üç talâktan biri gitmiş olur ve iki talâk hakkı kalır. Fesih yoluyla gerçekleşen ayrılıkta ise talâk sayısı eksilmez. Örneğin koca, velisinin izni olmaksızın bir kadınla evlense, kadının velisi kefâet ya da emsal mehir gibi eksiklikler dolayısıyla mahkemeye başvurursa ve hâkimnin verdiği fesih kararından sonra yeniden evlenseler, koca ilk seferde olduğu gibi üç talâk hakkına sahip olmaya devam edecektir.³³⁴

2.2. MUHÂLEANIN FESİH OLDUĞU GÖRÜŞÜ

Klasik dönem hukukçulardan İbn Abbas, Tâvûs, İkrime, bir rivayette Ahmed b. Hanbel, İshak b. Râhaveyh (ö. 238/853), Ebû Sevr (ö. 240/854), Dâvûd ez-Zâhirî (ö. 270/884) ve kavli-kadîminde Şâfiî, bir rivayete göre ashaptan Hz. Osman ve İbn Ömer muhâleanın “fesih” olduğunu söylemişlerdir.³³⁵ İbn Kayyim (ö. 751/1350), Şevkânî (ö. 1250/1834)³³⁶ ve Ali el-Hafif (ö. 1978)³³⁷ gibi isimler de muhâleanın hukuki niteliğinin “fesih” olduğu görüşündedirler.

Konu hakkında Ahmed b. Hanbel’den iki rivayet vardır ancak Hanbelîler sahih görüşün fesih olduğunu söylerler.³³⁸ Bazı Hanbelî müellifler eserlerinde şu ifadelere yer vermiştir: Merdâvî: “Sahih olan muhâleanın fesih olmasıdır.”³³⁹ İbn Teymiyye (ö. 728/1328): “Muhâlea fesihtir. Bu (hüküm) marifet ve hadis ehlinin ittifakıyla İbn Abbas’tan sabit olmuştur.”³⁴⁰ Akdinin hukuki niteliğinin fesih olduğu görüşünde

³³³ Abdulhamîd, *el-Ahvâlu’ş-şahsiyye*, 253.

³³⁴ Abdulhamîd, *el-Ahvâlu’ş-şahsiyye*, 254.

³³⁵ Ebû'l-Fidâ' İmâdüddîn İsmâil b. Şihâbiddîn Ömer b. Kesîr b. Dav' b. Kesîr el-Kaysî el-Kureşî el-Busrâvî ed-Dimaşkî eş-Şâfiî İbn Kesîr, *Tefsîrü'l-Kur'ânî'l-'azîm*, thk. Sâmi b. Muhammed es-Selâme (Dâru Tayyibe, 1999), 1/619.

³³⁶ Muhammed b. 'Alî b. Muhammed b. 'Abdullah eş-Şevkânî, *ed-Derâri'l-muğıyye şerhu'd-Düleri'l-behiyye* (Dâru'l-Kütübi'l-'İlmiyye, 1987), 2/227.

³³⁷ Hafîf, *Furâku'z-zevâc*, 177.

³³⁸ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 7/328; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ'*, 5/216.

³³⁹ Merdâvî, *el-İnşâf*, 8/382.

³⁴⁰ İbn Teymiyye, *Mecmû'u fetâvâ*, 33/153.

olanlar eserlerinde çeşitli ayet ve rivayetlerin yanı sıra birtakım akli çıkarımlara da vermişlerdir.

2.2.1. Ayetler

Hul'un fesih olduğunu söyleyenlerin temel dayanakları, Bakara 229 ve 230. ayetler hakkındaki yorumlardır. Buna göre: Allah Teâlâ, “*talâk iki keredir*” buyurmuştur. Sonraki ayette ise “*İkinciden sonra koca eşini bir daha boşarsa, bundan sonra kadın, boşayandan başka bir koca ile evlenmedikçe ona helâl olmaz.*” buyrulmaktadır. Dolayısıyla ayetlerde nihai boşama sayısı üç olarak belirlenmiştir. Eğer muhâlea talâk olarak değerlendirilirse kocanın son boşamasıyla beraber talâk adetleri dörde çıkmış olacaktır. İbn Abbas'a, iki talâkla karısını boşamış sonra onunla muhâlea yapmış bir kişinin karısıyla tekrar evlenip evlenemeyeceği sorulduğunda “evet evlenebilir, hul' talâk değildir” demiştir.³⁴¹ İbn Abbas'ın ifadelerinden hul'u talâk saymadığı fesih gördüğü açıkça anlaşılmaktadır.

Bakara 229. Ayet-i kerime, öncelikle “*talâk iki defadır*” demekle geri dönüşü olan (ric'î) talâk adetlerinden bahsetmektedir. Bakara 230. ayetteki *fein tallakahâ* ibaresi ise: Zikrolunan iki talâktan (et-talâku merrâtân) sonra zaten ric'î olarak boşanmış kadının ya ric'attan sonra (boşayıp geri döndükten sonra) veya iddet içerisinde boşanması sonrası üçüncü talâkın gerçekleşeceğini ifade eder. Bu üçüncü talâk gerçekleştikten sonra bâin ayrılık gerçekleşir.³⁴²

Talâk iki defadır ayeti içerisinde geçen, *eşler ancak Allah'ın hukukunu gözetemeyeceklerinden korkarlarsa* ifadesiyle belirli durumlarda kadından bedel alınabileceği, normal durumlarda mehir yahut başka bir bedelin boşama karşılığında kadından istenemeyeceği belirtilir. Dolayısıyla ayet mutlak anlamda talâkın herhangi bir bedel karşılığında olamayacağına tek bir durumu istisna getirmiştir, o da *Allah'ın sınırlarını gözetememe* korkusudur. Daha sonra Allah Teâlâ 230. ayette *fein tallakahâ* demekle ister ivazlı isterse isterse ivazsız olsun bu dönüşlü olan *iki talâktan* sonra

³⁴¹ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 7/328; Kurtubî, *el-Câmi' li-ahkâmi'l-Şur'an*, 3/143, 144; Ebû İbrâhîm İzzüddîn Muhammed b. el-İmâm el-Mütevekkil-Alellâh İsmâil es-San'ânî, *Sübülü's-selâm* (Kahire: Dâru'l-Hadîs, 1997), 3/246.

³⁴² Elmalılı Muhammed Hamdi Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, haz. Asım Cüneyd Köksal - Murat Kaya (İstanbul: Türkiye Yazma Eserler Kurumu Başkanlığı Yayınları, 2021), 1/853, 854.

üçüncü bir talâkla boşanan kadının başka birisiyle evlenmedikçe birinci kocaya helal olmayacağını beyan etmektedir.³⁴³

Ayetlerden birinci, ikinci veya üçüncü boşamaların ayrı ayrı bedelli ya da bedelsiz olarak gerçekleşebileceği anlaşılmaktadır. Böyle düşünüldüğünde boşama sayıları dörde çıkmış olmayacaktır. İlgili ayetleri, hul'un fesih olduğuna delil getirmek tutarsız görünmektedir. Ayrıca ayetin muhâlea uygulamasını vazedenden kısmı, *talâk iki keredir* lafzı üzerine matuf olup ilgili ayetin tamamı, Bakara 230. Ayetle beraber değerlendirildiğinde boşama sayılarının talâk adetlerini dörde çıkaracağını söylemek, *öncesinde iki talâk verilmeyen hiçbir muhâlea sözleşmesi geçerli olmaz* demeyi gerekecektir.³⁴⁴ Bunun da hatalı bir yaklaşım olduğu açıktır.

2.2.2. Rivayetler

Muhâleayı fesih görenler, Sabit b. Kays hadisesini anlatan rivayetlerin farklı lafızlarından yola çıkarak hul'un fesih olması gerektiğini savunurlar.³⁴⁵ Buna göre:

a) Nesâî (ö. 303/915) rivayetinde Hz. Peygamber Sâbit'e: "Senin olanı (bahçeyi) al ve onun yolunu serbest bırak (halli sebîlehâ)" buyurmuştur. Sâbit "tamam" deyince Hz. Peygamber kadına bir hayız süresi beklemesini³⁴⁶ sonra ailesinin yanına gitmesini emretmiştir.³⁴⁷

b) Dârekutnî (ö. 385/995) rivayetinde, Hz. Peygamber Sâbit'in karısına "onun sana (mehir olarak) verdiği bahçesini geri verecek misin?" diye sormuş, kadının "evet daha fazlasını da veririm" demesi üzerine Hz. Peygamber, "fazlalık olmaz, bahçesini ver" demiş kadının da "tamam" demesi üzerine bahçeyi almış kadının yolunu serbest

³⁴³ Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'an*, 1/480; İbnu'l-'Arabî, *Ahkâmu'l-Kur'an*, 1/264; Kâsânî, *Bedâ'i'u's-şanâ'i*, 3/187; Kurtubî, *el-Câmi' li-ahkâmi'l-Kur'an*, 3/144; Remlî, *Nihâyetu'l-muhtâc*, 3/127.

³⁴⁴ Kurtubî, *el-Câmi' li-ahkâmi'l-Kur'an*, 3/144; İbn Kesîr, *Tefsîrü'l-Kur'âni'l-'azîm*, 1/618.

³⁴⁵ Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Ebî Bekr b. Eyyûb ez-Zürâî ed-Dimaşkî el-Hanbelî İbn Kayyim, *Zâdü'l-me'âd fi hedyi hayri'l-'ibâd* (Beyrut: Dâru İbn Hâzım, 2019), 5/270 vd.; 6/324.

³⁴⁶ Ayrıca bk. Ebû Dâvûd, "Talâk", 17, 18.

³⁴⁷ Nesâî, "Talâk", 34. Hadisin isnadında Buhârî "Talâk", 12'de kayıtlı rivayet ile aynı râviler bulunmaktadır. Hadisin farklı şahitleri de mevcuttur. Ancak Sâbit'in karısının ismi noktasında bulunan ihtilaf dolayısıyla mevcut rivâyetlerde ıztırâb bulunmaktadır bk. İbn Kayyim *Zâdü'l-me'âd*, 5/270, 2 No.lu dipnot.

bırakmıştır (hallâ sebîlehâ) Olay Sâbit b. Kays'a bildirilince: "Hz. Peygamber'in hükmünü kabul ettim" demiştir.³⁴⁸

c) Mu'avviz b. Afrâ'ın kızı Rübeyyi', İbn Ömer'e, Hz. Osman Döneminde kocasıyla muhâlea yaptıklarını anlatmıştır. Rivayete göre kadının amcası Hz. Osman'a durumu haber vermiş ve Hz. Osman, karı kocanın ayrılmalarını, aralarında miras bağı kalmadığını, kadının da iddet beklememesini ve hamilelik şüphesinden dolayı bir hayız müddeti başka kimseyle evlenmemesini söylemiştir. İbn Ömer: Hz. Osman bizim en tecrübemiz ve bilgimizdir, demektedir.³⁴⁹

Rivayetlerin feshe delalet yönü şöyledir: Hz. Peygamberin "yolunu serbest bırak/halli sebîlehâ" ifadesi ve Hz. Osman'ın hükmü fesih uygulamasıdır. Zikredilen hadisler muhâlea ile boşanan kadına iddetin gerekmediğini söylemektedir. Sadece bir hayız süresi istibrâ gerekli görülmüştür. Eğer hul' fesih değil de talâk olmuş olsaydı "*Boşanan kadınlar kendi başlarına (evlenmeksizin) üç âdet süresince beklerler*"³⁵⁰ ayeti gereği kendisiyle muhâlea yapılan kadının da üç hayız müddeti iddet beklemesi gerekirdi. Hal böyleyken hem Nesâî rivayetinde hem de Hz. Osman'ın uygulamasında eşlerin hemen ayrılmalarına hükmedilmiştir. Rivayetten anlaşıldığına göre İbn Ömer de bu olayda Hz. Osman'ı destekler bir tutum içerisindeydi.³⁵¹

Hz. Peygamberden muhâlea ile ilgili gelen rivayetlerde açıkça hul'un fesih olduğunu söyleyen ifadeler bulunmamaktadır. Hadislerde hul'un ya *talâk* olduğu söylenmiş ya da talâk lafzı geçmeksizin *mutlak olarak ayrılıktan* bahsedilmiştir. "Halli sebîlehâ/yolunu serbest bırak" gibi ifadelerden maksat, *talâk yoluyla onu boşa* anlamına da gelebilir. Zira mutlak olarak ayrılıktan/boşanmadan genellikle talâk kastedilir. Şahıs karısına "yolunu serbest bıraktım" veya "benden ayrıl" gibi ifadeleri söyleyip talâka niyet ederse kinâi/bâin talâk gerçekleşir. Dolayısıyla hadislerdeki

³⁴⁸ Dârekutnî, *es-Sünen*, 4/376 (No. 3629). Dârekutnî isnâdı sahih demiştir. Rivayet, İbn Cüreyc (ö. 150/767) yoluyla Ebu'z-Zübeyr'den (ö. 126/743-44) mürsel olarak gelmiştir. Dârekutnî rivayetin sonunda "Ebu'z-Zübeyr bunu birçok kişiden duydu (semi'ahû min gayri vâhidin)" demektedir. Rivayet aynı tarikle Beyhakî'de de bulunmaktadır. Askalânî, "eğer duyduğu kişiler arasında sahabîler varsa rivayet sahihtir, sahabeden başkasından duymuşsa İbn Abbas'tan gelen ve mehir miktarından ziyadeliğin verilmesini nehyeden (emme'z-ziyâdetu felâ) ilavesi bulunan diğer rivayeti güçlendirir" demektedir. Hadis tenkitçilerinin değerlendirmeleri için bk. İbn Kayyim *Zâdü'l-me'âd*, 5/271, 1 No.lu dipnot. Ayrıca bk. Askalânî, *Fethu'l-bârî*, 9/402.

³⁴⁹ İbn Hazm, *el-Muhallâ*, 9/514.

³⁵⁰ el-Bakara 2/228.

³⁵¹ İbn Kayyim, *Zâdü'l-me'âd*, 5/277 vd.

farklı ifadelerden talâk dışında bir ayrılma yöntemi olan feshin anlaşılmasının uzak ihtimalleri barındırdığı söylenebilir.³⁵²

Rivayetlerde muhâlea sonrası bir hayız süresi beklenmesi emredilmiştir. Talâkta ise iddet müddeti üç kur'dur, muhâleada talâk iddeti beklenmediği için hul' talâk değil fesihdir, denilmekteydi. Buradan da hul'un fesih olduğunu kesin olarak söylemek çok mümkün görünmemektedir. Zira muhâlea iddetinin bir hayız olması onun talâk olmasına engel teşkil etmez. İddet süresinin umumunu tahsîs³⁵³ ederek: Hul' talâktır, iddeti de bir hayızdır denilebilir.³⁵⁴

İddet süresinin takdiri Şârî'e aittir. Talâkın bazı kısımlarında üç, bazı kısımlarında (hul') bir hayız süresi iddet belirlenmiş olabilir. Buna mebni olarak muhâlea sonrası bir hayız süresi beklenmesini öngören rivayetler, "*Boşanan kadınlar kendi başlarına (evlenmeksizin) üç kur' süresince beklerler*"³⁵⁵ ayetinin umumunu tahsis etmiş olabilir.³⁵⁶

Rübeyyi' rivayetinde³⁵⁷ ise Hz. Osman kadının ailesinin yanına gitmesini ve iddet beklememesini emretmiş, sarahaten fesih ifadesi kullanmamıştır. Yine hul'un talâk olmadığını söylememiş sadece muhâlea sonrası hükümleri zikretmiştir. Dolayısıyla ilgili rivayetle Hz. Osman'ın hul'u kesin fesih olarak değerlendirdiğini söylemek mümkün görünmemektedir.

Hul'un fesih olduğunu söyleyenlerin ayetler ve rivayetler dışında başka delilleri de mevcuttur. Bunların bir kısmı muhâleanın talâk olmadığına dair akli temellendirmelere dayalıdır. Çalışmamızın bu kısmında diğer delillere ve hukukçuların yaklaşımlarına yer verilecektir.

³⁵² Cessâs, *Ahkâmu'l-Ķur'ân*, 1/479.

³⁵³ Tahsîs: "Âmm olan bir sözü, kapsamına giren fertlerden bazılarına hasretmek" anlamında bir usûl terimi. Erdoğan, *Hukuk Terimleri*, 538.

³⁵⁴ Ebü't-Tayyib Muhammed Sıddîk Bahâdır Hân b. Hasen b. Alî el-Kannevcî Sıddîk Hasan Han, *er-Ravzatü'n-nediyye şerhu'd-Düleri'l-behiyye* (Dâru'l-Ma'rife, ts.), 2/61. (إذا ورد في بعض المطلقات ما يدل على مخالفة عدتها لعدة سائر المطلقات المصرح بها في القرآن كان ذلك مخصصا لعموم العدة.)

³⁵⁵ el-Bakara 2/228.

³⁵⁶ Kurtubî, *el-Câmi' li-ahkâmi'l-Ķur'ân*, 3/145.

³⁵⁷ İbn Hazm, *el-Muĥallâ*, 9/514.

2.2.3. İbn Kayyim'in Yaklaşımı

Hul'un talâk olmadığını söyleyen İbn Kayyim, talâk ve muhâleanın hukuki sonuçlarının farklı olduğunu ve her ikisinin de ayrı birer boşanma cinsi/türü olarak değerlendirilmesi gerektiğini düşünmektedir. Zira cinsi münasebet sonrası gerçekleşmesi şartıyla ilk iki talâkta, muhâleada olmayan üç neticenin ortaya çıkacağını söyler. Buna göre talâkta:

a) İddet müddeti devam ettiği sürece erkek karısına dönebilmektedir.

b) Verilen talâklar üç talâktan düşülür, üçüncü talâk sonrası kadın başkasıyla evlenmediği müddetçe ilk kocayla tekrar evlenemez.

c) Talâk sonrası boşanan kadın üç kur' iddet süresi bekler.

Yukarıda sayılan bu öncüller talâk için geçerlidir. Hul' yoluyla eşler ayrıldığında bu hükümler uygulanmaz. Nass ve icmâ gereği muhâleada koca eşine dönemez. Hadisler ve sahabe kavillerine göre hul'da iddet bir hayızdır. Dolayısıyla her ikisi de ayrı birer boşanma yöntemi olarak değerlendirilmeli, muhâlea talâk değil fesih sayılmalıdır.³⁵⁸

İbn Kayyim, muhâlea sonrası eşlerin birbirine dönemeyeceğine dair icmâ olduğu söylemekte, hul'un talâka benzemeyip fesih sayılması gerektiğini belirtmektedir. Ancak Saîd b. Müseyyeb (ö. 94/713), Ebû Sevr ve Zührî gibi bazı fakihlerin belirli şartlar çerçevesinde iddet içinde hul'den geri dönüşü geçerli gördükleri bilinmektedir.³⁵⁹ Katâde (ö. 117/735), muhâlea sözleşmesi sonrası iddet müddeti içerisinde bedel kocaya geri verildiğinde, iddet sonrasında ise kadının rızasıyla eşlerin birbirleriyle yeniden evlenebileceklerini söyler.³⁶⁰ İbn Kayyim'in bu hukukçulardan sonra yaşadığı düşünüldüğünde icmâ önceden bozulmuş görünmektedir.

Talâk adetleri üçtür, hul' ise üç talâktan sayılmaz demek de yine problemli görünmektedir. Zira hul' hiçbir şekilde talâktan sayılmamış olsaydı bu meseleyi

³⁵⁸ İbn Kayyim, *Zâdü'l-me'âd*, 5/281, 282.

³⁵⁹ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 7/331. (وحكي عن الزهري وسعيد بن المسيب أنهما قالوا: الزوج بالخيار بين إمساك العوض ولا رجعة له وبين رده وله الرجعة. وقال أبو ثور إن كان الخلع بلفظ الطلاق، فله الرجعة.)

³⁶⁰ İbn Hazm, *el-Muḥallâ*, 9/524. (وقال قتادة: إن أخذه منها وهو مضار لها يرد ما أخذ، وله أن يرجع إليها ما دامت في العدة، ولا يرجع إليها بعد انقضاء العدة إلا برضاها.)

tartışmanın bir anlamı olmayacaktı. Ancak bazı fakihler hul‘u talâk görmektedirler. İbn Kayyim da bunlara itiraz için konuyu tartışmaktadır. Eğer iddia edildiği gibi bu mesele sünnet ve sahabîlerin sözleriyle sabit olmuş olsaydı kimse hul‘ talâk adetlerinden midir yoksa değil midir diye tartışmak durumunda kalmazdı.

Dolayısıyla İbn Kayyim’in hul‘un talâk sayılarından sayılıp sayılmayacağına yönelik ifadeleri kendi bakış açısından doğru olmakla beraber, karşıtlarını ilzam etme noktasında katî olmayabilir. Talâk ve hul‘un iddetlerinin farklı olması noktasındaki değerlendirmeleri ise yukarıda geçen tahsis bağlamında düşünülebilir.

2.2.4. Muhâlea ve İkâle İlişkisi

Muhâlea, alışveriş sözleşmesindeki ikâle akdine benzemektedir. İkâle sözleşmesi fesih olduğuna göre hul‘ akdi de fesih sayılmalıdır, şeklinde bir değerlendirme yapılmaktadır. Cessâs konuya şöyle bir itiraz getirmiştir: “Hul‘ kocanın karısına verdiği mehir karşılığında gerçekleşmektedir. Hul‘ ikâleye benzemiş olsaydı sadece kocanın karısına verdiği mehir karşılığında sözleşme yapılabilirdi. Kadın (kocasıyla anlaştığı zaman) muhâlea bedeli olarak mehirden eksik ya da fazla bir meblağ verebileceği gibi bedelsiz hul‘ sözleşmesi de geçerlidir. İkâlede ise geri verilecek olan bedel, alışveriş sözleşmesi yapılırken ki semenin aynısı olmalıdır. Bu durumda muhâlea, ikâleye benzemektedir. Dolayısıyla her iki taktirde de hul‘un ikâleye kıyas imkânı ortadan kalkıp fesih sayılmamalıdır.”³⁶¹

Aybakan, muhâlea, ikâle ve fesih ilişkisini şu sözlerle değerlendirir:

“Hukukî niteliği tartışmalı olmakla birlikte bir aile hukuku sözleşmesi olan muhâlea kadının, evlilik bağının sona ermesine rızâ göstermesi karşılığında kocasına belli bir bedel ödemeyi taahhüt ettiği bir akiddir. Eğer muhâlea nikâh akdinden sonra, fakat halvetten önce gerçekleşmişse yapısal olarak bir ikâle

³⁶¹ Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'ân*, 1/479; Askalânî, *Fethu'l-bârî*, 9/396. Çalışmamız boyunca kullandığımız Cessâs'ın, Abdüsselâm 'Alî Şâhîn'in tahkik ve Dâru'l-Kütübil-İlmiye baskılı *Ahkâm*'ında metin: (والإقالة لا تجوز بالثمن الذي كان في العقد.) Şeklinde kaydedilmiştir. “İllâ edatı” düştüğü için bu ibareden: “İkâlenin akit esnasında mevcut semen karşılığında caiz olmayacağı” gibi yanlış bir anlam çıkmakta, musannifin kastının zıddı anlaşılmaktadır. Kamhâvî'nin de tahkik ettiği şekilde doğru ibare: (والإقالة لا تجوز إلا بالثمن الذي كان في العقد.) “İkâle ancak akit esnasındaki semen mukabilinde olur” şeklinde olmalıdır bk. Ebû Bekr Ahmed b. Alî er-Râzî Cessâs, *Ahkâmu'l-Kurân*, thk. Muhammed Sâdık el-Kamhâvî (Beyrut: Dâru İhyâi't-Türâsi'l-'Arabî, Hicrî 1405), 2/96.

görüntüsü verir. Çünkü bu aşamada yapılan muhâlea ile önceki durumun avdet ettirilmesi imkân dahilindedir. Fakat halvetten sonra yapılan muhâlea ile nikâh öncesi durumun geri getirilmesi mümkün değildir.

Bu sebeple muhâlea akdine dair yapılan değerlendirmelerde muhâleanın bir fesih mi yoksa talâk mı olduğu yönünde iki ayrı eğilim belirmiştir. Fesih olduğu görüşü kabul edilse bile nikâh akdi yapısı itibariyle feshi kabil bir akid olmadığı için muhâlea bir ikâle olarak nitelendirilemez.³⁶²

Sonuç olarak: Feshin akdi hiç olmamış gibi/ke' enlemyekun kılmak olmasından hareketle ikâle fesih sayılabilir.³⁶³ Halvet sonrası muhâlea sözleşmesinde ise cinsi münasebet hiç olmamış gibi düşünülemez kadın yeniden bakireleşmesi mümkün olmayacağı için³⁶⁴ hul' ikaleye benzememektedir denilebilir.

2.3. MUHÂLEANIN TALÂK OLDUĞU GÖRÜŞÜ

Hanefî,³⁶⁵ Şâfiî,³⁶⁶ Mâlikî³⁶⁷ ve Zâhirî³⁶⁸ mezhepleri; Hz. Ömer, Hz. Osman, Hz. Ali, İbn Mesud, Saîd b. Müseyyeb, Atâ, Hasan-ı Basrî, Nehâî, Âmir b. Şurahbîl (ö. 104/722), Sevrî (ö. 161/778) ve Evzâî gibi hukukçulardan³⁶⁹ oluşan cumhur, muhâleanın talâk olduğu görüşündedir.

Hul'u talâk olarak değerlendiren bazı hukukçuların eserlerinde şu ibareler zikredilmiştir: İbn Mesud: "Bâin talâk ancak fidye (ile boşanma/iftidâ-hul') ya da îlâda olur."³⁷⁰ Said b. Müseyyeb: "Nebî (s.a.v.) muhâleayı talâk kılmıştır."³⁷¹ Serahsî:

³⁶² Bilal Aybakan, "İkâle", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yayınları, 2000).

³⁶³ Kâsânî, *Bedâ'î 'u's-şanâ'î*, 2/336.

³⁶⁴ Orhan Çeker, *İslâm Hukukunda Akidler* (İstanbul: A.H.İ. Yayıncılık, 2006), 170.

³⁶⁵ Burhânüddîn (Burhânü's-Şerîa) Mahmûd b. Ahmed b. Abdilazîz el-Buhârî el-Mergînânî Burhâneddîn, *el-Muhtâ'î'l-Burhânî fi'l-fikhi'n-Nu'mânî*, thk. Abdülkerim Sâmî el-Cündî (Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 2004), 3/335; İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhtâr*, 3/444.

³⁶⁶ Şâfiî, *el-Üm*, 5/211; 7/184.

³⁶⁷ Hattâb, *Mevâhibü'l-celîl*, 4/19.

³⁶⁸ İbn Hazm, *el-Muhtâ'î*, 9/517.

³⁶⁹ Ebû Muhammed Muhyissünne el-Hüseyn b. Mes'ûd b. Muhammed el-Ferrâ' el-Begavî, *Me'âlimü't-tenzîl* (Dâru Tayyibe, 1997), 1/272.

³⁷⁰ İbn Hazm, *el-Muhtâ'î*, 9/515. (عن إبراهيم النخعي عن علقمة عن ابن مسعود قال: لا تكون طلاقه بائنة إلا في فدية أو إيلاء.)

³⁷¹ İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadir*, 4/214. (عن سعيد بن المسيب «أن النبي - صلى الله عليه وسلم - جعل الخلع - تطلقه» ومراسيل سعيد لها حكم الوصل الصحيح لأنه من كبار التابعين.)

“Muhâlea bâin talâktır. Bain talâk olmasının anlamı şudur: Nikâh akdi tamamlandıktan sonra feshi kabul etmez.”³⁷² İbn Rüşd: “Ayrılmayı gerektiren fesihler kocanın tercihine bırakılmaz, muhâlea ise kocanın tercihine bırakılmıştır, bu taktirde hul’ fesih değil talâktır.”³⁷³ İbn Kudâme: “Muhâlea Ahmed b. Hanbel’den gelen bir rivayete göre bâin talâktır.”³⁷⁴ Müzenî (ö. 264/878): “(Eşler arasında) rızayla gerçekleşen boşanma ancak (devam eden) evlilikte mümkündür. Akit aslından sahih olup bir illet bulunmamaktadır. Bana göre kıyas, muhâleanın talâk olmasıdır.”³⁷⁵

Muhâleanın hukuki niteliğinin talâk olduğu görüşünde olanlar, eserlerinde ayetleri ve rivayetleri delil getirirler. Bu bölümde ilgili ayet ve rivayetlerin muhâleanın hukuki niteliğine dair delalet yönleri irdelenecektir.

2.3.1. Ayetler

Muhâleanın talâk olduğu söyleyenler, talâk fesih ayrımı noktasında sıklıkla tartışılan Bakara 229. ve 230. ayetleri şöyle açıklar: Allah Teâla “*ettalâku merratân/talâk iki defadır*” buyurmuştur. Daha sonra aynı ayet içerisinde muhâleadan (*fein hiftum ellâ yukîma hudûda’llâh/eğer Allah’ın kurallarına uymamalarından korkarsanız*) bahsedilmektedir.

Bakara 230. ayette ise hul’a herhangi bir atıf yapılmaksızın üçüncü boşamanın hükümleri anlatılmıştır. Dolayısıyla üçüncü boşamadan bahsedilen “*fein tallakahâ/eğer ikinci boşamadan sonra üçüncü kere boşarsa*” cümlesi boşama sayısı

³⁷² Serahsî, *el-Mebsût*, 6/171, 172. (ولنا ما روي عن عمر وعلي وابن مسعود - رضي الله عنهم - موقوفا عليهم - أن النكاح لا يمتل الفسخ بعد ومرفوعا إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - «الخلع تطليقة بائنة»، والمعنى فيه تمامه.)

³⁷³ İbn Rüşd, *Bidâyetü’l-müctehid*, 3/91. (الفسوخ إنما هي التي تقتضي الفرقة الغالبة للزوج في الفراق مما ليس يرجع إلى اختياره، وهذا راجع إلى الاختيار فليس بفسخ.)

³⁷⁴ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 7/328. (والخلع فسخ، في إحدى الروايتين، والأخرى أنه تطليقة بائنة.)

³⁷⁵ Ebû İbrâhîm İsmâîl b. Yahyâ b. İsmâîl el-Mısırî el-Müzenî, *el-Muhtaşar (el-İhtîşâr) (Şâfi’înin el-Üm’ü ile birlikte)* (Beyrut: Dâru’l-Fikr, 1983), 8/290. (وإذا كان الفراق عن تراض، ولا يكون إلا بالزواج والعقد صحيح ليس في أصله علة فالقياس عندي أنه طلاق.)

ile ilişkili olan “*ettalâku merratân/talâk iki defadır*” lafzı üzerine atfedilmelidir. Eğer hul‘dan bahsedilen “*fein hiştum ellâ yukîmâ hudûda’llâh/Allah’ın kurallarına uymamalarından korkarsanız*” ifadesi “*ettalâku merratân/talâk iki defadır*” lafzı üzerine atfedilirse *öncesinde iki talâk verilmeyen hiçbir muhâlea akdi geçerli olmaz.*³⁷⁶ Bunun da yanlış bir değerlendirme olacağı açıktır.

Yılmaz’ın da değindiği üzere,³⁷⁷ İbnü’l-Hümâm (ö. 861/1457), ilgili ayetlerin hul‘un talâk mı fesih mi olduğu konusunda tartışılmasının yersiz olduğunu düşünmektedir. Ona göre: “Bakara 229. ayet sadece muhâleanın meşruyetine delildir. Ayet müstakil olarak talâk adetlerinden bahsetmektedir. Hul‘un fesih mi yoksa talâk mı olduğuna değinilmemiş bedel karşılığı boşanmanın cevazı anlatılmıştır. Eğer ayet, üçüncü boşamanın bedelle ya da bedelsiz caiz olabileceğine delildir denilirse, bu söz muhâleanın ancak ikinci talâk sonrası gerçekleşebileceği anlamına gelecektir.”³⁷⁸

Yılmaz, İbnü’l-Hümâm’ın “ayetin bizzat kendisi muhâleadan bahsetmekte, iftidânın (yani muhâleanın) sadece *firkat/ayrılık* olduğunu söylemektedir” sözünden hareketle muhâleanın “*yöntem olarak talâktan farklı bir boşanma çeşidi*” olduğu kanısına varmakta, İbnü’l-Hümâm’ın ayet hakkındaki değerlendirmelerinin hul‘u fesih görenlerle aynı olduğunu düşünmektedir..³⁷⁹

Kanaatimizce İbnü’l-Hümâm, ne “ayet muhâleanın sadece *firkat/ayrılık* olduğunu gösterir” derken, ne de “eğer ayet, üçüncü boşamanın bedelle ya da bedelsiz caiz olabileceğine delildir denilirse, bu söz muhâleanın ancak ikinci talâk sonrası gerçekleşebileceği anlamına gelecektir” derken kendisinin hul‘u talâk dışı bir boşama olarak değerlendirdiğini ima etmemiştir. Bilakis İbnü’l-Hümâm:

(عن ابن مسعود - رضي الله عنه - قال: لا تكون طلقه بائنة إلا في فدية أو إيلاء.)

“İbn Mesûd’tan (Allah ondan razı olsun) geldiğine göre, o şöyle demiştir: “*Bâin talâk ancak fide (muhâlea) ve ilâda olur.*”

(عن سعيد بن المسيب «أن النبي - صلى الله عليه وسلم - جعل الخلع تطليقة» ومراسيل سعيد لها حكم الوصل الصحيح لأنه من كبار التابعين.)

³⁷⁶ Kurtubî, *el-Câmi’ li-ahkâmî l-Ķur’ân*, 3/144; İbn Kesîr, *Tefsîrû l-Ķur’âni l-‘azîm*, 1/618.

³⁷⁷ Yılmaz, *İslâm Hukukunda Boşanma*, 139.

³⁷⁸ İbnü’l-Hümâm, *Fethu l-Ķadîr*, 4/213.

³⁷⁹ Yılmaz, *İslâm Hukukunda Boşanma*, 139.

“Saîd b. Müseyyeb’ten geldiğine göre: “*Nebî (s.a.v.) muhâleayı talâk kılmıştır.*” Saîd’in mürsel³⁸⁰ rivâyetleri sahih-muttasıl hükmündedir. Zira o, tabiînin büyüklerindedir.”³⁸¹ Şeklindeki nakillerle muhâleayı *talâk* saydığını açıkça belirtmiştir. “Firkat”ten kastının ise diğer Hanefîler gibi “*talâk*” olduğu söylenebilir.³⁸²

İbn Hümâm’ın değerlendirmeleri doğrultusunda ilgili ayetlerin, muhâleanın ne fesih ne de talâk olduğuna delalet ettiğini düşünmekteyiz. Bakara 229 ve 230. ayetler talâk sayılarından ve üçüncü boşama sonrası hükümlerden bahsetmektedir. 229’uncu ayet içerisinde boşanırken kadından mehrin ya da herhangi bir bedelin geri alınması yasaklanmış, tarafların Allah’ın sınırlarını gözetememe korkusu durumunda muhâleaya cevaz verilmiştir. Buradan ayrıca hul’un talâk olduğu hükmü çıkarılacaksa, muhâleanın boşama sayılarını dörde çıkaran bir uygulama olduğu değil, bir, iki ya da üçüncü talâkların her birerinin ivazlı ya da ivazsız gerçekleşebileceği hususu anlaşılmalıdır.³⁸³

2.3.2. Rivâyetler

a) Muhâleanın talâk olduğunu söyleyen cumhur, Sâbit b. Kays olayında hadisteki ziyadeliğe işaret eder. Buhârî (ö. 256/870) ve Nesâî’nin rivayetinde Hz. Peygamber kadına “*bahçesini geri verecek misin*” diye sorduğunda kadının “*evet*” cevabı vermesi üzerine Hz. Peygamber Sâbit’e: “*Bahçeyi al ve karını bir talâkla boşa/tallikhâ tatlikaten*” demiştir.³⁸⁴ Görüldüğü üzere hadis hul’un talâk olduğunu

³⁸⁰ Mürsel: “*Tabiînden birinin, sahâbî ismini zikretmeksizin Rasûlullah’a ref’ ve isnat ettiği hadis. Fukahâya göre ise, senedinin tamamı ya da sonuncu kısmı düşürülmüş olan ve Rasûlullah’a isnat edilen hadis.*” Erdoğan, *Hukuk Terimleri*, 424.

³⁸¹ İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-ğadîr*, 4/214.

³⁸² Krş. Cessâs, *Ahkâmu’l-ğur’an*, 1/480.

³⁸³ Ayrıca bk. Cessâs, *Ahkâmu’l-ğur’an*, 1/480; İbnü’l-‘Arabî, *Ahkâmu’l-ğur’an*, 1/264; Kâsânî, *Bedâ’i’u’s-şanâ’i*, 3/187; Kurtubî, *el-Câmi’ li-ahkâmi’l-ğur’an*, 3/144; Remlî, *Nihâyetu’l-muhtâc*, 3/127.

³⁸⁴ Buhârî, “Talâk”, 12; Nesâî, “Talâk”, 34. (أخبرنا أزهر بن جميل قال: حدثنا عبد الوهاب قال: حدثنا خالد، عن ابن عباس، عن امرأة ثابت بن قيس أتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت: يا رسول الله، ثابت بن قيس، أما إني ما أعيب عليه في خلق ولا دين، ولكني أكره الكفر في الإسلام، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: أتردين عليه حديثه؟ قالت: نعم، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: اقبل الحديقة وطلقها تطليقة.)

sarahaten ifade etmektedir. Eğer Hz. Peygamberin hul‘ uygulaması fesih olmuş olsaydı “bir talâkla boşa” demezdi.³⁸⁵

b) Dârekutnî rivayetine göre: Ümmü Bekra el-Eslemiyeye kocası ile muhâlea yapar, daha sonra davayı Hz. Osman’a götürürler. Hz. Osman: “(Üç talâk diye isimlendirmedikleri müddetçe) bu, bir talâk olur (tatlikaten vâhideten). Eğer isimlendirmişlerse hüküm ona göredir. (Üç denilmişse üç talâk geçerlidir.)” der.³⁸⁶ Hz. Osman burada ayrılıktan ve talâk adetlerinden bahsetmiştir. Adet/sayı ile ilişkili boşama hükümleri talâkta olacağı için muhâleanın fesih olması doğru değildir.³⁸⁷

c) Saîd b. Müseyyeb, “Nebî (s.a.v.), Muhâleayı talâk kıldı” demiştir. Aynı hüküm Hz. Ömer, Hz. Ali ve İbn Mesûd’tan da rivâyet edilmiştir.³⁸⁸ Saîd b. Müseyyeb tabînin büyüklerindedir. Onun mürsel olarak rivayet ettiklerine sahih-muttasıl haber muamelesi yapılır. (Senedin sonundaki kopukluk dikkate alınmayıp sahih olarak değerlendirilir.) Zira tabînin büyükleri nadiren sika (güvenilir) ravilerden nakil yapmakla beraber çoğunlukla ashaptan rivâyette bulunurlar.³⁸⁹

Askalânî’nin de işaret ettiği üzere hukukçular, muhâleada talâk lafızları kullanıldığında boşamanın talâk yoluyla gerçekleşeceğine dair söz birliği içerisindeyler. Yine koca hul‘ ifadelerini söylerken talâka niyet ederse talâk ittifakla geçerli olacaktır.³⁹⁰ Ancak sözleşme esnasında koca hem niyetini açıklamamış hem de hul‘ lafızları kullanmış olabilir. Bu durumda muhâleanın vasfının fesih mi yoksa talâk mı olduğu tartışmalıdır.

Rivayetlerde gelen: “Yolunu serbest bırak”, “ondan ayrıl”, “Hz. Peygamber hul‘ iddetini bir hayız süresi yaptı” gibi ifadelerin feshe delalet ettiği kabul edilirse zikri geçen “karını bir talâkla boşa/tallikhâ tatlikaten”³⁹¹ ifadesi çoğunluk karşısında tek kalacak, muhâleanın talâk olduğuna delil olmaya elverişsiz olacaktır. Ancak hul‘un talâk olduğunu söyleyenler, bu rivayetleri reddetmemekte hadisler içerisinde feshe

³⁸⁵ Askalânî, *Fethu’l-bârî*, 9/396; Ebü’l-Abbâs Şihâbüddîn Ahmed b. Ahmed b. Selâme el-Kalyûbî - Umeyre el-Burullusî, *Hâşiyetü’l-Kalyûbî ‘alâ Şerhi’l-Mahallî ‘ale’l-Minhâc (Hâşiyetâ Kalyûbî ve ‘Umeyre)* (Beyrut: Dâru’l Fikr, 1995), 3/308; Şevkânî, *Neylu’l-evfâr*, 6/295.

³⁸⁶ Dârekutnî, *es-Sünen*, 4/489 (No. 3872).

³⁸⁷ İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-kadîr*, 4/213.

³⁸⁸ Zeylâî, *Tebyînü’l-hakâ’ik*, 2/268; Aynî, *Umdetü’l-kârî*, 2/261.

³⁸⁹ İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-kadîr*, 4/214.

³⁹⁰ Askalânî, *Fethu’l-bârî*, 9/396.

³⁹¹ Buhârî, “Talâk”, 12.

delalet eden sarîh ifadeler bulunmamasından hareketle ilgili sözlerin talâka da muhtemel olabileceğini söylemektedirler.³⁹² Bir de Hz. Peygamber'in "karını bir talâkla boşa/talikhâ tatlikaten" diye açıkça talâkı zikrettiği düşünüldüğünde muhâleanın hukuki niteliğinin fesih olma ihtimali daha da zayıflayacaktır.

Yılmaz, Buhârî'nin bu rivayetini şöyle yorumlamıştır:

"Buhârî'nin yer verdiği ilk hadis olan İbn Abbâs'ın naklettiği bu hadis "onu boşa" emrinin geçtiği sahâbeden gelen tek hadistir. İbn Abbâs'ın hul'ü talâk değil fesih saydığı bilinmektedir. (Abdurrezzâk, Musannef, VI, 487, hadis no:11770; Beyhakî, Sünen, XI,184, (hadis no:15233) Hanefîlere göre "ahad haberi" nakleden râvinin rivâyetine aykırı fetva vermesi veya davranması rivâyetiyle amel edilmemeyi gerektirir."³⁹³

Rivayetin Hanefîler açısından delil olamayacağı açıktır. İlgili rivayet, hul'u talâk sayan cumhurun diğer bileşenleri açısından delil olmaya uygundur. Nitekim muhâleayı talâk sayan İbn Hazm, haber-i vâhid ile amel meselesinde râvinin kendi rivâyetine aykırı hüküm vermesi durumunda o rivâyeti terk eden Hanefî usulcülerini eleştirmiş, bu rivâyeti sahih görüp muhâleanın talâk olduğuna hükmetmiştir.³⁹⁴

Bu rivayetin yanı sıra cumhur yine İbn Abbas'tan gelen: "Nebî (s.a.v.) muhâleayı bir bâin talâk yaptı" rivâyetini sıklıkla delil olarak kullanır.³⁹⁵ Beyhakî (ö. 458/1066), ilgili rivayet hakkında şunları kaydeder:

"Abbâd b. Kesîr el-Basrî bu rivayette tek kalmıştır. Ahmed b. Hanbel, Yahya b. Maîn ve Buhârî onu zayıf görmüştür. İbn Abbâs ve İkrime'nin görüşleri bu rivâyetin aksine olduğu halde bunun sahih olduğu nasıl söylenebilir? Muhtemeldir ki: Hul'de bâin talâkın geçerli olması muhâlea ile talâka niyet ettiğinde ya da talâk lafızlarını açıkça zikrettiğinde olur. Bundan maksat kocanın kariya geri dönüş yolunu kesmektir."³⁹⁶

³⁹² Cessâs, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, 1/479.

³⁹³ Yılmaz, *İslâm Hukukunda Boşanma*, 134. 254 No.lu dipnot.

³⁹⁴ İbn Hazm, *el-Muhallâ*, 9/517. *صلی عن رسول الله - إنما هو ما صح عن رسول الله -*

(الله عليه وسلم - قلنا به - والحمد لله رب العالمين.)

³⁹⁵ Cessâs, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, 1/479; Dârekutnî, *es-Sünen*, 5/83; İbn 'Abdilberr, *el-İstizkâr*, 6/81; Serahsî, *el-Mebsût*, 6/171; Aynî, *'Umdetü'l-kârî*, 20/260; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 4/214.

³⁹⁶ Beyhakî, *es-Sünenü'l-kübrâ*, 15/193 (No. 14.979).

Hul'un fesih olduğu görüşünde olan İbn Kayyim, Dârekutnî'den gelen Ümmü Bekra el-Eslemiyeye rivâyetine itiraz eder. Zira Ahmed b. Hanbel ve Beyhakî, hakkında çok bilgi olmaması sebebiyle hadisin ravilerinden Cümhân'ı tenkit etmiştir.³⁹⁷ Ancak Askalâni, *Tehzîbü't-tehzîb*'te râvi hakkında şunları söyler:

*“Cümhân, Eslemilerin mevlâsı olarak bilinmektedir. Kendisi Ebu'l-'Alâ ya da Ebu'l Ya'lâ şeklinde de tanınmıştır. Medîne ehlinden sayılır. Hz. Osman, Ebû Hüreyre ve Bekre el-Eslemiyeye gibi isimlerden rivayet etmiştir. Urve b. Zübeyr ve Musâ b. Ubeyde gibi isimler kendisinden hadis almışlardır. İbn Mâce kitabında kendisinden bir hadis almıştır. Müslim'e göre birinci tabakadandır. İbn Hibbân, es-Sikât'ta kendisine yer vermiştir.”*³⁹⁸

Ali el-Hafif, Saîd b. Cübeyr rivâyeti için: “İctihâda mahal olan yerlerde sahâbe ve tabiînden gelen rivâyetler delil olmaya elverişsizdir. Muhâlea, hukuki vasfının fesih ya da talâk olmasında ictihad ve kıyas barındırmaktadır. Dolayısıyla ilgili rivâyet hul'un talâk olduğuna delil olmaz”³⁹⁹ demektedir. Ancak rivayette görüldüğü üzere uygulama, sahâbe veya tabiînden birine değil direkt Hz. Peygamber'e isnat edilmektedir. Mevrid-i nassda ictihâda mesâğ olmayacağına⁴⁰⁰ göre muhâleanın hukuki vasfı Şâri' tarafından belirlenmiş olmalıdır, onu da Hz. Peygamber talâk olarak belirlemiştir denilebilir.

2.4. DEĞERLENDİRME

Muhâleanın hukuki niteliğine dair her iki grubun delillerini ve gelen itirazları inceledikten sonra şunları söyleyebiliriz: Kanaatimizce doğru olan, muhâleanın boşama adetlerini eksiltmesi ve talâk olarak değerlendirilmesidir. Zira her şeyden önce kadın, kocasından ayrılmak için ona bir ivaz/bedel vermektedir. Koca, karısından aldığı bedel karşılığında kendisinden istenilen ayrılığı ancak talâk yoluyla gerçekleştirebilir. Eşler arasında evlilik birlikteliğinin anlamı kalmayan durumlarda ayrılığın yolu önce talâk, sonra tefrik ya da fesih olmalıdır.

³⁹⁷ İbn Kayyim, *Zâdü'l-me'âd*, 8/281.

³⁹⁸ Ebü'l-Fazl Şihâbüddîn Ahmed b. Ali b. Muhammed el-Askalâni, *Tehzîbü't-Tehzîb* (Hindistan: Matbaatü Dairetü'l Maarif, 1326), 2/110.

³⁹⁹ Hafif, *Furaqu'z-zevâc*, 176.

⁴⁰⁰ Mevrid-i nassda ictihâda mesâğ yoktur. (Hakkında ayet, hadis bulunan meselelerde ictihad yolu kapalıdır.) *Mecelle*, Madde: 14.

Muhâleanın hukuki vasfı fesih olduğu durumlarda talâk adetlerini düşürmemesi ve eşler arasında tekrar evliliğin kolaylaşması itibarıyla fesih, dinde kolaylık sağlıyor gibi görünebilir.⁴⁰¹ Fakat bu ve benzer maslahatları gerçekleştirmenin yolu, kadın zor durumda olduğunda onu muhâleaya zorlamak değil, boşanmak için mahkemeye başvuru yollarını kolaylaştırmak olacaktır. Çalışmamızın *tefrik* ve *fesih* başlıklarında da görüleceği üzere literatürde anlaşmazlık durumunda tarafların mahkemeye müracaat şartları ayrıntılı olarak tartışılmış, fakihler tarafından gerek karı gerekse kocanın mağduriyetini giderecek çözümler üretilmiştir.

Dört mezhebe göre muhâlea sonucu bâin ayrılık meydana gelir. Bu hükmün arka planında karıdan zararı kaldırma fikri yatar. Eğer hul' sonrası ric'î talâk meydana gelecek olsaydı koca istediği zaman tekrar mehir ödemeksizin karısına dönebilecek, boşamadan kaynaklı zarar sadece kadına yüklenmiş olacaktı. Karının kocasına mehri geri vermesinin kocadan ayrılmak/kurtulmak maksatlı olduğu düşünüldüğünde de muhâleanın bâin talâk olması anlamlı olacaktır.⁴⁰²

Hul' sonucu bâin ayrılık meydana geldiğine göre muhâleanın talâk olması daha isabetlidir denilebilir. Yukarıda geçtiği üzere Hanbelîler lafızcı, parçacı bir yaklaşımla hul'un hem fesih hem de bâin ayrılık olduğunu söylemektedirler. Bâin ayrılık feshin değil talâkın bir alt çeşidi olduğuna göre muhâleanın aynı anda hem fesih hem de talâk olamayacağı açıktır. Dolayısıyla muhâleada bâin ayrılığı sağlayacak en kolay yolun talâk olması daha doğru olacaktır.

Muhâlea, nikâh akdi tamamlandıktan sonra (muhayyerlik bulunmadığında) meydana gelmiştir. Tamamlanan nikâh sözleşmesi feshi kabul etmeyeceği için hul'un vasfı bu durumda talâk olur. Özellikle Hanefîlerin üzerinde durduğu, nikâh sözleşmesinin tamamlandıktan sonra feshi kabul etmemesi durumu, yine Hanefîlere göre buluğ ve diğer muhayyerlik durumlarında nikâhın feshedilmesi ile çelişmez. Zira Ebû Hanîfe'ye göre muhayyerlik bulunduğu zaman akit hala tamamlanmamış demektir. Ebû Yûsuf ve Şeybânî ise muhayyerlikleri, akdin feshi için meşru

⁴⁰¹ Sâbûnî, *Medâ hürriyeti 'z-zevceyn*, 2/616, 617.

⁴⁰² İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 4/214; Remlî, *Nihâyetu'l-muhtâc*, 2/405; Haraşî, *eş-Şerhu'l-kebîr*, 4/12; Sâbûnî, *Medâ hürriyeti 'z-zevceyn*, 2/597.

kılmışlardır. Her iki durumda da muhayyerlikler ortadan kalkınca akit tamam olur ve nikâh sözleşmesi feshe kabil olmaz.⁴⁰³

Feshin: Akdi aslından kaldırmak ve hiç olmamış gibi kılmak, olmasından hareketle eşler arası cinsi münasebet meydana geldiği durumlarda kadının nikâhtan önceki haline dönmesinin imkansızlığı da muhâleanın fesih sayılamayacağını düşündüren önemli etkenlerdendir.⁴⁰⁴

Çalışmamızın üçüncü bölümünde geleceği üzere hul'un boşanma tazminatı olduğu düşünüldüğünde de muhâleanın hukuki niteliğinin talâk olmaya daha elverişli olduğu görünmektedir. Eşler kendi arasında anlaşamayıp mahkemeye başvurdıkları zaman bu hüküm daha da netleşecektir. Zira doktrinde ağır basan eğilim, tarafları mahkeme bile boşamış olsa, bu boşamanın talâk sayılması yönündedir. Din İşleri Yüksek Kurulu, bir müstefânin: “Mahkeme kararıyla boşanan eşler, dinen de boşanmış olurlar mı?” şeklindeki sorusuna, 12.07.2017 tarihinde aşağıdaki cevabı vermiştir:

“Mahkeme yoluyla boşanan eşler, dinî hükümlere göre bir bâin talâkla boşanmış olurlar. Zira hâkimin boşaması bâin talâk kabul edilmektedir (es-Saîdî, Hâşiyetü'l-adevî, II, 41). Buna göre, mahkeme yoluyla boşanan bir kadının -eğer başka bir erkekle evlenmek niyeti varsa- önce iddetini tamamlaması gerekir (Şeyhîzâde, Mecme'u'l-enhur, II, 142). İddetini tamamlayan bu kadın dilerse bir başkası ile evlenebileceği gibi, eski eşinin de istemesi durumunda, yeniden nikâh kıymak suretiyle aile kurabilir. Bu takdirde daha önce başka bir boşama olmamış ise, evliliği iki nikâh bağı ile devam eder.”⁴⁰⁵

Tarafların delil ve yorumları, ilgili başlıklar altında detaylıca tartışıldığı için tekrar ayrıntılı değerlendirme yoluna gidilmeyecektir. Bununla beraber, Yılmaz'ın da işaret ettiği üzere, “hul', yargı yoluyla gerçekleştiğinde, tarafların birbirine karşı tutumu, ailenin sosyo-kültürel yapısı vd. etkenleri dikkate alarak mahkemenin, maslahata mebni olarak fesih veya talâk hükmü vermesi isabetli olur”⁴⁰⁶ denilebilir.

Sonuç olarak, sahih rivayetlerde muhâleanın sarahaten “bâin talâk” olarak nitelendirilmesi, tamamlanan sözleşmelerin feshi kabil olmaması, muhâleanın yapısal

⁴⁰³ Serahsî, *el-Mebsût*, 6/171, 172; Kâsânî, *Bedâ'i'u's-şanâ'i'*, 3/145.

⁴⁰⁴ Kâsânî, *Bedâ'i'u's-şanâ'i'*, 2/336; Aybakan, “İkâle”; Çeker, *Akidler*, 170.

⁴⁰⁵ Diyanet İşleri Başkanlığı (DİB), “Din İşleri Yüksel Kurulu Başkanlığı” (Erişim 15 Nisan 2023).

⁴⁰⁶ Yılmaz, *İslâm Hukukunda Boşanma*, 139.

olarak birçok noktada ikâleye benzememesi ve kocanın bedel karşılığında kendisinden talep edilen ayrılığı ancak talâk yoluyla gerçekleştirebileceği gibi delillerden hareketle muhâleanın hukuki niteliğinin talâk olduğu, bu tür boşanmaların kocanın sahip olduğu talâk haklarını eksilttiği ve sözleşme sonrası kadının bir hayız iddet beklemesinin gerekliliği gibi hükümlerin öne çıktığı söylenebilir.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

MUHÂLEAYA ÇAĞDAŞ BİR YAKLAŞIM: TAZMİNAT

İslâm hukuku araştırmacıları, yaptıkları çalışmalarıyla klasik kaynaklarımızdan ilham alarak değişen ve gelişen şartlara göre yeni maddi-manevi tazminat türlerine kapı aralamaktadırlar. Bu türlerden birisi de boşanma kaynaklı zararların tazminidir. Zararın her türlüşünü yasaklayan İslâm'ın evliliklerin hukuki olarak son bulduğu durumlarda oluşabilecek hem maddi hem de manevi zararları gidermemesi düşünülemez. Son dönemde yapılan çalışmalarda muhâlea sözleşmesi de bazı yazarlar tarafından boşanma tazminatı olarak isimlendirilmektedir.

Bakara Suresi'nin 229'uncu yetinde: *“Boşama iki defadır. İki boşamadan sonra iyilikle evliliği sürdürmek veya güzellikle sonlandırmak gerekir. Karılarınıza verdiklerinizden bir kısmını geri almanız tarafların Allah'ın koyduğu sınırları gözetememekten korkmaları dışında size helal olmaz...”* buyrulurak boşamanın kaçınılmaz hale geldiği durumlarda zarar vermeme ilkesine vurgu yapılmıştır.⁴⁰⁷

Görüldüğü üzere ayet karı ve kocanın Allah'ın sınırlarını koruyamama çekincelerinden hareketle boşanma esnasında (kocanın mehir olarak) verdiklerinden bir kısmının geri alınabileceğini salık vermektedir. Çalışmamızın birinci ve ikinci bölümlerinde detaylıca incelendiği üzere İslâm hukukçuları ilgili ayet ve hadisler ışığında konuyu derinlemesine tartışmışlar, boşanmadan sonra hangi durumlarda ne kadar bedel alınabileceğini ve bu boşamanın hukuki sonuçlarının neler olduğunu açıklığa kavuşturmaya çalışmışlardır. Çalışmamızın bu bölümünde hul' yolu ile gerçekleşen boşamalardaki tazmin mantığı irdelenmeye çalışılacaktır. İslâm hukukunda tazminat olgusu konumuz açısından ele alınıp muhâleada muhtemel tazmin unsurları tespit edilmeye çalışılacaktır.

⁴⁰⁷ Nuri Kahveci, “Boşanma Sonucu Manevî Tazminat Olgusuna İslâm Aile Hukuku Açısından Bir Yaklaşım”, *Kahramanmaraş Sütçü İmam Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 3/5 (2005), 100; Mehmet Dirik, “İslâm Hukuku Açısından Boşanma Tazminatı”, *Balıkesir İlahiyat Dergisi* 16 (Aralık 2022), 113.

3.1. İSLÂM HUKUKUNDA TAZMİNAT

Fıkıh kaynaklarındaki meselelerin satır araları tahlil edildiğinde görüleceği üzere her ne kadar ismi konulmamış olsa da bazı konularda İslâm hukukunda tazminatın varlığından söz etmek mümkündür. Tazminat konusu, “İslâm sorumluluk hukuku bağlamında genel prensip ve amaçlara uygun düşmekle beraber ayrı bir başlık altında incelenmemiştir.”⁴⁰⁸ Bununla birlikte bilindiği üzere İslâm hukukunun klasik kaynakları meseleci bir metotla konular almaktadır. Maddi ya da manevi olması fark etmeksizin tazmin konusu da tabiatıyla fıkıh kitaplarımızda ilgili başlıklar altında konular tartışılırken ele alınmış, ilgili hükümler ayet, hadis ve hukukçuların ictihadları çerçevesinde açıklığa kavuşturulmaya çalışılmıştır.⁴⁰⁹

Kaynaklar daha çok maddi tazminat konusuna yoğunlaşmış, şahıslara ceza hukuku bağlamında kısas, hükümet-i adl, diyet ve erş gibi başlıklar altında tazmin yükümlülüğü getirmiştir. Manevi tazmin tarafında ise, meydana gelen zararın tespiti, verilmesi gereken bedelin takdiri ve verilen cezanın ne tür bir tazmin şekli altında değerlendireceği gibi önemli güçlükler bulunmaktadır. Bununla beraber İslâm hukukunda manevi tazminin bulunmadığını, fikhın manevi tazminatı kabul etmediğini söylemek mümkün değildir.

Çağdaş araştırmacılar, klasik kaynaklarda maddi-manevi tazminat ayırımının bariz şekilde zikredilmemesinin sebebini “İslâm toplumlarında kişilik haklarına saygının yüksek bir değer olarak algılanmasına ve ihlallerin daha az yaşanmasına” bağlamaktadırlar.⁴¹⁰

3.1.1. Maddi Tazminat

Çağdaş İslâm hukukçuları tazmini “ta‘vîz” kelimesiyle ifade etmektedir. Klasik kaynaklarımızda ise borçlar ve ceza hukuku kavramlarından “damân”, “diyet”, “hükümet-i adl”, “hükümetü’l-elem” ve “erş” de içerisinde tazmini barındırmaktadır.

⁴⁰⁸ Mehmet Dirik, “İslâm Hukuku Açısından Nişanı Bozma Tazminatı”, *Mîzânü’l-Hak: İslami İlimler Dergisi* 13 (Aralık 2021), 122.

⁴⁰⁹ Ömer Nasuhi Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye ve Istilâhât-ı Fıkhiyye Kâmûsu* (İstanbul: Bilmen Yayınevi, 1985), 8/274.

⁴¹⁰ Nuri Kahveci, *İslâm Borçlar Hukukunda Tazminat* (Erzurum: Atatürk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 1997), 3-194-195; Kahveci, “Boşanma Sonucu Manevî Tazminat”, 94; Dirik, “Boşanma Tazminatı”, 95.

Ta‘vîz kelimesi ‘ıvâz kökünden alınmıştır. Bedel vermek anlamına gelmektedir.⁴¹¹ Ancak bedel ve ivaz arasında bazı nüanslar bulunmaktadır.⁴¹² Bedel, tasarruf açısından ivazdan daha umumdur. Her ivazın bedel olduğu ama her bedelin ivaz olmadığı düşünüldüğünde iki kelime arasında eksik girişimlikten söz etmek mümkündür.⁴¹³ Ta‘vîz ve ivaz aynı anlama gelmekle birlikte özellikle *bir şeyin karşılığı, bedeli* kastedildiğinde kavram tef‘îl kalıbından kullanılmaktadır.⁴¹⁴

Kaynaklarda geçmekle beraber klasik dönemde fakihler ta‘vîz kelimesini terim olarak tanımlamamışlardır. Çağdaş İslâm hukukçuları ise ta‘vîzi: “Başkalarına zarar verme sebebiyle ödenmesi gereken malî bedel” olarak tanımlarlar.⁴¹⁵

Kaynaklarımızda özellikle borçlar hukukunda kullanılan *damân* kelimesi sözlükte gerekli sayma, taahhüt etme ve üzerine alma gibi anlamlara gelmektedir. Terim anlamı olarak: Borçlunun ödeme yükümlülüğü⁴¹⁶ ve kefalet anlamlarına gelmektedir. Ancak daman, kefaletten daha geniş bir anlamda ödeme yükümlülüğünü ifade eder.⁴¹⁷

İslâm ceza hukukunda kullanıp tazmin ifade eden diğer bir kavram da *erşir*. Sözlükte değer, bedel ve diyet anlamlarına gelir.⁴¹⁸ Terim olarak: “Ölümlü sonuçlanmayan müessir fiillerde mağdura ödenen tazminatı”⁴¹⁹ ifade eder.

⁴¹¹ Ebü'l-Fazl Cemâlüddîn Muhammed b. Mükerrrem b. Alî b. Ahmed el-Ensârî er-Rüveyfî İbn Manzûr, *Lisânü'l-'Arab* (Beyrut: Dâru Sâdır, 1414), “ıvz”, 7/192; Ebü't-Tâhir Mecdüddîn Muhammed b. Ya'kûb b. Muhammed el-Fîrûzâbâdî, *el-Kâmûsü'l-muḥîṭ ve'l-kabesü'l-vasîṭ el-câmî 'limâ zehebe min luḡati'l-'Arab şemâṭi* (Beyrut: Dâru'l-Ma'rife, 1426), “ıvz”, 927.

⁴¹² İbn Manzûr, *Lisânü'l-'Arab*, “ıvz”, 7/192.

⁴¹³ Ebü'l-Feth Osmân b. Cinnî el-Mevsilî el-Bağdâdî İbn Cinnî, *el-Ḥaşâ'ış* (Hey'etül'-Mısriyye el-Âmme li'l-Kitâb, ts.), 1/266.

⁴¹⁴ Ebü'l-Hüseyn Ahmed b. Fâris b. Zekeriyâ b. Muhammed er-Râzî el-Kazvînî el-Hemedânî İbn Fâris, *Mu'cemü mekâyisi'l-luḡa*, thk. Abdusselâm Muhammed Hârûn (Dâru'l-Fikr, 1979), “ıvz”, 4/188.

⁴¹⁵ “Ta‘vîz”, *el-Mevsû'atü'l-fikhiyye el-Kuveytiyye* (Kuveyt: Vizâratu'l-Evkâf ve'ş-Şuûni'l-İslâmiyye, 1427), 13/35.

⁴¹⁶ İbn Kudâme *el-Mugnî*, 4/399.

⁴¹⁷ A'lâ b. Ali b. Muhammed Hâmid b. Muhammed Sâbir el-Ömerî el-Fârûkî et-Tehânevî, *Keşşâfû ıstılâhâti'l-fünûn ve'l-'ulûm*, thk. Ali Dahrûc (Beyrut: Mekrebetü Lübnân Nâşirûn, 1996), 2/1120.

⁴¹⁸ İbn Fâris, *Mu'cemü mekâyisi'l-luḡa*, “erş”, 1/79; İbn Manzûr, *Lisânü'l-'Arab*, “erş”, 6/263.

⁴¹⁹ Ali Şafak, “Erş”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Araştırmaları Merkezi, 1995), 11/307.

Sözlükte fiile başlamak,⁴²⁰ yoksulluk, yokluk, fakirlik,⁴²¹ eksiklik,⁴²² gibi anlamlara gelen zarar (đarar) kelimesi hastalık⁴²³ anlamına da gelir. Daha çok zıddı olan nef', menfe'at gibi kelimelerle açıklanma yoluna gidilmiştir.⁴²⁴ Terim olarak: Bazı usulcüler “kalbin acısı, burukluğu”⁴²⁵ şeklinde tanımlama yoluna giderler. Bazı erken dönem hukukçuları ise “mutlak olarak fesadı başkalarına yüklemek”⁴²⁶ şeklinde tarif ederler. Bu tanım, zararı sadece başkalarına yükleme bağlamı üzerinde durur. Oysa bazı durumlarda şahıslar, başkalarının yanı sıra bizzat kendilerine zarar verebilmektedir.

el-Hafif, zararı şöyle tarif etmektedir:

*“İnsana eziyet veren, şahsın malında eksiklik meydana getiren her türlü ezadır. Maldaki zarar bizzat kendisinin ya da menfaatinin eksilmesiyle meydana gelmiş olabilir. Ya da bu zarar malın vasıflarını eksiltmiş olabilir. Dolayısıyla zarar, malda zarar meydana gelmeden önceki hali üzerine eksiklik arz eden şeydir.”*⁴²⁷

Görüldüğü üzere burada sadece malî zararlar dikkate alınmış gerek erken dönem gerekse geç dönem hukukçuları tarafından ifade edilen “cismî/bedenî zarar” ya da “manevi zarar” gibi diğer zarar türlerine atıf yapılmamıştır.

el-Hafif, zarar hakkında: “İster mütekavvim malda olsun ister bedende, isterse de korunmuş bir ırzda olsun kişiye bitişen ezadır”⁴²⁸ şeklinde bir tanım daha yapmaktadır ki bu tarif modern dönemde kullanılan anlamları da kapsamaktadır.

⁴²⁰ İbn Manzûr, *Lisânü'l- Arab*, “drr”, 4/482.

⁴²¹ Ebü'l-Abbâs Hatîbüddehşe Ahmed b. Muhammed b. Alî el-Feyyûmî, *el-Mişbâhu'l-münîr fi ğaribi's-şerhi'l-kebir li'r-Râfi'i* (Beyrut: el-Mektebetü'l-İlmiyye, ts.), “drr”, 2/360.

⁴²² Muhammed b. Ahmed el-Ezherî, *Tehzîbü'l-luĝa* (Beyrut: Dâru İhyâi't-Turâsi'l- Arabî, 2001), “dmn”, 11/316.

⁴²³ el-Enbiyâ 21/83; Zemaşşerî, *Esâsü'l-belâĝa*, “drr”, 1/579.

⁴²⁴ İbn Manzûr, *Lisânü'l- Arab*, “drr”, 4/482.

⁴²⁵ Ebü Abdillâh (Ebü'l-Fazl) Fahrüddîn Muhammed b. Ömer b. Hüseyin er-Râzî, *el-Maşşûl fi 'ilmi uşûli'l-fikh*, thk. Tâhâ Câbir Feyyâz el- Alvânî (Müessetü'r-Risâle, 1997), 6/106.

⁴²⁶ Ebü'l-Abbâs Şihâbüddîn Ahmed b. Muhammed b. Muhammed el-Heytemî es-Sa'dî İbn Hacer, *el-Fethu'l-mübîn fi şerhi'l-Erba'in* (Cidde: Dâru'l-Minhâc, 2008), 211.

⁴²⁷ Ali el-Hafif, *ed-Đamân fi'l-fikhü'l-İslâmî* (Dâru'l-Fikri'l- Arabî, 2000), 38.

⁴²⁸ Hafif, *ed-Đamân fi'l-fikhü'l-İslâmî*, 28.

3.1.2. Manevi Tazminat

Manevi tazmin geçmiş dönem fakihlerinin eserlerinde göremediğimiz son dönemde ortaya çıkmış kavramlardandır.⁴²⁹

Bazı çağdaş hukukçular manevi zararı: “Malî olmayan maslahata zarar veren ya da şeref, itibar ve namusa zarar veren şeylerdir”⁴³⁰ şeklinde tanımlama yoluna giderler. Yine “insanın namusuna, hissiyatına ve duygularına zarar veren olgular” olduğu yönünde tanımlamalar yapılmıştır.⁴³¹

Bazı kaynaklarda ve İslâm ülkeleri kanunlarında manevi zarara “*edebî zarar*” da denilmektedir.⁴³² Bu iki kavram arasında şöyle bir farktan bahsetmek mümkündür: Edebî zarar, hakaret ve zina isnadı suçunda olduğu gibi kişinin şeref ve namusuna yönelik saldırılarda kullanılır. Mağdurda iz bırakmayan vurma fiili de bu bağlamda değerlendirilir. Manevi zarar ise kişinin faydasına olup direkt malî olmayan bir maslahata mâni olmaktır. Emaneti elinde bulunduran şahsın malı sahibine vermekten imtina etmesi, kiracının sözleşme bitmiş olmasına rağmen haksız gerekçelerle kiraladığı malı vermekte gecikmesi gibi örnekler bu kabilden zikredilebilir.⁴³³

Manevi tazmin türünün en şiddetlisi olan kazf, ayet ve hadislerle sabit olduğu için şartlar gerçekleştiğinde had uygulanması üzerine icmâ vardır.⁴³⁴ Sövme ve benzeri tahkir edici ifadeler ve kişilik haklarına taarruz bulunan sözlü saldırılar karşısında da İslâm hukukçuları ta‘zîren cezalandırma konusunda hemfikirdirler.⁴³⁵ Ancak maddi zarar unsuru bulunduran eylem veya söylemlerin hem maddi hem de manevi tazminata konu olup olamayacağı tartışmalıdır. İftira sebebiyle işinden olan ya da maddi değer

⁴²⁹ (لم نجد أحدا من الفقهاء عبر بهذا، وإنما هو تعبير حادث. ولم نجد في الكتب الفقهية أن أحدا. “Ta‘vîz”, 13/40.)

من الفقهاء تكلم عن التعويض المالي في شيء من الأضرار المعنوية.)

⁴³⁰ Abdürrezzâk Ahmed es-Senhûrî, *el-Vasîf fi şerhi'l-kânûni'l-medeniyyi'l-cedîd: Nazariyyetü'l-iltizâm bi-vechin 'âmm* (Beyrut: Dâru İhyâi't-Türâsi'l-'Arabî, ts.), 1/864.

⁴³¹ Abdürrezzâk Ahmed es-Senhûrî, *el-Vasîf fi şerhi'l-kânûni'l-medeniyyi'l-cedîd: Nazariyyetü'l-iltizâm bi-vechin 'âmm* (Beyrut: Dâru İhyâi't-Türâsi'l-'Arabî, ts.), 1/864.

⁴³² Fehd b. Şa‘d er-Reşîdî, “*Đamânü'd-đararı'l-edebî fi'l-fiķhi'l-İslâmî ve'l-kânûni'l-Küveytî*”, *Mecelletü'l-'Ulûmi'l-'Arabiyye*, (ts.), 1851.

⁴³³ Hafîf, *ed-Đamân fi'l-fiķhi'l-İslâmî*, 44.

⁴³⁴ İbn Hazm, *Merâtibü'l-icmâ'*, 104-105.

⁴³⁵ Burhâneddîn, *el-Muhîttü'l-Burhânî*, 4/497; Nevevî, *Ravđatu't-tâlibîn*, 10/174; Ebü'l-Berekât Ahmed b. Muhammed b. Ahmed ed-Derdîr, *eş-Şerhu's-şagîr 'alâ Akrebi'l-mesâlik ilâ mezhebi'l-İmâm Malik bi-Hâşiyeti's-Şavî* (Dâru'l-Ma'ârif, ts.), 4/504.

kaybına uğrayan mağdurun malî zararı tazmin ettirmekle birlikte⁴³⁶ manevi tazminat konusu muğlak bırakılmıştır.

Hukukçular maddi zararın tazminini, “*Haram ayın karşılığı haram aydır; saldırmazlık kurallarına riayet karşılıklıdır. Şu hâlde kim size saldırırsa, onun saldırısının dengiyle siz de ona saldırın. Allah’ın hükmüne saygılı olun ve bilin ki Allah takva sahipleriyle beraberdir*”⁴³⁷ ayetine dayandırırılar.⁴³⁸

Hz. Peygamber’in tazminata delil teşkil edebilecek bir uygulaması şu şekildedir: Allah Resulü bir eşinin yanındayken başka bir eşi ona bir tabak içerisinde ikram gönderir. Hz. Peygamber’in yanında bulunduğu eşi tabağa vurur ve tabak yere düşüp kırılır. Hz. Peygamber kırık tabak parçalarını birleştirip içerisindeki ikramı yer ve kırık tabağı orada tutup yemeği gönderen diğer eşine orada bulunan sağlam başka bir tabak göndertir.⁴³⁹

Hem hadislerde hem de erken dönemden itibaren İslâm hukukunun üzerine bina edildiği külli kaidelerde zararın tazmin edileceğine dair uzun bahisler açılmıştır. Kanunlaştırma faaliyetlerinin başarılı örneklerinden olan *Mecelle*’de zarar ve tazminine önemli ölçüde yer verilmiş, 1200. maddede: “*Zarar-ı fâhiş bi-eyyi veçhin kân def’ ettirilir*” şeklinde ifade edilmiştir.⁴⁴⁰

Bir diğer tartışma konusu da karşı tarafta maddi zarar unsuru bulundurmuyup sadece manevi zarar veren kısımdadır. Bu anlamda “sözlü saldırılar” ve muhâlea sözleşmesiyle direkt ilgili bir başlık olan “akitten dönme” gibi eylemler dolayısıyla oluşan manevi zararların malî olarak tazmin edilip edilemeyeceği, tazmin varsa bedel miktarının belirlenmesi gibi başlıklar öne çıkmaktadır.

Bir takım çağdaş hukukçular ve fetva organları maddi zarar oluşmadığı sürece manevi zararın malla tazmin edilemeyeceği görüşündedir. Dirik, konuyla ilgili

⁴³⁶ Selman b. Sâlih ed-Duḥayyil, *el-Mümâtaletü fi’l-duyûn dirâse fıkhiyye te’şîliyye taṭbîkiyye* (Câmia’ tu’l-İmâm Muḥammed b. Su’ûd el-İslâmiyye, Doktora Tezi, 1425), 414.

⁴³⁷ el-Bakara 2/194.

⁴³⁸ Kurtubî, *el-Câmi’ li-ahkâm-i’l-Ḳur’ân*, 2/355.

⁴³⁹ Buhârî, “Nikâh”, 107.

⁴⁴⁰ Yarar-zarar ilişkisi bağlamında bütüncül bakış için bk. *Mecelle* 20, 21, 22, 23, 25, 28, 30, 32 ve 34. maddeler. *Mecelle*; Ali Haydar, *Dürerü’l-hükkâm şerḥu Mecelleti’l-ahkâm* (İstanbul: Diyanet İşleri Başkanlığı, 2020); Âtîf Efendi Kuyucaklızâde, *Mecelle-i ahkâm-ı ‘adliyyeden kavâ’id-i külliye şerḥi* (İstanbul: Mahmud Bey Matbaası, 1327); Mustafa Yıldırım, *Mecellenin küllî kâideleri* (İzmir: Tibyan Yayıncılık, 2009); Kadir Canatan, *Mecelle (100 İlke) Felsefi ve Sosyolojik Bir Yorum* (İstanbul: Mana Yayınları, 2021).

çalışmalardan da yararlanarak malî tazmine cevaz vermeyenlerin: “Klasik dönem İslâm hukukçularının çoğunluğu, Ali el-Hafif, Mustafa Zerkâ (ö. 1999), Subhi Mahmasanî (ö. 1986), Darîr, Muhammed Busâk gibi bazı son dönem İslâm hukukçuları ve XII. Dönem toplantısında aldığı kararıyla İslâm Fıkıh Akademisi” olduğunu tespit etmektedir.⁴⁴¹

Manevi tazminin bulunmadığını öne çıkaran önemli delillerden kısaca bahsetmek gerekirse: Manevi tazmine cevaz vermeyenler, “*Ey iman edenler, birbirinizin mallarını haksız yolla yemeyin*”⁴⁴² ayetine dayanarak, bu yolla verilecek bedelin maddi bir karşılığı olmadığına dikkat çekerler. Onlara göre maddi karşılık olmayan yerde malî bedel ödenemez. Dolayısıyla manevi zararın gözle görünür elle tutulur bir etkisi olmadığı için bu tür tazmin, insanların malını haksızlıkla ellerinden almak olacaktır.⁴⁴³

Bir diğer yönüyle manevi tazmin nass üzerine ziyadelik anlamına gelmektedir. Zira Şâri‘, sadece kazf, sövme ve hakaret suçlarının cezasını belirtmiştir. Bunların haricindeki fiiller suç kapsamında değerlendirilmemelidir.⁴⁴⁴ Ayrıca tazmin ettirilecek bedel, kişinin şerefinde açılan gediği kapatamayacak şahsı yeniden eski haline döndüremeyecektir.⁴⁴⁵

Tartışmaların temerküz ettiği alanlardan bir diğeri de manevi zararın mağdurda maddi bir eksiklik meydana getirmemesidir. Mal eksilmemişse oluşan zarar karşısında belirlenecek bedel miktarı tartışmalı hale gelecektir. Maddi tazminin bir karşılığı vardır ve zarara uğrayan mal misli⁴⁴⁶ ise misliyle, kıyem⁴⁴⁷ ise kıymetiyle ödenir. Zarar mukabilinde maddi bedel bu anlamda meşrudur. Zira kısas gerçekleştirilemediği durumlarda bedel vermenin caiz oluşunun mantığı da bunun üzerine kurulmuştur. Bu

⁴⁴¹ Dirik, “Boşanma Tazminatı”, 107.

⁴⁴² en-Nisâ 4/29.

⁴⁴³ Hafif, *ed-Damân fi'l-fikhi'l-İslâmî*, 45; Abdullah b. Muhammed b. Sa'd İbn Hanîn, “*Āmânü'l-eḍrâi'l-ma'neviyye bi'l-mâl*” (ed-Devratu's-sâniyetu ve'l-ısrûn li'l-Mecma'i'l-fikhi'l-İslâmî, Mekke: Râbiṭatu'l-Âlemi'l-İslâmî, ts.), 16.

⁴⁴⁴ Mustafâ b. Ahmed b. Muhammed ez-Zerkâ, *el-Fi'lü'd-dâr ve'd-damân fih* (Dımeşk: Dâru'l-Kalem, 1409), 19, 20, 124.

⁴⁴⁵ Alî el-Hafif, *ed-Damân fi'l-fikhi'l-İslâmî*, 45.

⁴⁴⁶ Misli: “Çarşı ve pazarda aynı fiyatla kendi gibisi bulunan şey, standart mal” Erdoğan, *Hukuk Terimleri*, 381.

⁴⁴⁷ Kıyemî: “Çarşı ve pazarda dengi bulunmayan yahut bulunsun da fiyatça farklı olan şeydir. Standart olmayan mallar. Yazma kitaplar, el yapısı kaplar, kullanılmış arabalar, hayvanlar gibi. Eski paralar gibi nadir eşya halini almış misli mallar da kıyemi sayılır.” Erdoğan, *Hukuk Terimleri*, 310.

ve benzer örneklerde miktar tayin edilebilir ve malî zarar, ta‘zîr ve diğer cezai yaptırım türleriyle giderilebilir.⁴⁴⁸

Manevi tazminin caiz olmayacağını düşünenlerin itirazlarından birisi de bu tür tazminde açık bir ölçünün bulunmayışıdır. Onlara göre, kriterlerin açıkça belirtilmediği ve diğer problemlerin kendisine kıyaslanamayacağı şeyler hakkında hükümsüzlük/butlan gerektiği düşüncesinden hareketle, teknik anlamda kural olamayacak şeylere de cevaz verilmemelidir.⁴⁴⁹

İslâm’ın, şahısların kendileri de dahil olmak üzere çevresine zarar vermeyi yasakladığını ve bu zararların layıkıyla giderimini vazettiğini söylemiştik. Bu düşünceden hareketle: “Erken dönem hukukçulardan: Ebû Yûsuf, tercih edilen görüşe göre Mâlikî ekolü, kavî kadîminde İmam Şâfiî, bazı kavillerinde Ahmed b. Hanbel, İbn Kayyim, İshak b. Râhaveyh ve Zeydiyye’nin Hâdeviyye kolunun malî tazminin meşru olduğuna dair yaklaşımlar sergiledikleri bilinmektedir. Son dönem İslâm hukuku araştırmacılarından Mahmûd Şeltût (ö. 1993), Vehbe Zühaylî (ö. 2015), Muhammed Ahmed Sirac, Muhammed Necedât gibi isimler, pozitif hukukun manevî tazminat ilkeleriyle İslâm sorumluluk hukuku prensipleri karşılaştırmışlar ve tazminatın, İslâm sorumluluk hukukuna paralel ve Şâri’in genel amaçlarına uygun olduğu sonucuna varmışlardır.”⁴⁵⁰

Manevi tazminin caiz olduğunu söyleyen hukukçular, görüşlerini temelde

*“Bir mehir belirlediğiniz halde onlarla birleşmeden kendilerini boşarsanız, belirlediğiniz mehirin yarısını ödemek size borçtur; ancak kadınların başışlaması veya nikâh bağı elinde olanın hoşgörülü davranması müstesnadır. Hoşgörülü davranmanız takvaya daha uygundur. Aranızda lütufkâr davranmayı unutmayın. Allah bütün yaptıklarınızı görmektedir”*⁴⁵¹ ayetine dayandırırılar.

Normal durumlarda mehrin tamamı verilmesi gerekirken cinsi münasebetten önce boşanan kadın mehrin yarısını almaktadır. Hukukçulara göre

⁴⁴⁸ Duḥayyil, *el-Mümâtaletü fi’l-ḍuyûn*, 416.

⁴⁴⁹ Zerkâ, *el-Fi’lü’l-dâr ve’l-damân fih*, 124; Muhammed b. el-Medenî, *et-Ta’vid’ani’d-ḍarar fi’l-fiḥi’l-İslâmî* (Riyâd: Dâru İsbilyâ, 1428), 35.

⁴⁵⁰ Hamza Aktan, “Damân”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yayınları, 1993), 8/453; Şevket Pekdemir, *İslâm Hukukunda Sözleşmelerde Cezâî Şart* (İstanbul: Ensar Neşriyat, 2016), 130; Dirik, “Boşanma Tazminatı”, 107.

⁴⁵¹ el-Bakara 2/237.

bu hükmün verilmesinin altında yatan temel amil, boşanma sebebiyle kadında oluşan kalp kırıklığıdır.⁴⁵²

Ayrıca Allah Teâlâ, “Eğer henüz kendilerine dokunmadığınız veya kendileri için (farz olarak) bir mehir takdir etmediğiniz kadınları boşarsanız, sizin üzerinize günah yoktur. Eli geniş (zengin) olanın kendi takdirine (kudretine), eli dar (fakir) olanın da kendi takdirine (kudretine) göre örf ve adete uygun bir meta vererek onları faydalandırmaları, muhsinlerin üzerine bir haktır”⁴⁵³ ayeti gereği müt‘a adı verilen bir geçimliği tazmin bağlamında kocaya yüklemiştir. Nişan bozulduğunda belirli bir miktarda mal tazminine hükmedilmektedir.⁴⁵⁴

Hz. Peygamber: “Zarar vermek ve karşılığında zarar ile mukabele etmek yoktur”⁴⁵⁵ buyurmuştur. İslâm hukukçuları tüm çeşitleriyle zararın yasaklanması gerektiğinde hem fikirdirler.⁴⁵⁶ Bu görüşe göre, manevi zarar da bu türlerin altında değerlendirilip tazmin ettirilmelidir.⁴⁵⁷

Hz. Peygamber veda haccında “birbirinize kanlarınız ve ırzlarınız haramdır”⁴⁵⁸ buyurmuştur. Hadis, nefis ve malları da kapsayacak şekilde umumi serdedilmiştir. Irz da mal ve can kapsamında değerlendirilmiş, haram sayılmıştır. Namus hakkında ileri geri konuşmak mağdurda manevi zarar oluşturur. Can ve malın tazmin ettirildiği gibi bu zarar da tazmin ettirilmelidir.⁴⁵⁹

Fakihler kavga esnasında kişinin başı yarılması durumunda *erşü’l-elem* denilen bir ceza takdir etmişlerdir. Bu bağlamda, “Ebû Yûsuf’un müessir fiil sonucunda şahsa verilecek maddî tazminat dışında çektiği acılar ve diğer üzüntüler için de manevî bir tazminat öngördüğü aktarılmaktadır.”⁴⁶⁰ Zira bu fiil sebebiyle mağdurda kusur oluşmuştur.⁴⁶¹ Bu durum kadim ulemanın manevi zararı kabul ettiğinin önemli

⁴⁵² İbn Hanîn, “Dâmânü’l-edrâri’l-ma’neviyye”, 22.

⁴⁵³ el-Bakara 2/236.

⁴⁵⁴ Nişan/hıtbe tazminatı için bk. Dirik, “Nişanı Bozma Tazminatı”, 107-137.

⁴⁵⁵ İmam Mâlik, “Aşkîyye”, 31; Ahmed b. Hanbel, 1/313; İbn Mâce, “Aşkâm”, 17.

⁴⁵⁶ Bilmen, *Istılâhât-ı Fıkhiyye Kâmûsu*, 8/275-76.

⁴⁵⁷ Abdülmelik b. Abdülmuhsin el-Asker, “et-Ta’vîd ani’đ-đarari’l-ma’nevî”, *Mecelletü Kağâ* 27 (Mayıs 2022), 190.

⁴⁵⁸ Buhârî, Hac, 132.

⁴⁵⁹ Asker, “et-Ta’vîd ani’đ-đarari’l-ma’nevî”, 191.

⁴⁶⁰ Dirik, “Boşanma Tazminatı”, 103.

⁴⁶¹ Zeylâi, *Tebyînü’l-hakâ’ik*, 6/138.

göstergelerindedir. Öyleyse günümüzde de manevi tazmin geçerli olmalı, hâkim ta'zîr ya da malî cezalar yoluyla mağdurda oluşan zararı giderebilmelidir.⁴⁶²

Zamanın değişmesiyle manevi zararlar çeşitlilik arz eder. Tarihin bir döneminde zarar sayılan ve tazmin ettirilmesinin gerekli olduğu düşünülüp kişilik haklarına saldırı olarak değerlendirilen eylem ya da söylemler sonraki dönemlerde bu şekilde değerlendirilmeyebilir. Ya da bu durumun tersinden de söz etmek mümkün olabilir. Değişen ve gelişen şartların neyin manevi zarar olduğunu belirlediğini söylemek mümkündür. Bununla birlikte İslâm hukukunun temel sabitelerinde var olup öne çıkan bazı manevi zarar çeşitlerinden bahsedilebilir.

Sözlükte *atmak*⁴⁶³ anlamına gelen *kazf* kelimesi mecazi olarak zina ve diğer çirkin suçları isnat etme anlamında kullanılır. Tanım olarak, “ispat vasıtalarından herhangi birisine dayanmaksızın muhsan olan bir kişiye zina ya da livata suçu isnadında bulunmak veya nesebi reddetmek” olarak ifade edilir. İthamda bulunan kişiye *kāzif*, itham altındaki kişiye *makzûf*, bu amaçla kullanılan kelime ve cümlelere *makzûfün bih* denilir.⁴⁶⁴

Manevi zararların en çirkinini şüphesiz kazftir. Töhmət altında bırakılan kişiye hem maddi hem de manevi ciddi zararlar verir. Bu yüzden dolayı isnatta bulunan şahıs iddiasını ispatlamadığı müddetçe ciddi yaptırımlarla karşı karşıya kalacaktır.

Kur'an'da kazf konusu uzunca işlenmiş ilgili cezai müeyyideler açıkça ifade edilmiştir. Buna göre “*Muhsan kadınlara zina isnadında bulunup dört şahit getiremeyenlere seksen sopa vurulur ve artık onların şahitlikleri kabul edilmez.*”⁴⁶⁵ Ayetten üç hüküm çıkmaktadır: Had cezası, şahitliklerinin kabul edilmemesi ve iftiranın büyük bir günah olduğu boyutu.⁴⁶⁶

Rivayete göre Hilâl b. Ümeyye (ö.?) karısının Şerîk b. Sahnâ (ö.?) ile zina yaptığını iddia etmiş, Hz. Peygamber, Hilal'in delil getirmesini aksi takdirde had cezasına çarptırılacağını söylemiştir. Hilal'in “böyle bir durumda delil/şahit

⁴⁶² Medenî, *et-Ta'vîd 'ani 'd-đarar fi 'l-fikhi 'l-İslâmî*, 36.

⁴⁶³ İbn Manzûr, *Lisânü'l-'Arab*, “kzf”, 9/276.

⁴⁶⁴ Hamza Aktan, “Kazf”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (Ankara: TDV Yayınları, 2002).

⁴⁶⁵ en-Nûr 24/4.

⁴⁶⁶ Ebû Bekr Muhammed b. Abdillâh İbnu'l-'Arabî, *Ahkâmu'l-Şur'ân* (Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2003), 3/345.

arayamaya mı gitseydim” şeklindeki itirazına Hz. Peygamber ikinci bir kere delil getirmesini yoksa hadde maruz kalacağını beyan buyurmuştur.⁴⁶⁷

İslâm hukukunda kazf dışındaki fiiller ceza hukuku içerisinde ta‘zîr kapsamında değerlendirilmiştir.⁴⁶⁸ İçerisinde tazmin barındıran bu tür eylem ve söylemler üzerinde kısaca durmak konunun anlaşılması için faydalı olacaktır.

Sözlü saldırılar had gerektirmeyen cezalar bağlamında değerlendirilmektedir. Kişilik haklarına hakaret ve sövme filleri ta‘zîr denilen hâkimin takdir edeceği cezaya bırakılmıştır.⁴⁶⁹ Şahısların baba, oğul, anne, karı ve arkadaşlarına yapılan sözlü saldırılar da bu kısımda değerlendirilebilir.⁴⁷⁰ Yine kişinin dini ile alakalı⁴⁷¹ ya da toplumsal konumu ve makamını zedeleyecek ithamlar sonucunda da tazminata hükmedilebilir.⁴⁷² Borcu geciktirme durumunda kişinin onurunu kırıcı ve güveni zedeleyici ifadeler de bu bağlamda değerlendirilir. Zira şahsın hem resmî kurumlar indinde hem de kamuoyunda haysiyeti zedelenmiş olacak, ticari ilişkilerinde onarılamaz derecede zarar meydana gelecektir.⁴⁷³

Vurma, dövme gibi fiili saldırılar da tazminat bağlamında değerlendirilir. Saldırı sonucunda mağdurda meydana gelen kırık ya da yaralarda kişide oluşan acı ve ıstırap düşünülerek faile tazminat yükümlülüğü getirebilir.⁴⁷⁴

Manevi tazminin ilgi çekici bir kısmı da fiili saldırılar olmaksızın mağdurda gerçekleşen ruh ve beden bütünlüğünü zedeleyen zararlardır. Yukarıda geçtiği üzere klasik dönem hukukçuları erş-i elemi kabul edip, yara iyileştik sonra izi kalmasa da çektiği acıdan dolayı kişiye tazminat ödenmesi gerektiğini ifade etmişlerdi.⁴⁷⁵ Günümüz hukukçularından Muhammed Ahmed Sirâc, konu hakkında şunları eklemektedir: “*Ben erşi gerektiren fiilin sadece maddi olması fikrini genişleterek*

⁴⁶⁷ Buḥârî, *Şaḥîḥu 'l-Buḥârî*, “Şehâdât”, 20.

⁴⁶⁸ Abdullah Benli, *İslâm Hukukunda Manevi Tazminat* (Kayseri: Erciyes Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 1997), 175.

⁴⁶⁹ Burhâneddîn, *el-Muḥîṭü 'l-Burhânî*, 4/497.

⁴⁷⁰ Menhed ‘Azmi Ebû Muḡlî, “et-Ta‘vîd ‘ani ‘d-ḍararî ‘l-edebî dirâse muḳârane”, *Mecelletü 'ş-şeria‘ ve 'l-kânûn* 39 (Receb 1430), 212.

⁴⁷¹ Medenî, *et-Ta‘vîd ‘ani ‘d-ḍararî fi 'l-fikḥi 'l-İslâmî*, 31.

⁴⁷² Hafîf, *ed-Damân fi 'l-fikḥi 'l-İslâmî*, 44.

⁴⁷³ Duḡayyil, *el-Mümâtaletü fi 'd-ḍuyûn*, 413.

⁴⁷⁴ Hafîf, *ed-Damân fi 'l-fikḥi 'l-İslâmî*, 44.

⁴⁷⁵ İmam Muhammed’in konu hakkındaki değerlendirmeleri için bk. Serahsî, *el-Mebsûṭ*, 27/81.

yaralayıcı olmayan korkutma dayak ve tokat atma neticesinde meydana gelecek acıyı da kapsamı gerektiğini düşünüyorum.”⁴⁷⁶

Sirâc'ın görüşlerini çağrıştıran uygulamalara fıkıh kitaplarımızda da rastlanmaktadır. Zira şaka, eğlenmek için yalan haber gönderme, bağırma gibi eylemler sonucu meydana gelen zarar tazminata konu olmuştur.⁴⁷⁷ Korkutma ve hamile kadının bu korkudan etkilenmesi üzerine fakihler *gurre* denilen tazminat türüne başvurmuşlardır. Annesinden ölü olarak düşen ceninin tazminatı olarak diyetin yirmide biri oranında bedel ödenmesi kararlaştırılmıştır.⁴⁷⁸

3.2. MUHÂLEADA TAZMİNAT UNSURLARI

Fıkıh yazınından anlaşıldığına göre, boşanmada taksir -özellikle kadında- olduğu durumlarda tazmin mantığı işletilmiş, kadının kocasına vereceği bedelin hukuki meşruiyeti sağlanmış, bedelin mahiyeti, alt ve üst sınırları ve vasıfları belirlenmeye çalışılmıştır. Kanaatimizce muhâleada Şârî' tarafından kocaya verilen boşama yetkisinin istekli ya da isteksiz olarak elinden alınması, ya da kadının nâşize olduğu durumlarda kocanın maddi (mehir) veya manevi zararı gibi önemli problemler tazmin çerçevesinde değerlendirilebilir. Buna göre muhâlea akdinde hem maddi hem de manevi zararın giderilmesine yönelik bazı temel tazmin unsurları öne çıkmaktadır.

İslâm hukukunda manevi tazminin sebepleri olarak “kişilik haklarına tecavüz, akde muhalefet ve ruh bütünlüğünün bozulması” durumları gösterilmektedir.⁴⁷⁹ Muhâlea akdi kurulurken kocanın, karısının kendisine itaat etmemesini ya da şeriatın emrine muhalefet etmesini delil göstermesi kişilik haklarına tecavüz bağlamında değerlendirilebilir. Zira toplum nazarında kocanın haysiyetini incitecek sözler ya da namus ve şerefine leke getirecek eylemler açıkça zarar barındırmaktadır ve tazmin ettirilmelidir.

⁴⁷⁶ Muhammed Ahmed Sirâc, *Ḍamânu 'l- 'udvân fi 'l-fıkhî 'l-İslâmî* (*Dirâsetün Fıkhîyyetün Mukâranetün bi-Ahkâmî 'l-Mes 'ûliyyeti 't-Taşîriyyeti fi 'l-Ḳânûn*) (Beyrut: el-Müessesetü'l-Câmiatü lid-Dirâsâti ve'n-Neşri ve't-Tevzî', 1414), 352.

⁴⁷⁷ Sirâc, *Ḍamânu 'l- 'udvân fi 'l-fıkhî 'l-İslâmî*, 291.

⁴⁷⁸ Benli, *İslâm Hukukunda Manevi Tazminat*, 266. Cenin ahkamı hakkında ileri okumalar için bk. Mehmet Dirik, “İslâm Fıkıhında Ceninin Yaşama Hakkını Koruyan Düzenlemeler”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi* 22 (2013), 45-62.

⁴⁷⁹ Dirik, “Boşanma Tazminatı”, 129.

İlgili başlık altında işlendiği üzere aile kurumu, bireylerin ortak sorumluluklar altına girdiği bir müessesedir. Hz. Peygamber'in beyanında da işaret edildiği üzere kadının sebepsiz yere hul' talep etmesi,⁴⁸⁰ boşanmadan doğacak zararı bariz bir şekilde kocaya yüklemektedir. Zira koca evlenebilmek için karısına belirli bir meblağ mehir vermiştir.

Eğer kadının açıkça kusurlu olduğu yerlerde, taraflar boşanırken, koca mehrin bir kısmını ya da tamamını alamayacak olursa; kocanın başka bir kadınla yeniden kıyacağı nikâhta ona vereceği mehir bedeli yine kendisinin mamelekenden çıkmış olacaktır. Bu durumda kadın, boşanma kaynaklı sorumluluktan imtina eder bir görünüm vermektedir. Bu zarar *akde muhalefet* bağlamında düşünüldüğünde muhâleanın tazmin boyutu açıkça görünmektedir.

Sâbit b. Kays'ın karısıyla muhâlea yaptığı haberde geçtiği üzere, karısı Sâbit b. Kays'ı ahlâk ve dindarlığı bakımından kusurlu bulmasa bile kendisinden hoşlanmadığını ve bu hoşnutsuzluğun evlilik sorumluluklarını yerine getirememeye (küfrânü'l-'aşîr) durumuyla neticelenebileceği endişesini Hz. Peygamber'e iletmişti.⁴⁸¹ Boşanmada manevi tazminatı kabul eden hukukçulardan Direk'e göre: "Bu rivayette herhangi bir mazereti bulunmaksızın kocasından ayrılmak isteyen kadına mehir bedelini geri vermesi şartıyla boşama hakkı tanınmaktadır. Bu olayda boşanmada kusurlu eşin kusursuz eşe boşanma sebebiyle uğrayacağı zararları tazmin ettirme düşüncesi bulunduğu düşünülebilir."⁴⁸²

Dirik, "Buna göre muhâleada alınacak bedeli, kadının tek taraflı boşama isteği sebebiyle erkeğin evlilik güvencesi olarak verdiği mehirden dolayı uğrayacağı zararın giderimi şeklinde görmek mümkündür"⁴⁸³ şeklindeki ifadeleriyle hem kendisinin hem de Dalgın'ın bu durumu tazminat olarak değerlendirdiğini söyler.⁴⁸⁴

⁴⁸⁰ Sebepsiz yere hul' talep eden kadınların (amelen) münafık olduğunu bildiren hadis için bk. Ahmed b. Hanbel, 15/209; Tirmizî, "Talâk", 11; Nesâî, "Talâk", 34.

⁴⁸¹ Buhârî, "Talâk", 12; Nesâî, "Talâk", 34; Ebû Dâvûd, "Talâk", 18; Tirmizî, "Talâk", 10.

⁴⁸² Dirik, "Boşanma Tazminatı", 135; Nihat Dalgın, "İslâm Hukuku Açısından Boşanmanın Sonuçlarından Maddî Tazminat Üzerine Bir Değerlendirme", *Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 18-19 (ts.), 45.

⁴⁸³ Dirik, "Boşanma Tazminatı", 135.

⁴⁸⁴ Dalgın'ın değerlendirmeleri için bk. Nihat Dalgın, *İslâm Hukukunda Boşama Yetkisi* (Samsun: Etüt Yayınları, 1999), 103.

Allah Teâlâ'nın “*Ey peygamber! Eşlerine şöyle de: “Dünya hayatını ve güzelliklerini istiyorsanız gelin size bir şeyler vereyim sonra da güzellikle sizi serbest bırakayım. Yok eğer Allah'ı, resulünü ve âhiret yurdunu istiyorsanız şunu bilin ki Allah, içinizden güzel davrananlara büyük bir ödül hazırlamıştır*”⁴⁸⁵ ayetinde geçen boşanma karşılığında bedel verme durumu da manevi tazminat olarak değerlendirilebilir.⁴⁸⁶ Bu ayet, erkeğin vereceği tazminata örnek olup muhâlea konusu dışındadır ancak boşanmada tazminata meşruiyet sağlaması ve kadının vereceği tazminata örnek olması açısından önemlidir.

Manevi tazminatın hukuki niteliğini açıklamak için bu tür tazminin *telafi*, *tatmin*, *ceza* ya da *sembol* olduğu şeklinde dört temel görüş bulunmaktadır.⁴⁸⁷ Muhâlea akdi çerçevesinde de gerek rivayetler gerek doktrindeki ifadeler gerekse fetva kitaplarımızdaki müstakil hükümler duruma göre ceza, telafi, sembol veya tatmin bağlamında değerlendirilebilir. Bu minvalden olmak üzere manevi tazmin ve muhâlea ilişkisine örnek vermek gerekirse: Hz. Peygamber'in uygulamasında tazminin telafi boyutunun ağır bastığı söylenebilir. Hz. Peygamber'in kocasında herhangi bir kusur görmeyen ama yine de boşanmak isteyen Sabit'in karısına, kocasından mehir olarak aldığı bahçeyi geri vermesini teklif etmesi,⁴⁸⁸ normal şartlarda bir kusur bulundurmayan Sabit'in mehirden doğan zararının *telafisi* olarak düşünülebilir.

Aynı rivayetteki bir lafız fazlalığı dolayısıyla hul'da verilen bedelin tatmin bağlamında bir tazminat olduğu da söylenebilir. Şöyle ki, Hz. Peygamber'in Sâbit'in karısına hitaben “Sâbit övülen bir kimse değil midir?” sorusuna kadın, bu durumu onaylamış fakat onunla geçinemediklerini ifade etmiştir.⁴⁸⁹

Benli, manevi tazminatın tatmin olduğu yönündeki görüşü açıklarken şu ifadeleri kullanır: “Bu görüşe göre, manevî tazminat, zararın telafi edilmesini ya da zarar verenin cezalandırılmasını değil, zarar görenin uğradığı, acı ve üzüntüleri dindirme, yaşama sevincini kazandırma yolunda bir tatmin sağlar.”⁴⁹⁰

⁴⁸⁵ el-Ahzâb, 33/28, 29.

⁴⁸⁶ Dirik, “Boşanma Tazminatı”, 135.

⁴⁸⁷ Benli, *İslâm Hukukunda Manevi Tazminat*, 76, 79, 80; O. Gökhan Antalya, “Manevî Zararın Belirlenmesi ve Manevî Tazminatın Hesaplanması”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 22/3 (Aralık 2016), 234, 235, 237.

⁴⁸⁸ Buhârî, “Talâk”, 12; Nesâî, “Talâk”, 34; Ebû Dâvûd, “Talâk”, 18; Tirmizî, “Talâk”, 10.

⁴⁸⁹ Gültekin, “Sâbit b. Kays ve Muhâlea”, 290.

⁴⁹⁰ Benli, *İslâm Hukukunda Manevi Tazminat*, 80.

Sâbit b. Kays, Hz. Peygamber'in şairi ve bizzat onun tarafından "özülen" birisi olup toplum nezdinde tanınmış bir kişidir. Karısının kendisini boşamak istemesi sebebiyle meydana gelecek üzüntü ve acıları dindirme bağlamında lehine boşanma tazminatına hükmedilmiş olabilir. Burada "manevi zarar, maddi bir bedelle tamamen tazmin edilemeyecek" ancak mehir olarak verdiği bahçenin geri alınması sebebiyle "tatlı bir his ile tatmin" mümkün olabilecektir.⁴⁹¹

Hz. Ömer'in bir hul' uygulamasında ise tazminin ceza yönü bariz şekilde görünmektedir. Rivayete göre Hz. Ömer, kocasıyla muhâlea yapan bir kadının saç tokası/örgüsü hariç tüm malının kocasına verilmesini emretmiştir.⁴⁹² Rivayetten anlaşıldığına göre Hz. Ömer, kadını suçlu bulmuş, nikâh sözleşmesine muhalefet çerçevesinde tazminata hükmetmiştir. "Manevi tazminata mahkûmiyet kararının, mağduru tatmin etmeyi değil, faili cezalandırmayı amaç edindiği"⁴⁹³ kabul edildiğinde, bu uygulamada kadının tüm mal varlığının kocaya intikali şeklinde bir cezadan söz etmek mümkün olacaktır.

Hz. Ömer'in diğer bir muhâlea uygulamasında ise tazminatın sembol yönünün ağır bastığı söylenebilir. Rivayete göre Hz. Ömer, nüşûz iddiası sebebiyle bir kadını üç gün boyunca hapsedmiş, kadının "hapis tutulduğu gecelerde çok rahat ettiğini" ifade etmesi üzerine kocasına "bir küpe ile bile olsa karınla hul' yap" demiştir.⁴⁹⁴ Bu uygulamada Hz. Ömer'in, kadının üç gün süreyle ve zor şartlar altında hapsedilmesine rağmen boşanmakta ısrar etmesinden hareketle taksirin kocada olabileceği şüphesine binaen sembolik bir bedelle muhâleaya hükmettiği söylenebilir.

⁴⁹¹ Tatmin görüşü hakkında ileri okumalar için bk. Benli, *İslâm Hukukunda Manevi Tazminat*, 80 vd.

⁴⁹² Beyhakî, *es-Sünenü'l-kübrâ*, 15/186 (No. 14.965). (أخبرنا أبو بكر ابن الحارث، أخبرنا علي بن عمر الحافظ، حدثنا أحمد بن منصور، حدثنا حبان بن هلال، حدثنا همام، عن مطر، عن ثابت، عن عبد الله بن رباح، أن عمر - رضي الله عنه - قال في المختلعة: تختلع بما دون عقاص رأسها.)

⁴⁹³ Benli, *İslâm Hukukunda Manevi Tazminat*, 76.

⁴⁹⁴ Beyhakî, *es-Sünenü'l-kübrâ*, 15/187 (No. 14.966). (أخبرنا أبو بكر محمد بن إبراهيم الأردستاني، أخبرنا أبو نصر العراقي، حدثنا سفيان الجوهري، حدثنا علي بن الحسن، حدثنا عبد الله بن الوليد، حدثنا سفيان، عن أيوب السخيتاني قال: حدثني كثير مولى سمرة، أن امرأة نشزت من زوجها في إمارة عمر بن الخطاب - رضي الله عنه -، فأمر بها إلى بيت كثير الزيل، فمكثت فيه ثلاثة أيام، ثم أخرجها فقال لها: كيف رأيت؟ قالت: ما وجدت الراحة إلا في هذه الأيام. فقال عمر - رضي الله عنه -: اخلعها ولو من قرطها.)

Günümüzde, İslâm coğrafyasındaki bazı hukukçular ve fetva organları da manevi zarar karşılığında kadının bedel yoluyla boşanmasına cevaz vermektedir. Nitekim Avrupa Fetva ve Araştırma komisyonu, “boşanma veya boşanma sonucunda taraflardan birinin uğradığı manevi zararın karşı tarafın ruhuna, namusuna veya duygularına zarar getirmesi halinde tazmininde hukuken sakınca bulunmayacağını kabul etmiştir. Manevi zararın mağdurda fiili bir etki meydana getirmiş olması, delil ve kanıtlarla ispat edilebilmesi ve uyuşmazlık mahkemeye taşınmadan önce uzlaşma ve anlaşma için yeterli sürenin mevcut olması da şart koşulmuştur.”⁴⁹⁵

İslâm hukukunun uygulandığı ülkelerde, *et-Ta'vîz 'ani'd-đarari'l-ma'nevî bi-sebebi't-talâk* ya da *Talebü'l-'ivaż muķābile'd-đarari'l-ma'nevî fi't-talâk* şeklinde bir literatür de hızla gelişmektedir. Örneğin, Tunus Medeni Kanunu'nun 31. Maddesi, boşanma kararının eşlerden birinin talebi üzerine veya karşılıklı anlaşma temelinde verildiği durumlarda, boşanma sonucu zarar gören taraflara maddi ve manevi zararlarının tazmin edilmesini öngörmektedir.⁴⁹⁶ Karşılıklı anlaşma, yapısal olarak muhâlea sözleşmesini çağrıştırmaktadır. Bahsi geçen uygulama örneklerinde tazmin mantığının aranmasının imkânı da mevcuttur. Bu durumda muhâlea bedeli de tazminat olarak değerlendirilebilecektir.

Türk Medeni Kanunumuz, kusursuz veya daha az kusurlu eşin boşanma sebebiyle meydana gelen zararlarının giderimi maksadıyla maddi (TMK 174/1) ve manevi (TMK 174/2) tazminat imkânı sağlamıştır. Kanuna göre: “Mevcut veya beklenen menfaatleri boşanma yüzünden zedelenen kusursuz veya daha az kusurlu taraf, kusurlu taraftan uygun bir maddî tazminat isteyebilir. Boşanmaya sebep olan olaylar yüzünden kişilik hakkı saldırıya uğrayan taraf, kusurlu olan diğer taraftan manevî tazminat olarak uygun miktarda bir para ödenmesini isteyebilir.”⁴⁹⁷

Kanaatimizce, muhâleada verilen bedel, prensip olarak, kanunun çizdiği çerçeve doğrultusunda hem maddi hem de manevi tazminat olarak değerlendirilebilir. Bu olgu,

⁴⁹⁵ el-Meclisu'l-Avrubbî li'l-İftâ ve'l-Buhûs, “et-Ta'vîz 'ani'd-đarari'l-ma'nevî bi-sebebi't-talâk” (Erişim 1 Mayıs); el-Mesûatu'l-Müyessera fi Fikhi'l-Kadâyâ el-Muâsıra, “Talebü'l-'ivaż muķābile'd-đarari'l-ma'nevî fi't-talâk” (Erişim 1 Mayıs 2023).

⁴⁹⁶ Kevser/Merkezu'l-Mer'e el-Arabiyye li't-Tedrib ve'l-Buhûs, “Keyfe tekau'l-mutâlebetu bi't-ta'vîz fi kadriyyeti't-talâk” (Erişim 1 Mayıs 2023). Ayrıca bk. el-Mesûatu'l-Müyessera fi Fikhi'l-Kadâyâ el-Muâsıra, “Talebü'l-'ivaż muķābile'd-đarari'l-ma'nevî fi't-talâk” (Erişim 1 Mayıs 2023).

⁴⁹⁷ Müge Vatanserver, *Eski Türk Hukukunda Boşanma ve Günümüz Hukukuyla Karşılaştırılması* (İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2011), 141.

boşanma esnasında tarafların tazminat miktarı üzerinde anlaşma sağlamaları durumunda daha da netlik kazanacaktır. Bir başka yönden, kocanın nikâh akdi kurulurken karısına verdiği mehrin, boşanırken “kocanın kusurlu olması durumunda kadının talep edebileceği maddi tazminat”⁴⁹⁸ olarak değerlendirilebileceği yönünde bir görüş de bulunmaktadır.⁴⁹⁹ Bu görüşe göre: “Kadın, boşanma yüzünden uğradığı veya uğrayacağı maddi zararları mehrinden karşılayabilecektir.”⁵⁰⁰

Muhâlea sözleşmesinde verilen bedelin, *-özünde mehir ile ilişkili olduğu düşünüldüğünde*⁵⁰¹- tazminat olmaya elverişli olduğu da söylenebilecektir. Bir diğer ifadeyle, evlenirken kocanın aleyhine olan tazminat, boşanma esnasında lehine dönmüş görünmektedir.

Sonuç olarak: Erşü’l-elem meselesinde Ebû Yûsuf, Malîkîler, kavî-i kadiminde Şâfiî gibi erken dönem hukukçuların ve pozitif hukukun manevî tazminat ilkeleriyle İslâm sorumluluk hukuku prensiplerini karşılaştırıp olumlu tavır takınan Zühaylî, Sirac ve Necedât gibi isimlerin tazminatı meşru görmesinden hareketle; erken dönemde adı konulmamış olsa bile, yukarıda zikredilen veriler ışığında, muhâleada verilen bedelin tazminat olarak değerlendirilebileceğini söylemek mümkün olacaktır.

Tarihsel süreçte gerçekleşen muhâlea yoluyla boşanma olayları, manevî tazminatın hukuki niteliğini açıklamak için öne sürülen telafi, tatmin, ceza veya sembol görüşlerinin her birerine örnek olarak verilebilecek, hangi görüş tercih edilmişse ona göre yorumlanabilecektir. Son dönem İslam hukuku araştırmacılarının ve bazı fetva organlarının değerlendirmeleri ve örneklerini verdiğimiz kanun maddeleri de ulaştığımız bu kanıyı destekler niteliktedir.

⁴⁹⁸ Vatansever, *Boşanma*, 143.

⁴⁹⁹ Dalgın, “Maddî Tazminat”, 61.

⁵⁰⁰ Vatansever, *Boşanma*, 143.

⁵⁰¹ Bedelin, mehir miktarından fazla olup olamayacağı konusundaki tartışmalar için çalışmamızın birinci bölümüne bk. “İvaz”.

SONUÇ

İslâm hukukuna göre boşama yetkisi prensip olarak kocadadır. Ancak belirli durumlarda mahkemenin eşleri ayırması, tefvîzu't-talâk ya da muhâlea gibi yollarla da boşanma yolları açık tutulmuştur. İslam hukuk doktrininde tüm bu boşanmaların hukuki niteliği talâk veya tefrik/fesih olarak değerlendirilmektedir.

Muhâlea sözleşmesinin bu başlıklardan hangisine dahil olduğu hususu ise tartışmalıdır. Örneğin, muhâlea fesih sayıldığında kocanın talâk adetleri eksilmemiş olacak, karı kocanın yeniden evlenmesi durumunda koca, boşama haklarını kaldığı yerden devam ettirebilecektir. Talâk olarak değerlendirildiğinde ise bu tür bir serbestiden bahsetmek mümkün olmayacak, kocanın boşaması, boşanma sonrası hükümleri farklı yönde etkileyecektir.

Araştırmamızda, akdin hukuki niteliğinin netleşmesi için öncelikle muhâleanın yapısal özelliklerinden bahsedilmiştir. Hukukçuların, muhâlea ve hul' kavramlarını aynı anlamda kullandığı; sözleşmeyi tanımlarken, "hul' bedeli", "muhâlea lafızları" ve "karşılıklı anlaşma" şeklinde üç temel gösterge üzerine yoğunlaştıkları gözlemlenmiştir. Buradan hareketle muhâleanın: Özel lafızlarla ve tarafların rızasıyla karının kocasına vereceği malî bedel mukabilinde boşanma olduğu sonucuna varılmıştır.

Erken dönemde, Hz. Peygamber'in şairi Sâbit b. Kays ismi muhâlea ile anılmaktadır. Rivayetler çok geniş bir yelpazeye yayılmıştır ve varyantlar arasında ciddi farklılıklar mevcuttur. Örneğin kaynaklarda kadınların ismi farklı farklı zikredilmektedir. Bazı araştırmacılar buradan hareketle Sâbit b. Kays'ın başından birden çok muhâlea olayı geçtiği kanısına varmışlardır. Ayrıca rivayetlerde bulunan ve akdin hukuki neticesine doğrudan etki eden lafız farklılıkları tartışmaları beraberinde getirmiştir.

Rivayetlerde sözleşmenin hukuki niteliğinin fesih olabileceğini ima eden ifadeler bulunmakla birlikte talâk olduğunu bildiren sarih lafızlara rastlanmaktadır. Hanefî, Mâlikî, Şâfiî mezhepleri ve birçok bağımsız müctehid, muhâleanın hukuki niteliğinin talâk olduğunu düşünürken, tercih edilen görüşe göre Hanbelîler, İbn

Abbas, Tâvûs, İkrime, Ebû Sevr ve Dâvûd ez-Zâhirî gibi isimlerin hukuki vasfın fesih olduğu görüşünde oldukları tespit edilmiştir.

Nikâh akdinin, muhayyerlik bulunmadığı durumlarda feshe uygun olmamasından hareketle ve diğer naklî deliller göz önünde bulundurulduğunda muhâlea sözleşmesinin neticesinde talâk gerçekleşeceğini söylemek daha tutarlı görünmektedir. Zira fesih, akdi kökünden kaldırmak ve sözleşmeyi hiç olmamış gibi sayarak geçersiz kılmak anlamına gelmektedir. Evlilik sözleşmesinde ise böyle bir durumdan söz edilemez. Ayrıca sahih rivayetlerde hul'un talâk olduğu açıkça belirtilmiştir.

Muhâleanın hükmü konusunda: Sebepsiz yere veya zorla hul' talebinde bulunmak bazı rivayetlere göre mekruh bazı rivayet ve yorumlara göre haram sayılmaktadır. Ancak zina ve farz olan ibadetlerin terki gibi ahlaki açıdan düşüklük göstergelerinin, bedel karşılığında boşanmaya zorlamayı gündeme getirebildiği görülmektedir.

Muhâleada verilen bedelin, boşanma tazminatı bağlamında değerlendirilmesi de mümkündür. Avrupa Fetva ve Araştırma Komisyonu ve bazı İslam ülkelerindeki kanunlar, boşanma veya boşanma sonrasında meydana gelen maddi-manevi zararların tazminine olumlu yaklaşmaktadırlar. Bu tutuma göre kusurlu eşin, kusursuz tarafın maddi-manevi zararlarını gidermesi gerekir. Hul'de taksir ağırlıklı olarak kadında bulunduğu durumlarda tazminat olgusu daha da belirginleşir. Mehrin kendisinin doğası itibariyle tazminat olduğu yönünde bir görüş de bulunmaktadır. Bu durumda muhâleada verilecek bedel, tazminat olarak değerlendirmeye daha da elverişli olacaktır. Zira literatürde, verilecek bedelin alt ve üst sınırı belirlenirken daha önce alınan mehir gündeme getirilmektedir. Bu da hul' bedeli ve mehir arasında organik bir bağ olduğu çağrışımını yapmaktadır.

Son olarak, muhâlea konusunun akademik merakı cezbedici bir yapısının olduğunu düşündüğümüzü belirtmek isteriz. Ülkemizin farklı şehirlerindeki kadı sicilleri yayımlandıkça muhâlea üzerine çalışmalar yapılmakta, teori-pratik karşılaştırmalı okuma imkanları gelişmektedir. Sicillerin yayınlanmaya devam etmesiyle konunun da farklı yönleriyle detaylıca çalışılmaya devam edeceği açıktır.

Yapılan araştırmalar, Osmanlı'nın son dönemlerinde meydana gelen boşanmaların yoğun bir şekilde muhâlea yoluyla gerçekleştiğini ortaya koymaktadır.

Bu tür veriler ilahiyat, hukuk ve sosyoloji alanlarındaki bilimsel çalışmalarla ele alınıp derinlemesine analiz edilmeye uygundur. Öte yandan, İslâm hukukunun uygulandığı birçok ülkede muhâlea uygulaması halen yürürlüktedir. Konu özelinde fıkıh-kanun karşılaştırması şeklinde geniş bir yelpaze araştırmacıların ilgisini beklemektedir.

KAYNAKLAR

- Abdulhamîd, Muhammed Muhyiddin. *el-Ahvâlu 'ş-şahsiyye fi 'ş-şerîa 'ti'l-İslâmiyye mea 'l-işâratı ilâ mukâbeletihâ fi 'ş-şerâi 'i'l-uhrâ*. İstanbul: Yasin Yayınevi, 2017.
- Abdusselâm, Abdulkâdir. “el-Hul’ fi'l-fıkhî'l-İslâmî ve Kânûni'l-ü'sre”. *Mecelletu İhyâ* 12 (2008), 562-604.
- Abdürrezzâk, Ebû Bekr Abdürrezzâk b. Hemmâm b. Nâfi' es-San'ânî el-Himyerî. *el-Muşannef fi'l-hadîs*. thk. Habîburrahmân el-Azamî. 12 Cilt. Hindistan: el-Meclisu'l-İlmî, 1983.
- Acar, H. İbrahim. “Tefrik”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. 40/277-279. İstanbul: TDV Yayınları, 2011.
- Adagideli, Hüseyin Ömer. *Osmanlı Devleti'nde evliliğin karşılıklı anlaşma ile sona erdirilmesi: Muhala'a (XVI. ve XVII. yüzyıl İstanbul Kadı Sicili Kayıtlarına göre)*. Eskişehir: Anadolu Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2021.
- Ahmed b. Hanbel, Ebû Abdillâh Ahmed b. Muhammed b. Hanbel eş-Şeybânî el-Mervezî. *el-Müsned*. thk. Şu'ayb el-'Arnavut. 50 Cilt. Müessetü'r-Risâle, 2001.
- Aktan, Hamza. “Damân”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. C. 8. İstanbul: TDV Yayınları, 1993.
- Aktan, Hamza. “Kazf”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. 25/148-149. Ankara: TDV Yayınları, 2002.
- Aktan, Hamza. “Sihriyet”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. 37/111-112. İstanbul: TDV Yayınları, 2009.
- Ali Haydar. *Dürerü'l-hükkâm şerhu Mecelleti'l-aşkâm*. 4 Cilt. İstanbul: Diyanet İşleri Başkanlığı, 1. Basım, 2020.

- Alsaç, Hatice. “İslâm Hukukunda Muhâlea ve TMK Anlaşmalı Boşanma ile Mukayesesi”. *Eskişehir Osmangazi Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 9/2 (Eylül 2022), 1166-1196. <https://doi.org/1051702/esoguifd.1132679>.
- Âmir Saîd ez-Zîbârî. *Ahkâmu'l-ḥul' fi'ş-şerîa'ti'l-İslâmiyye*. Beyrut: Dâru İbn Hazm, 1997.
- Antalya, O. Gökhan. “Manevî Zararın Belirlenmesi ve Manevî Tazminatın Hesaplanması”. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 22/3 (Aralık 2016), 221-250.
- Apaydın, H. Yunus. “Lüzum”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. 27/260-262. Ankara: TDV Yayınları, 2003.
- Askalânî, Ebü'l-Fazl Şihâbüddîn Ahmed b. Alî b. Muhammed el-. *Fethu'l-bârî bi-şerhi Şahîhi'l-Buḥârî*. 13 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Ma'rife, 1379.
- Askalânî, Ebü'l-Fazl Şihâbüddîn Ahmed b. Alî b. Muhammed el-. *Tehzîbü't-Tehzîb*. 12 Cilt. Hindistan: Matbaatü Dairetü'l Maarif, 1326.
- Asker, Abdülmelik b. Abdülmuhsin. “et-Ta'vîd ani'd-ḍarari'l-ma'nevî”. *Mecelletü Kaḍâ* 27 (Mayıs 2022), 163-219.
- Aybakan, Bilal. “İkâle”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. 22/14-16. İstanbul: TDV Yayınları, 2000.
- Aybakan, Bilal. “Muâvaza”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. 30/331-332. İstanbul: TDV Yayınları, 2005.
- Aybakan, Bilal. “Teberru”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. 40/215-216. İstanbul: TDV Yayınları, 2011.
- Aydın, Ahmet. *İslam Boşanma Hukukunda Beyanın Değerlendirilmesinde Etkili Unsurların Subjektif Nazariye Açısından Analizi*. İzmir: Tibyan Yayıncılık, 2016.
- Aydın, Mehmet Âkif. “Liân”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. 27/172-173. Ankara: TDV Yayınları, 2003.

- Aynî, Ebû Muhammed (Ebü's-Senâ) Bedrüddîn Mahmûd b. Ahmed b. Mûsâ b. Ahmed. *el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye*. thk. Eymen Sâlih Şa'bân. 13 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2000.
- Aynî, Ebû Muhammed (Ebü's-Senâ) Bedrüddîn Mahmûd b. Ahmed b. Mûsâ b. Ahmed. *'Umdetü'l-kârî fî şerhi Şahîhi'l-Buĥârî*. 25 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Fikr, ts.
- Bâbertî, Ekmelüddîn Muhammed b. Mahmûd b. Ahmed er-Rûmî el-Mısırî. *el-İnâye şerhu'l-Hidâye*. 10 Cilt. Mısır: Şeriketu Mektebe, 1. Basım, 1970.
- Bardakoĝlu, Ali. "Fesih". *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. 12/427-436. İstanbul: TDV Yayınları, 1995.
- Bedir, Murteza. "Sünnet". *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. 38/150-153. İstanbul: TDV Yayınları, 2010.
- Begavî, Ebû Muhammed Muhyissünne el-Hüseyn b. Mes'ûd b. Muhammed el-Ferrâ'. *Me'âlimü't-tenzîl*. 8 Cilt. Dâru Tayyibe, 4. Basım, 1997.
- Benli, Abdullah. *İslâm Hukukunda Manevi Tazminat*. Kayseri: Erciyes Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 1997.
- Beydâvî, Nâsırüddîn Ebû Saîd Abdullâh b. Ömer b. Muhammed. *Envârü't-tenzîl ve esrârü't-te'vîl*. 5 Cilt. Beyrut: Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabiyye, 1. Basım, 1418.
- Beyhakî, Ebû Bekr Ahmed b. el-Hüseyn b. Alî. *es-Sünenü'l-kübrâ*. thk. Abdullah b. 'Abdulmuhsîn et-Türkî. 24 Cilt. Kahire: Merkezu Hicr, ts.
- Bilmen, Ömer Nasuhi. *Hukûk-ı İslâmiyye ve Istilâhât-ı Fıkhiyye Kâmûsu*. 8 Cilt. İstanbul: Bilmen Yayınevi, 1985.
- Buhârî, Ebû 'Abdullah Muhammed b. İsmâ'îl b. İbrâhîm. *el-Câmi'u'l-musnedi's-şahîhi'l-muĥtaşar min umûri Rasûlillah sallallâhu 'aleyhi ve sellem ve sunenihi ve eyyâmihî*. thk. Muĥammed Zuheyr b. Nâşır. 9 Cilt. Dâru Tavkı'n-Necât, ts.
- Buhûtî, Mansûr b. Yûnus b. Şalâhiddîn. *Deĥâ'ıku üli'n-nühâ li-Şerhi'l-Müntehâ (Şerhu Müntehe'l-İrâdât)*. 3 Cilt. Beyrut: Âlemü'l-Kütüb, 1. Basım, 1993.

- Buhûtî, Mansûr b. Yûnus b. Salâhiddîn. *Keşşâfî'l-kınâ' 'an metni'l-İknâ'*. 6 Cilt. Beyrut: Âlemü'l-Kütüb, ts.
- Burhâneddîn, Burhânüddîn (Burhânü's-Şerîa) Mahmûd b. Ahmed b. Abdilazîz el-Buhârî el-Mergînânî. *el-Muhtâfî'l-Burhânî fi'l-fıkhî'n-Nu'mânî*. thk. Abdülkerim Sâmi el-Cündî. 9 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2004.
- Canatan, Kadir. *Mecelle (100 İlke) Felsefî ve Sosyolojik Bir Yorum*. İstanbul: Mana Yayınları, 2021.
- Cercâvî, Ali Ahmed. *Hikmetü't-teşrî' ve felsefetüh*. Beyrut: Dâru'l-Fıkr, 2007.
- Cessâs, Ebû Bekr Ahmed b. Alî er-Râzî. *Ahkâmu'l-Kur'ân*. 3 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1. Basım, 1994.
- Cessâs, Ebû Bekr Ahmed b. Alî er-Râzî. *Şerhu Muhtaşari't-Taḥâvî*. thk. İsmetullah İneytullah Muhammed vd. 8 Cilt. Dâru's-Sirâc, 2010.
- Cevâd Ahmed Kâzım el-Behâdelî. "el-Ḥul' mahiyetuhû ve ahkâmuhû fi'l-fıkhî'l-İslâmî". *Mecelletu'l-Kûfe* 2/7 (2010), 155-177.
- Cevâd Ali. *el-Mufaşşal fi târîhi'l-'Arab kable'l-İslâm*. 20 Cilt. Dâru's-Sâkî, 4. Basım, 2001.
- Cevherî, Ebû Nasr İsmâil b. Hammâd. *Tâcü'l-luğa/Şihâhu'l-'Arabiyye*. thk. Ahmed Abdulgafûr Attâr. 6 Cilt. Beyrut: Dâru'l-İlm li'l-Melâyîn, 1987.
- Cezîrî, Abdurrahmân b. Muhammed b. İvaz. *el-Fıkh 'ale'l-mezâhibi'l-erba'a*. 5 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2. Basım, 2003.
- Çeker, Orhan. *İslâm Hukukunda Akidler*. İstanbul: A.H.İ. Yayıncılık, 2006.
- Çetinbaş, Gülistan. *İstanbul Kadı Sicillerinde Muhâlea*. Kütahya: Kütahya Dumlupınar Üniversitesi, Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2022.
- Çetinbaş, Gülistan - Ateş, Mustafa. "İstanbul Kadı Sicillerine Göre Osmanlı Döneminde Muhâlea Uygulamaları". *Kilitbahir* 21 (2022), 91-118.
- Dalgın, Nihat. "İslâm Hukuku Açısından Boşanmanın Sonuçlarından Maddî Tazminat Üzerine Bir Değerlendirme". *Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 18-19 (ts.), 35-69.

- Dalgın, Nihat. *İslâm Hukukunda Boşama Yetkisi*. Samsun: Etüt Yayınları, 1. Basım, 1999.
- Dârekutnî, Ebü'l-Hasen Alî b. Ömer b. Ahmed. *es-Sünen*. thk. Şu'ayb el Arnavût vd. 5 Cilt. Beyrut: Müe'ssetü'r-Risâle, 1. Basım, 2004.
- Derdîr, Ebü'l-Berekât Ahmed b. Muhammed b. Ahmed. *eş-Şerhu's-şagîr 'alâ Akrebi'l-mesâlik ilâ mezhebi'l-İmâm Malik bi-Hâşiyeti's-Şâvî*. 4 Cilt. Dâru'l-Ma'ârif, ts.
- Derdîr, Ebü'l-Berekât Ahmed b. Muhammed b. Ahmed el-Adevî - Desûkî, Şemsüddîn Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed b. Arafe. *eş-Şerhu'l-kebîr 'alâ Muhtaşarı Sîdî Halîl ve Hâşiyetu'd-Desûkî*. 4 Cilt. Dâru'l-Fikr, ts.
- Dirik, Mehmet. "İslam Aile Hukukunda Kocanın Nafaka Mükellefiyetini Düşüren Haller". *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi* 25 (2015), 135-159.
- Dirik, Mehmet. "İslâm Fıkında Ceninin Yaşama Hakkını Koruyan Düzenlemeler". *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi* 22 (2013), 45-62.
- Dirik, Mehmet. "İslâm Hukuku Açısından Boşanma Tazminatı". *Balikesir İlahiyat Dergisi* 16 (Aralık 2022), 91-140.
- Dirik, Mehmet. "İslâm Hukuku Açısından Nişanı Bozma Tazminatı". *Mizânü'l-Hak: İslami İlimler Dergisi* 13 (Aralık 2021), 107-137.
- Döndüren, Hamdi. "Îlâ". *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. 22/61-62. İstanbul: TDV Yayınları, 2000.
- Duhayyil, Selman b. Sâlih. *el-Mümâtaletü fi'd-duyûn dirâse fıkhiyye te'sîliyye ta'tbîkiyye*. Câmia'tu'l-İmâm Muhammed b. Su'ûd el-İslâmiyye, Doktora Tezi, 1425.
- Ebû Dâvûd, Süleyman b. el-Eşas es-Sicistânî. *es-Sünen*. thk. Muhyiddin Abdülhamîd. 4 Cilt. Beyrut: el-Mektebetü'l-'Asriyye, ts.
- Ebû Muğlî, Menhed 'Azmi. "et-Ta'vîd ani'd-đarari'l-edebî dirâse muğârane". *Mecelletü's-şerîa' ve'l-kânûn* 39 (Receb 1430), 211-251.
- Ebû Zehre, Muhammed b. Ahmed b. Mustafâ. *el-Ahvâlü's-şahşiyye*. Dâru'l-Fikri'l-'Arabî, ts.

- Erdoğan, Mehmet. *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*. İstanbul: Ensar Neşriyat, 7. Basım, 2019.
- Erol, Ayten - Gökalp, Fatma. “İslâm Aile Hukukunda Kadının Evliliğini Sona Erdirme Hakkı”. *Kalemname* 7/13 (Haziran 2022), 11-32.
- Ezherî, Muhammed b. Ahmed. *Tehzîbü'l-luğa*. 15 Cilt. Beyrut: Dâru İhyâi't-Turâsi'l-'Arabî, 2001.
- Fâtıma Mustafâ. *el-Hul'*. Kahire: el-Hey'etü'l-Mısriyye el-Âmme li'l-Kitâb, 2006.
- Fayda, Mustafa. “Bey'atürriydân”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. 6/39-40. İstanbul: TDV Yayınları, 1992.
- Feyyûmî, Ebü'l-Abbâs Hatîbüddehşe Ahmed b. Muhammed b. Alî. *el-Mişbâhu'l-münîr fi ğarîbi's-şerhi'l-kebîr li'r-Râfi'î*. 2 Cilt. Beyrut: el-Mektebetü'l-İlmiyye, ts.
- Fîrûzâbâdî, Ebü't-Tâhir Mecdüddîn Muhammed b. Ya'kûb b. Muhammed. *el-Kâmûsü'l-muhtâ ve'l-ķabesü'l-vasît el-câmi' limâ zehebe min luġati'l-'Arab şemâfi't*. Beyrut: Dâru'l-Ma'rife, 1426.
- Gandûr, Ahmed. *el-Ahvâli's-şahşiyye fi't-teşri'i'l-İslâmî: me'a beyâni ķânûni ahvâli's-şahşiyye li'l-ķadâi fi meĥâkimi'l-Kuveyt*. Birleşik Arap Emirlikleri: Mektebetü'l-Felâh, 4. Basım, 2001.
- Güleç, Hasan. “Şigâr”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. 39/142-143. İstanbul: TDV Yayınları, 2010.
- Gültekin, Ayşe. “Hadis Kitaplarında Nakledilen Rivayetlere Göre Sâbit b. Kays ve Muhâlea ile Sonuçlanan Evlilikleri”. *Balıkesir İlahiyat Dergisi* 16 (Aralık 2022), 273-309.
- Gündüz, Fahrünisa. *İslam Hukuku'nda muhalaa*. İstanbul: Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 1991.
- Haff, Ali. *eđ-Damân fi'l-fıķhi'l-İslâmî*. Dâru'l-Fikri'l-'Arabî, 2000.
- Haff, Ali. *Furaķu'z-zevâc fi'l-meżâhibi'l-İslâmiyye*. Dâru'l-Fikri'l-'Arabî, 2008.

- Halîl b. Ahmed, Ebû Abdîrrahmân el-Halîl b. Ahmed b. Amr b. Temîm el-Ferâhîdî. *Kitâbü'l-`Ayn*. thk. Mehdî el-Mahzûmî - İbrâhîm es-Sâmirâî. 8 Cilt. Dâru Mektebeti'l-Hilâl, ts.
- Haraşî, Ebû Abdillâh Muhammed b. Abdillâh b. Alî el-Mâlikî. *eş-Şerhu'l-kebîr `alâ Muhtaşarı Halîl ve mea`hû Hâşiyetü'l-`Adevî*. 8 Cilt. Mısır: el-Maţba`atü'l-Kübrâ el-Emîriyye, 2. Basım, 1317.
- Hattâb, Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Muhammed b. Abdîrrahmân er-Ruaynî. *Mevâhibü'l-celîl li-şerhi Muhtaşarı Halîl*. 6 Cilt. Dâru'l-Fikr, 3. Basım, 1992.
- Heysemî, Ebü'l-Hasen Nürüddîn Alî b. Ebî Bekr b. Süleymân. *Mecma`u'z-zevâ'id ve menba`u'l-fevâ'id*. thk. Hüsâmüddîn el-Kudsî. 10 Cilt. Kahire: Mektebetü'l-Kudsî, 1994.
- Hilâlî, Takiyüddîn. *Ahkâmu'l-hul' fi'l-İslâm*. Beyrut: el-Mektebetü'l-İslâmî, 2. Basım, 1395.
- Hussein Ali, Hussein Bahjat. *İslam Aile Hukukunda Nikâh Akdinin Feshi*. Ankara: Ankara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2012.
- İbn Âbidîn, Muhammed Emîn b. Ömer b. Abdilazîz el-Hüseynî ed-Dımaşkî. *Reddü'l-muhtâr `ale'd-Dürri'l-muhtâr*. 6 Cilt. Beyrut: Şeriketu Mektebe, 1966.
- İbn Cinnî, Ebü'l-Feth Osmân b. Cinnî el-Mevsilî el-Bağdâdî. *el-Haşâ'iş*. 3 Cilt. Hey`etül'-Mısriyye el-Âmme li'l-Kitâb, ts.
- İbn Cüzey, Ebü'l-Kâsım Muhammed b. Ahmed b. Muhammed el-Kelbî. *el-Kavânînü'l-fikhiyye fi telhîsi mezhebi'l-Mâlikiyye*. 1 Cilt. Beyrut: Dâru İbn Hâzım, 1. Basım, 2013.
- İbn Fâris, Ebü'l-Hüseyn Ahmed b. Fâris b. Zekeriyâ b. Muhammed er-Râzî el-Kazvînî el-Hemedânî. *Mu`cemü mekâyisi'l-luğa*. thk. Abdusselâm Muhammed Hârûn. 6 Cilt. Dâru'l-Fikr, 1979.
- İbn Ferhûn, Ebü'l-Vefâ (Ebû İshâk) Burhânüddîn İbrâhîm b. Alî b. Muhammed el-Ceyyânî el-Medenî. *Tebşiratü'l-hükkâm fi uşûli'l-ağziye ve menâhici'l-aşkâm*. 2 Cilt. Mektebetü'l-Külliyât el-Ezheriyye, 1. Basım, 1986.

- İbn Hacer, Ebü'l-Abbâs Şihâbüddîn Ahmed b. Muhammed b. Muhammed el-Heytemî es-Sa'dî. *el-Fethu'l-mübîn fi şerhi'l-Erba'in*. 1 Cilt. Cidde: Dâru'l-Minhâc, 1. Basım, 2008.
- İbn Hanîn, Abdullah b. Muhammed b. Sa'd. "Damânü'l-eğrâri'l-ma'neviyye bi'l-mâl". Mekke: Râbıta'ı'l-Âlemi'l-İslâmî, ts.
- İbn Hazm, Ebü Muhammed Alî b. Ahmed b. Saîd. *el-Muĥallâ bi'l-âşâr fi şerhi'l-Mücellâ bi'l-iĥtişâr*. 12 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Fikr, ts.
- İbn Hazm, Ebü Muhammed Alî b. Ahmed b. Saîd b. Hazm el-Endelüsî el-Kurtubî. *Merâtibü'l-icmâ'*. Beyrut: Dâru'l-Âfâki'l-Cedîde, 3. Basım, 1407.
- İbn Kayyim, Ebü Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Ebî Bekr b. Eyyûb ez-Zürâî ed-Dımaşkî el-Hanbelî. *Zâdü'l-me'âd fi hedyi ĥayri'l-ibâd*. 7 Cilt. Beyrut: Dâru İbn Hazm, 1. Basım, 2019.
- İbn Kesîr, Ebü'l-Fidâ' İmâdüddîn İsmâîl b. Şihâbiddîn Ömer b. Kesîr b. Dav' b. Kesîr el-Kaysî el-Kureşî el-Busrâvî ed-Dımaşkî eş-Şâfiî. *Tefsîrü'l-Ķur'âni'l-azîm*. thk. Sâmi b. Muhammed es-Selâme. 8 Cilt. Dâru Tayyibe, 2. Basım, 1999.
- İbn Kudâme, Ebü Muhammed Muvaffakuddîn Abdullâh b. Ahmed b. Muhammed. *el-Muĥni*. thk. Taha Muĥammed ez-Zeynî vd. 10 Cilt. Mısır: Mektebetü'l-Kâhire, 1. Basım, 1968.
- İbn Kudâme, Ebü Muhammed Muvaffakuddîn Abdullâh b. Ahmed b. Muhammed. *el-Muĥni' fi fikhi İmâmi's-sünne Aĥmed b. Ĥanbel eş-Şeybânî*. thk. Mahmûd el-Arnâvut - Yâsin Muhammed el-Hatîb. Cidde: Mektebü's-Sevâdî li't-Tevzî', 1. Basım, 2000.
- İbn Kuteybe, Ebü Muhammed Abdullâh b. Müslim b. Kuteybe ed-Dîneverî. *Uyûnü'l-aĥbâr*. 4 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1418.
- İbn Mâce, Ebü Abdillâh Muĥammed b. Yezîd. *es-Sünen*. thk. Muĥammed Fu'âd 'Abdulbâkî. 2 Cilt. Beyrut: Dâru İhyâi Kütübi'l-Arabiyye, ts.
- İbn Manzûr, Ebü'l-Fazl Cemâlüddîn Muhammed b. Mükerrrem b. Alî b. Ahmed el-Ensârî er-Rüveyfiî. *Lisânü'l-Arab*. 15 Cilt. Beyrut: Dâru Sâdır, 3. Basım, 1414.

- İbn Müflih, Ebû İshâk Burhânüddîn İbrâhîm b. Muhammed b. Abdillâh er-Râmînî ed-Dımaşkî. *el-Mübdi' fî şerhi'l-Muḫni'*. 8 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1997.
- İbn Nüceym, Zeynüddîn b. İbrâhîm b. Muhammed el-Mısırî. *el-Bahrü'r-râ'ik şerhu Kenzi'd-dekâ'ik*. 8 Cilt. Dâru'l-Kitâbi'l-İslâmî, 2. Basım, ts.
- İbn Nüceym, Zeynüddîn b. İbrâhîm b. Muhammed el-Mısırî. *el-Eşbâh ve'n-nezâ'ir*. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1. Basım, 1999.
- İbn Rüşd, Ebü'l-Velîd Muhammed b. Ahmed b. Muhammed el-Kurtubî. *Bidâyetü'l-müctehid ve nihâyetü'l-muḫteşid*. 4 Cilt. Kâhire: Dâru'l-Hadîs, 2004.
- İbn Teymiyye, Ebü'l-Abbâs Takıyyüddîn Ahmed b. Abdilhalîm b. Mecdiddîn Abdisselâm el-Harrânî. *Mecmû'u fetâvâ*. 35 Cilt. Medine: Mecma' el-Melik Fehd, 2004.
- İbn 'Abdilber, Ebû Ömer Cemâlüddîn Yûsuf b. Abdillâh b. Muhammed b. Abdilber en-Nemerî. *el-Kâfi fî fîrû'i'l-Mâlikiyye*. 2 Cilt. Riyâd: Mektebetu'r-Riyâd el-Hadîse, 2. Basım, 1980.
- İbn 'Abdilber, Ebû 'Ömer. *el-İstizkâr*. thk. Salim Muhammed Ata. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2000.
- İbnu'l-'Arabî, Ebû Bekr Muhammed b. Abdillâh. *Aḥkâmu'l-Ḳur'ân*. 3 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2003.
- İbnü'l-Cevzî, Ebü'l-Ferec Cemâlüddîn Abdurrahmân b. Alî b. Muhammed el-Bağdâdî. *Zâdü'l-mesîr fî 'ilmi't-tefsîr*. 4 Cilt. Beyrut: Daru'l-Kitabi'l-Arabi, 1. Basım, 1422.
- İbnü'l-Esîr, Ebü's-Seâdât Mecdüddîn el-Mübârek Muhammed b. Muhammed eş-Şeybânî el-Cezerî. *en-Nihâye fî ğarîbi'l-ḥadîş ve'l-eşer*. 5 Cilt. Beyrut: el-Mektebetü'l-İlmiyye, 1979.
- İbnü'l-Hümâm, Kemâlüddîn Muhammed b. Abdilvâhid b. Abdilhamîd es-Sivâsî el-İskenderî. *Fethu'l-ḳadîr şerhu'l-Hidâye*. 7 Cilt. Mısır: Şeriketu Mektebe, 1. Basım, 1970.
- İbrahim, Hüsnî Abdüssemi'. *el-Hul' fî ş-şeria'ti'l-İslâmiyye Dirâse Muḳârene*, 2001.

- İsmâîl b. Abbâd, Ebü'l-Kâsım İsmâîl b. Abbâd b. el-Abbâs et-Tâlekânî. *el-Muḥîṭ fi'l-luġa*. thk. Mahmmed Hasen Âli Yâsîn. 11 Cilt. Beyrut: Âlemü'l-Kütüb, 1994.
- İsmâîl Mûsâ Mustafâ Abdullah. *Ahkâmu'l-ḥul' fi'ş-şerîa'ti'l-İslâmiyye*. Filistin: Câmia'tu'n-Necâh el-Vataniyye, Külliyyetu'd-Dirâsâti'l-'Ulyâ, Yüksek Lisans Tezi, 2008.
- Kâdî Abdülvehhâb, Ebû Muhammed Abdülvehhâb b. Alî b. Nasr et-Taġlibî el-Baġdâdî. *el-Ma'ûne 'alâ mezhebi 'âlimi'l-Medîne*. thk. Hamîş Abdulhak. 3 Cilt. Mekke: el-Mektebetü't-Ticâriyye Mustafa Ahmed el-Bâz, ts.
- Kahveci, Nuri. “Boşanma Sonucu Manevî Tazminat Olgusuna İslâm Aile Hukuku Açısından Bir Yaklaşım”. *Kahramanmaraş Sütçü İmam Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 3/5 (2005), 89-113.
- Kahveci, Nuri. *İslâm Borçlar Hukukunda Tazminat*. Erzurum: Atatürk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 1997.
- Kalyûbî, Ebü'l-Abbâs Şihâbüddîn Ahmed b. Ahmed b. Selâme - Burullusî, Umeyre. *Hâşiyetü'l-Kalyûbî 'alâ Şerhi'l-Maḥallî 'ale'l-Minhâc (Hâşiyetâ Kalyûbî ve 'Umeyre)*. 4 Cilt. Beyrut: Dâru'l Fikr, 1995.
- Kâmile Tavâhiriyye. “Ahkâmu'l-ḥul' fi'l-fikhi'l-İslâmî ve kânûni'l-ü'sreti'l-Cezâi'ri”. *el-Mi'yâr* 39 (Haziran 2015), 315-346.
- Karaman, Hayrettin vd. *Kur'an Yolu Türkçe Meal ve Tefsir*. 5 Cilt. Ankara: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 3. Basım, 2007.
- Karlı, İlyas. *İslâm Hukukunda Kazâi Boşanma (Tefrik)*. İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 1988.
- Kâsânî, Alâüddîn Ebû Bekr b. Mes'ûd b. Ahmed. *Bedâ'i'u's-şanâ'i' fi tertibi'ş-şerâ'i'*. 7 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1986.
- Kaşdibi, Ahmet - Yılmaz, Sinan. “İslam Aile Hukukunda Aile Hakemliği ve Günümüzdeki Aile Problemlerinin Çözümünde Uygulanabilirliği”. *Türkiye İlahiyat Araştırmaları Dergisi* 6/2 (Aralık 2022), 641-668. <https://doi.org/10.32711/tiad.1179362>

- Kaya, Emir. *Fıkıhtan Hukuka -Bir Doktrin Önerisi-*. Ankara: EskiYeni Yayınları, 1. Basım, 2022.
- Kermî, Zeynüddîn Mer'î b. Yûsuf b. Ebî Bekr b. Ahmed b. Ebî Bekr. *Gâyetü'l-müntehâ fi'l-cem' beyne'l-İknâ' ve'l-Müntehâ*. 2 Cilt. Kuveyt: Müessesetü Garrâs, 1. Basım, 2007.
- Korkmaz, Ömer. "18. Yüzyıl Adana Kadı Sicillerine Göre Anlaşmalı Boşanma (Muhâle'a)". *Çukurova Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 19/1 (2019), 663-683.
- Köse, Saffet. *Genetiğiyle Oynanmış Kavramlar ve Aile Medeniyetinin Sonu*. Konya: Mehîr Vakfı Yayınları, 8. Baskı., 2020.
- Köse, Saffet. *Kurân ve Sünnete Göre Mut'a Nikâhı*. İstanbul: Timaş Yayınları, 2014.
- Köse, Saffet. "Nikâh-Hak ve Değerler Bağlamında Fikhî Bir Analiz-". *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi* 30 (2017), 9-44.
- Kudûrî, Ebü'l-Hüseyn Ahmed b. Ebî Bekr Muhammed b. Ahmed. *el-Muhtaşar*. thk. Kâmil Muhammed. Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1997.
- Kurtubî, Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed b. Ebî Bekr b. Ferh. *el-Câmi' li-ahkâmî'l-Kur'an ve'l-mübeyyin limâ tezammenehû mine's-sünneti ve âyi'l-furkân*. 20 Cilt. Kahire: Dâru'l-Kütübi'l-Mısriyye, 2. Basım, 1964.
- Kuyucaklızâde, Âtîf Efendi. *Mecelle-i ahkâm-ı 'adliyyeden kavâ'id-i külliye şerhî*. İstanbul: Mahmud Bey Matbaası, 2. Basım, 1327.
- Mahmûdî, Selim. *Ahkâmu feshî 'uqûdi'z-zevâc fi'l-fikhî'l-İslâmî ve'l-âşâru'l-mürattibe 'aleyhâ*. Cezayir: Câmi'atu'l-Cezâir, Külliyyetü'l-Ulûmi'l-İslâmiyye, Doktora Tezi, 2018.
- Mâlik b. Enes, Ebû Abdillâh Ebî Âmir el-Asbahî el-Yemenî. *el-Muvaţta'*. thk. Muhammed Muştafâ el-A'zamî. 8 Cilt. Dubâi: Mü'essesetü Zâyid b. Sultân Âl-i Nehyân, 2004.
- Mâverdî, Ebü'l-Hasen Alî b. Muhammed b. Habîb el-Basrî. *el-Hâvi'l-Kebîr fî fikhî mezhebi'l-İmâm eş-Şâfi'î ve huve Şerhu Muhtaşar el-Muzenî*. 19 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1. Basım, 1999.

- Medenî, Muhammed b.. *et-Ta'vîd 'ani'd-đarar fi'l-fikhi'l-İslâmî*. Riyad: Dâru İşbilyâ, 2. Basım, 1428.
- Merâgî, Ahmed Mustafa. *Tefsîru'l-Merâgî*. 30 Cilt. Mısır: Şeriketu Mektebe, 1. Basım, 1946.
- Merdâvî, Ebü'l-Hasen Alâüddîn Alî b. Süleymân b. Ahmed. *el-İnşâf fi ma'rifeti'r-râcih mine'l-hilâf 'alâ mezhebi'l-İmâmi'l-mübeccel Aḥmed b. Ḥanbel*. thk. Muhammed Hâmid el-Fakî. 12 Cilt. Beyrut: Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, 1955.
- Mergînânî, Ebü'l-Hasen Burhânüddîn 'Alî b. Ebî Bekr b. 'Abdilcelîl el-Fergânî. *el-Hidâye fi Şerhi Bidâyeti'l-Mübtedî*. thk. Talâl Yusuf. 4 Cilt. Beyrut: Dâru İhyâi't-Türâsi'l-'Arabi, ts.
- Mevvâk, Muḥammed b. Yûsuf Ebi'l-Kâsım. *et-Tâc ve'l-iklîl li-Muḥtaşari Ḥalîl*. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-'İlmiyye, 1994.
- Mus'ab Ömer el-Hasen Tâhâ - Yakûb Alî Meh'yûb el-Vahş. "Ahkâmu'l-hul' fi'l-fikhi'l-İslâmî ve'l-kânûn". *el-Âdâb* 19 (Haziran 2021), 309-333.
- Musannifek, Alâüddîn Alî b. Muhammed b. Mes'ûd el-Bistâmî eş-Şahrûdî. *el-Hudûd ve'l-aḥkâmü'l-fikhiyye*. thk. 'Âdil Aḥmed 'Abdülmevcûd - 'Alî Maḥmûd Mu'avvaż. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-'İlmiyye, 1991.
- Müzenî, Ebü İbrâhîm İsmâîl b. Yahyâ b. İsmâîl el-Mısrî. *el-Muḥtaşar (el-İḥtişâr) (Şâfi'nin el-Ûm'ü ile birlikte)*. 8 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Fikr, 1983.
- Nehhâs, Ebü Ca'fer Ahmed b. Muhammed b. İsmâîl el-Murâdî el-Mısrî. *en-Nâsiḥ ve'l-mensûḥ fi Kitâbillâhi 'azze ve celle ve'ḥtilâfi'l-'ulemâ fi zâlik*. thk. Muhammed Abdusselâm Muhammed. Kuveyt: Mektebetü'l-Felâḥ, 1408.
- Nerîmân 'Abdulkerîm Ahmed. *el-Hul' beyne'l-fikhi ve't-târîḥ*. Ru'ye, 1. Basım, 2008.
- Nesâî, Ebü 'Abdirrahmân Aḥmed b. Şu'ayb b. 'Alî el-Ḥorâsânî. *es-Sünenü'l-kübrâ*. thk. Ḥasan 'Abdülmeam Şelebî. 12 Cilt. Beyrut: Mü'essesetü'r-Risâle, ts.
- Nevevî, Ebü Zekerıyyâ Yahyâ b. Şeref b. Mürî. *Minhâcu't-tâlibîn ve 'umdetu'l-muttaḥîn fi'l-fikh*. thk. Kâsım Aḥmed 'Avvağ. Beyrut: Dâru'l-Fikr, 2005.
- Nevevî, Ebü Zekerıyyâ Yahyâ b. Şeref b. Mürî. *Ravđatu't-tâlibîn ve 'umdetu'l-muttaḥîn*. thk. Zuheyr eş-Şâşî. 12 Cilt. Beyrut: el-Mektebetü'l-İslâmî, 1991.

- Osmânî, Muhammed Takıyy. “Feshu Nikâhi’l-Müslimât min Kıbeli’l-Merâkizi’l-İslâmiyye fi Bilâdin Gayri İslâmiyye”. *Mecelletu’l-Mecmai’l-Fıkhıyyi’l-İslâmî: Râbitatü’l-Âlemi’l-İslâmî* 17/19 (2002 1423), 307-321.
- Özer, Hasan - Ateş, Mustafa. “Bir Fetvâ Konusu Olarak Muhâlea: Pîrîzâde’nin Muhâlea Risâlesi (Tahlil Ve Tahkik)”. *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi* 37 (2021), 343-364.
- Pekdemir, Şevket. *İslâm Hukukunda Sözleşmelerde Cezâî Şart*. İstanbul: Ensar Neşriyat, 1. Basım, 2016.
- Râfîî, Ebü’l-Kâsım Abdülkerîm b. Muhammed b. Abdilkerîm el-Kazvînî. *Şerhu Müsnedi’ş-Şâfi’î*. thk. Ebubekir Vâil Muhammed Bekir Zehrân. 4 Cilt. Katar: Vizâratü’l-Evkâf ve’ş-Şuûni’l-İslâmiyye, 2007.
- Râzî, Ebû Abdillâh (Ebü’l-Fazl) Fahrüddîn Muhammed b. Ömer b. Hüseyin. *el-Maḥşûl fi ‘ilmi ‘uṣûli’l-fıkh*. thk. Tâhâ Câbir Feyyâz el-‘Alvânî. 6 Cilt. Müe’ssetü’r-Risâle, 3. Basım, 1997.
- Remlî, Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Ahmed b. Ahmed b. Hamza. *Nihâyetü’l-muḥtâc ilâ şerhi’l-Minhâc*. 8 Cilt. Beyrut: Dâru’l-Fikr, 1984.
- Reşîdî, Fehd b. Şa’d. “Ḍamânü’ḍ-ḍarari’l-edebî fi’l-fıkhî’l-İslâmî ve’l-kânûni’l-Küveytî”. *Mecelletü’l-‘Ulûmi’l-‘Arabiyye*, 1845-1881.
- Ruhaybânî, Mustafa b. Sa’d b. Abdeh es-Suyuti el-Hanbeli. *Meṭâlibü üli’n-nühâ fi şerhi Ğâyeti’l-müntehâ*. 6 Cilt. el-Mektebetü’l-İslâmî, 2. Basım, 1994.
- Sâbûnî, Abdurrahmân. *Medâ ḥürriyeti’z-zevceyn fi’t-talâk*. 2 Cilt. Beyrut: Dâru’l-Fikr, ts.
- Sahnûn, Ebû Saîd Abdüsselâm b. Saîd b. Habîb et-Tenûhî. *el-Müdevvenetü’l-kübrâ*. 4 Cilt. Dâru’l-Kütübi’l-‘İlmiyye, 1. Basım, 1994.
- Sâmih Abdüsselâm Muhammed. *el-Ḥul‘ kemâ şerea’ hû el-İslâm*. Dâru’n-Nahdati’l-Arabiyye, 1. Basım, 2011.
- Sâmih Seyyid Muhammed. *el-Ḥul‘ beyne’l-meżâhibi’l-fıkhıyyeti’l-erba‘ ve’l-kânûni’l-Mıṣrî dirâse taḥlîliyye li aḥkâmi’l-meḥâkimi’l-Mıṣrıyye*. Merkezu’l-Mer’e li’d-Dirâsât ve’l-İstişârât, 2. Basım, 2005.

- San‘ânî, Ebû İbrâhîm İzzüddîn Muhammed b. el-İmâm el-Mütevekkil-Alellâh İsmâîl. *Sübülü’s-selâm*. 4 Cilt. Kahire: Dâru’l-Hadîs, 1997.
- Semerkandî, Ebû’l-Leys Naşr b. Muhammed b. Aḥmed b. İbrâhîm. *Baḥru’l-‘ulûm*. 3 Cilt. Beyrut: Daru’l-Kütübi’l-‘İlmiyye, 1993.
- Senhûrî, Abdürrezzâk Ahmed. *el-Vasîṭ fi şerḥi’l-kânûni’l-medeniyyi’l-cedîd: Naẓariyyetü’l-iltizâm bi-vechin ‘âmm*. 10 Cilt. Beyrut: Dâru İhyâi’t-Türâsi’l-‘Arabî, ts.
- Serahsî, Ebû Bekr Şemsü’l-e’imme Muhammed b. Ebî Sehl Aḥmed. *el-Mebsûṭ*. 30 Cilt. Mısır: Matba‘atu’s-Sa‘âde, ts.
- Sıddık Hasan Han, Ebü’t-Tayyib Muhammed Sıddık Bahâdır Hân b. Hasen b. Alî el-Kannevcî. *er-Ravzatü’n-nediyye şerḥu’d-Düreri’l-behiyye*. 2 Cilt. Dâru’l-Ma‘rife, ts.
- Sirâc, Muhammed Ahmed. *Ḍamânu’l-‘udvân fi’l-fıḫhi’l-İslâmî (Dirâsetün Fıḫhiyyetün Muḳâranetün bi-Aḥkâmi’l-Mes’ûliyyeti’t-Taḳşîriyyeti fi’l-Ḳânûn)*. Beyrut: el-Müessesetü’l-Câmiatü lid-Dirâsâti ve’n-Neşri ve’t-Tevzî‘, 1414.
- Sübki, Ebû Nasr Tâcüddîn Abdülvehhâb b. Alî b. Abdilkâfî. *el-Eşbâḥ ve’n-nezâ’ir*. 2 Cilt. Beyrut: Dâru’l-Kütübi’l-‘İlmiyye, 1991.
- Sümeyra Erol Avcı. *İslam Hukuku’nda muhâlaa*. Sivas: Cumhuriyet Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2006.
- Süyûtî, Ebü’l-Fazl Celâlüddîn Abdurrahmân b. Ebî Bekr b. Muhammed el-Hudayrî eş-Şâfiî. *el-Eşbâḥ ve’n-nezâ’ir fi kavâ’id ve fûrû’i fıḫhi’s-Şâfi’iyye*. Dâru’l-Kütübi’l-‘İlmiyye, 1983.
- Şafak, Ali. “Erş”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. C. 11. İstanbul: TDV İslâm Araştırmaları Merkezi, 1995.
- Şâfiî, Ebû Abdillâh Muhammed b. İdrîs b. Abbâs. *el-Üm*. 8 Cilt. Beyrut: Dâru’l-Fıkr, 1990.
- Şerîf Kemâl Azb. *el-Ḥul‘ ve’z-zevâcu’l-‘urfî beyne’s-şerîa‘ ve’l-kânûn*. Kahire: Dâru’t-Takvâ ve’t-Tevzî, 2000.

- Şevkânî, Muhammed b. 'Alî b. Muhammed b. 'Abdullah. *ed-Derâri'l-muğıyye şerhu'd-Düreri'l-behiyye*. 2 Cilt. Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1. Basım, 1987.
- Şevkânî, Muhammed b. 'Alî b. Muhammed. *Neylu'l-evtâr*. Mısır: Dâru'l-Hadîs, 1993.
- Şeybânî, Ebû Abdillâh Muhammed b. el-Hasen b. Ferkad. *el-Aşl*. thk. Mehmet Boynukalın. 12 Cilt. Beyrut: Dâru İbn Hâzım, 2012.
- Şimşek, Ayşegül. *İslam Hukukunda Muhâlea Akdi ve Osmanlı Uygulaması (1200-1203/1786-1789)*. İstanbul: Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2012.
- Şinkîti, Muhammed el-Emîn b. Muhammed el-Muhtâr b. Abdilkâdir el-Cekenî el-Himyerî. *Edvâ'ü'l-beyân fi izâhi'l-Şur'ân bi'l-Şur'ân*. 7 Cilt. Beyrut: Dâru İbn Hâzım, 2019.
- Şîrâzî, Ebû İshâk Cemâlüddîn İbrâhîm b. Alî b. Yûsuf. *el-Mühezzebe fi fikhi'l-İmâm eş-Şâfi'î*. 3 Cilt. Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, ts.
- Şîrbînî, Şemsüddîn Muhammed b. Ahmed el-Hatîb. *Muğni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti me'ânî elfâzi'l-Minhâc*. 6 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1. Basım, 1994.
- Taberî, Ebû Ca'fer Muhammed b. Cerîr b. Yezîd el-Âmülî. *Câmiu'l-beyân 'an te'vili âyi'l-Şur'ân*. thk. Maḥmûd Muhammed Şâkir. 23 Cilt. Mekke: Dâru't-Terbiye ve't-Turâs, ts.
- Tehânevî, A'lâ b. Ali b. Muhammed Hâmid b. Muhammed Sâbir el-Ömerî el-Fârûkî. *Keşşâfü ıstılâhâti'l-fünûn ve'l-'ulûm*. thk. Ali Dahrûc. 2 Cilt. Beyrut: Mekrebetü Lübnân Nâşirûn, 1996.
- Tirmizî, Muhammed b. 'İsâ b. Şevre b. Mûsa b. ed-Đahḥâk. *el-Câmi'u'l-kebîr-Sünen-i Tirmizî*. thk. Beşşâr 'Avvâd Ma'rûf. 6 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Ğarbi'l-İslâmî, 1998.
- Vatansever, Müge. *Eski Türk Hukukunda Boşanma ve Günümüz Hukukuyla Karşılaştırılması*. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2011.

- Yakûb Alî Mehyûb el-Vahş. *Ahkâmu'l-hul' fi'l-fikhi'l-İslâmî ve'l-kânûni'l-Yemenî ve's-Sûdânî*. Sudan: Câmia'tu'l-Kur'âni'l-Kerîm ve'l-'Ulûmi'l-İslâmiyye, Külliyyetu'd-Dirâsâti'l-'Ulyâ, Yüksek Lisans Tezi, 2019.
- Yaman, Ahmet - Çalış, Halit. *İslam Hukuku*. Ankara: Bilimsel Araştırma Yayınları (BİLAY), 6. Basım, 2021.
- Yaman, Ahmet - Çalış, Halit. *İslâm Hukukuna Giriş*. İstanbul: Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Vakfı Yayınları, 20. Basım, 2019.
- Yargı, Mehmet Ali. "Bedel Karşılığında Boşanma ve Muhalea Uygulamaları: Suudi Arabistan'da Bir İnceleme". *Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi (İstanbul Yüksek İslam Enstitüsü Dergisi)* 1/42 (2012), 141-172.
- Yavuz, Hande - Tuğba Erkoç Baydar. "Teoriden Pratiğe Muhâlea: 19 Yy. İstanbul Bâb Mahkemesi ve Diyarbakır Kadı Sicilleri Örneğinde". *Eskişehir Osmangazi Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 9/2 (2022), 1064-1089.
- Yazır, Elmalılı Muhammed Hamdi. *Hak Dini Kur'an Dili*. ed. Asım Cüneyd Köksal - Murat Kaya. İstanbul: Türkiye Yazma Eserler Kurumu Başkanlığı Yayınları, 2021.
- Yıldırım, Mustafa. *Mecellenin küllî kâideleri*. İzmir: Tibyan Yayıncılık, 2009.
- Yılmaz, Gülnihal. *İslam Aile Hukukunda Fesih, Talak ve Tefrik İlişkisi*. İstanbul: Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2020.
- Yılmaz, İbrahim. "Kadının Boşanma Hakkı Bağlamında Post Modern Bir Yaklaşım Örneği: İftidâ". *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi* 15 (2010), 209-240.
- Yılmaz, İbrahim. *Yetki ve Sistem Açısından İslâm Hukukunda Boşanma*. Konya: Selçuk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2006.
- Zebîdî, Ebü'l-Feyz Muhammed el-Murtazâ b. Muhammed b. Muhammed b. Abdirezzâk el-Bilgrâmî el-Hüseynî. *Tâcü'l-'arûs min cevâhiri'l-Kâmûs*. 40 Cilt. Kuveyt: Vizâratü'l-Enbâ, 2001.
- Zekiyüddîn Şa'bân. *Uşûlü'l-fikhi'l-İslâmî*. Beyrut: Dâru'l-Kütüb, 2. Basım, 1971.

- Zemaḥşerî, Ebü'l-Kâsım Mahmûd b. Ömer b. Muhammed el-Hârizmî. *el-Keşşâf 'an ḥakâ'iki ğavâmizi't-tenzîl ve 'uyûni'l-eķâvil fi vücûhi't-te'vil*. 4 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Kitâbi'l-'Arabî, 3. Basım, 1407.
- Zemaḥşerî, Ebü'l-Kâsım Mahmûd b. Ömer b. Muhammed el-Hârizmî. *Esâsü'l-belâġa*. thk. Muhammed Bâsil. 2 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-'İlmiyye, 1998.
- Zerkâ, Mustafâ b. Ahmed b. Muhammed. *el-Fi'lü'd-dâr ve'd-damân fih*. Dimeşk: Dâru'l-Kalem, 1409.
- Zeydân, Abdülkerîm. *el-Mufaşşal fi aḥkâmi'l-mer'e ve'l-beyti'l-müslim fi's-şerî'ati'l-İslâmiyye*. 11 Cilt. Beyrut: Mü'essesetü'r-Risâle, 1993.
- Zeylaî, Ebü Muhammed Cemâlüddîn Abdullâh b. Yûsuf b. Muhammed. *Naşbü'r-râye li-tahrîci eḥâdişi'l-Hidâye*. thk. Muhammed Avvâme. 4 Cilt. Beyrut: Mü'essesetü'r-Reyyân, 1997.
- Zeylaî, Ebü Muhammed Fahrüddîn Osmân b. Alî b. Mihcen b. Yûnus es-Sûfi el-Bârî. *Tebyînü'l-ḥakâ'ik şerhu Kenzü'd-deķâ'ik*. 6 Cilt. Kahire: el-Maṭba'atü'l-Kübrâ el-Emîriyye, 1314.
- Ziyâd Sa'dî Feyyâz. "Hükmü'l-ḥul' talâkun ev feshun". *Mecelletu'l-Ulûmi'l-İslâmiyye* 1 (2014), 1-18.
- Zühaylî, Vehbe. *el-Fıķhu'l-İslâmî ve edilletühû*. 10 Cilt. Dimeşk: Dâru'l Fıkr, 2. Basım, 1985.
- el-Fetâva'l-Hindiyeye*. 6 Cilt. el-Maṭba'atü'l-Kübrâ el-Emîriyye, 1310.
- "eṭ-Ṭalâķ". *el-Mevsû'atü'l-fıķhiyye el-Kuveytiyye*. Vizâratü'l-Evkâf ve's-Şuûni'l-İslâmiyye, ts.
- "İftidâ". *el-Mevsû'atü'l-fıķhiyye el-Kuveytiyye*. Kuveyt: Vizâratu'l-Evkâf ve's-Şuûni'l-İslâmiyye, 1427.
- Ḳarârât el-Mecmeu'l-fıķhî el-İslâmî*. Mekke: Râbiṭatu'l-'Âlemi'l-İslâmî, 3. Basım, 2010.
- Mecelle-i aḥkâm-ı 'adliyye*. İstanbul: Matbaa-i Osmaniye, 1308.
- "Ta'vîz". *el-Mevsû'atü'l-fıķhiyye el-Kuveytiyye*. Kuveyt: Vizâratu'l-Evkâf ve's-Şuûni'l-İslâmiyye, 1427.

İnternet Kaynakları:

DİB, Diyanet İşleri Başkanlığı. “Din İşleri Yüksel Kurulu Başkanlığı”. Erişim 15 Nisan 2023.

<https://124.im/DgsYBp>

e'l-Meclisu'l-Avrubbî li'l-İftâ ve'l-Buhûs. “et-Ta'vîz 'ani'd-đarari'l-ma'nevî bi-sebebi't-đalâk”. Erişim 1 Mayıs

<https://124.im/DM9aO7>

e'l-Mesûatu'l-Müessera fî Fıkhi'l-Kadâyâ el-Muâsıra. “Talebü'l-ıvâz muğâbile'd-đarari'l-ma'nevî fi't-đalâk”. Erişim 1 Mayıs 2023.

<https://124.im/UE8G>

Kevser/Merkezu'l-Mer'e el-Arabiyye li't-Tedrîb ve'l-Buhûs. “Keyfe tekau'l-mutâlebetu bi't-ta'vîz fi kadıyyeti't-talâk”. Erişim 1 Mayıs 2023.

<https://124.im/EN06og>

Kur'ân Yolu. Erişim 18 Nisan 2023.

<https://kuran.diyamet.gov.tr/>