

Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnâmesi'nde Hanefî Mezhebinin Görüşü Dışında Kanunlaştırılan Fıkhî Görüşlerin Analizi

The Views Accepted Other Than The View Of The Hanafî Madhhab In The Ottoman Family Law Ordinance And Their Analysis

Rifat YILDIZ

Dr. Öğretim Üyesi, Muş Alparslan Üniversitesi, İslami İlimler Fakültesi, İslam Hukuku Anabilim Dalı

Assist. Prof., Muş Alparslan University, Faculty of Islamic Sciences, Department of Islam Law, Muş/TURKEY

r.yildiz@alparslan.edu.tr

Orcid: 0000-0002-3126-7854

Doi: 10.34085/buifd.881500

Öz

Osmanlı Devleti, Hanefî mezhebinin görüşlerini uygulama konusunda uzun süre ısrarcı olmuştur. İlk dönemlerinden itibaren Osmanlı Devleti, genelde Hanefî mezhebinin görüşlerini ihtiva eden muteber fıkıh ve fetva kitaplarını yasama ve hukuk işlerinde kullanmıştır. Bu sebepten diğer mezheplerin görüşlerine mümkün mertebe müracaat edilmemiştir. *Hukûk-ı Âile Kararnâmesinde* yüzyıllarca tavizsiz bir şekilde uygulanan Hanefî mezhebinin bazı görüşlerinden vazgeçilip diğer Sünnî mezheplerin görüşleri kanunlaştırılmıştır. Bu nedenle *Hukûk-ı Âile Kararnâmesinde* Hanefî mezhebinin görüşleri dışında kanunlaştırılan fıkhî görüşlerin tespiti ve düzenlemenin yapılış gerekçelerinin tespiti önem arz etmektedir. Bundan dolayı kanun çıkarılırken Hanefî mezhebi dışında yararlanılan görüşleri tespit etmek ve bu görüşlerin kabulüne yol açan etkenleri irdelemek benzeri çalışmalar için yol gösterici olacaktır. Bu nedenle Osmanlı Devleti'nin son dönemlerinde yapılan hukukî çalışmaların bu açıdan değerlendirilmesi oldukça mühimdir. Bu çalışmada *Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnâmesi* hakkında bilgi verilecek, Hanefî mezhebinin görüşleri dışında kanunlaştırılan diğer mezheplerin görüşleri tespit edilerek bu görüşlerin tercih edilme nedenleri analiz edilecektir. Öncelikli olarak *Hukûk-ı Âile Kararnâmesi'nden* istifade edilecek, konuyla ilgili diğer çalışmalardan da yararlanılacaktır. Daha sonra çalışma sonucunda elde edilen tespitler ifade edilecektir.

Anahtar Kelimeler: İslam Hukuku, Aile Hukuku, Kararnâme, Nikâh, Talâk.

Abstract

The Ottoman State acted in a determined way about applying the views of the Hanafi madhhab for a long time. From its earliest times, the Ottoman State used reliable fiqh and fatwa books containing the views of the Hanafi madhhab in legislative and legal affairs. Therefore, the opinions of other sects have not been sought as much as possible. For this reason, it is important to determine the legal opinions enacted in the *Hukûk-ı Âile Kararnâmesi* (Family Law Ordinance) other than the views of the Hanafi school and the reasons for the regulation. Therefore, determining the views used outside the Hanafi sect and examining the factors that led to the acceptance of these views will be a guide for similar studies. In this study, information will be given about the Ottoman Family Law Ordinance, the views of other madhhabs outside the Hanafi madhhab which were enacted will be determined and then analyzed. While doing this, primarily the Ottoman Family Law Ordinance will be used and other studies related to the subject will also be utilized. Then, the findings obtained as a result of the study will be expressed.

Keywords: Islamic Law, Family Law, Ordinance, Marriage / Nikah, Talaq.

Giriş

Hukûk-ı Âile Kararnâmesi hazırlanırken Hanefî mezhebi dışında, diğer fıkıh ekollerin görüşlerinden istifade edildiğinden yararlanılan görüşlerin tespiti ve analizi kanun çalışmaları açısından önem arz etmektedir. Bu amaçla Hanefî mezhebinin görüşlerinin dışında Kararnâmede faydalanılan görüşlerin tespiti ve analizi yapılabilecek benzer çalışmalara ışık tutacaktır. Bu nedenle kararnâmede tercih edilen farklı mezhep görüşlerinin

kanunlaştırılmasına yol açan nedenlerin irdelenmesi gerekli görülmektedir. Öncelikle Kararnâmenin hazırlanmasına yol açan şartlar genel olarak irdelenip izah edilmeye çalışılacak daha sonra da tercih edilen diğer ekollerin görüşlerinin tercih nedenleri açıklanmaya çalışılacaktır.

Tarihi tespitlere göre Batılı devletlerin gerek ekonomik gerek askeri alanda ilerleme katetmeleri birçok açıdan Osmanlı Devleti aleyhine bir durum oluşturmuştur. Bu gelişmelerin etkisiyle sosyal, siyasal, ekonomik ve kültürel birçok alanda Batıya özentisi artmış; ayrıca Batılı devletlerinin Osmanlı'nın iç işlerine doğrudan ve dolaylı müdahaleleri neticesinde birtakım Batıcı oluşumlar ve fikir akımları ortaya çıkmıştır. Bunların sonucu olarak Osmanlı Devleti'nin son dönemlerinde yani XIX. yüzyılda Batılılaşma temayülü artmıştır. Bu etkileşim diğer alanlarda olduğu gibi Osmanlı toplumunun sosyal durumunda da önemli değişikliklere yol açmıştır. Diğer yandan uzun süren savaşlar, Batı hayranlığı ve kadınların çalışma hayatına girmesi dönemin aile yapısına etkide bulunmuş ve köklü değişikliklere yol açmıştır. Ayrıca bu değişiklikler o dönemki kadının aile içerisindeki rolünün sorgulanmasına da sebep olmuştur. Sonraki süreçte kadının sosyal yaşamdaki etkisi artmış ve rolü de değişmiştir.¹ Yaşanan bu değişim sonucunda toplum içerisinde sorumluluğu artan kadının haklarının dengelenmesi amacıyla Aile Hukuku ile ilgili bazı düzenlemelerin yapılması ihtiyacı oluşmuştur.

Zikri geçen hususların dışında kararnâmenin ortaya çıkmasına sebep olan bir diğer etken de bazı araştırmacılara göre Tanzimat sonrası Osmanlı toplumunda oluşan kültürel değişim ve feminizm hareketleridir.² Tanzimat ile başlayan eğitim projeleriyle eğitim alanında köklü değişikliklere gidilmiş, kız çocukların eğitimi de giderek artmıştır. Bu amaçla İstanbul'da 1858 yılından itibaren kızların eğitimi için çeşitli okullar açılmıştır. Bu faaliyetler kadınların ekonomik ve sosyal hayatlarına etki ederek onları etkin bir konuma getirdiği gibi eğitim ve kültür seviyelerinin artmasıyla da Osmanlı toplumundaki kadınlık anlayışında da köklü değişiklikler meydana getirmiştir.³ Ayrıca bu konuda dönemin kültür merkezleri sayılan İstanbul, Kahire ve Şam'da yayın yapan gazete, dergi ve kitaplarda kadın haklarının tartışılmasının da bu hususla ilgili katkısı göz ardı edilemez.⁴ Bu nedenlerden kadın haklarıyla ilgili birçok eser yazılmış ve kadın haklarını savunan örgütler kurulmuştur.⁵

Kuruluşundan itibaren hukuk alanında Hanefî mezhebinin görüşlerini referans alan Osmanlı Devletinin diğer fıkıh mezheplerinin görüşlerine mümkün mertebe yer vermediği aktarılmaktadır. Son dönemlerine doğru devletin kurumları arasındaki işbirliğin zayıflaması/bozulması, siyasi, sosyal, ekonomik ve kültürel bazı sebeplerden dolayı hukuk alanında birtakım farklı arayışlar içerisine girilmiştir.⁶ Nitekim bazı nedenlerden dolayı bu dönemde Osmanlı Devleti'nde Tanzimat'tan sonra Batı tarzında bazı kanunlaştırma çalışmaları

¹ Ahmed Hamdi Aksekili, "İslâmiyet ve Taaddüd-i Zevcat", *Sebîlü'r-Reşâd* 11/280, (9 Kanuni Sani 1329), 309-312; Mansûrîzâde Said, "Taaddüd-i Zevcât İslâmiyette Men' Olunabilir", *İslâm Mecmuası* 1/8, (8 Mayıs 1330), 233-238, "Taaddüd-I Zevcat Münasebetiyle" 1/9, (22 Mayıs 1330) 280-284; Halil Cin, *İslâm ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, (Ankara: Ankara Üniversitesi Basımevi, 1974), 290-292; Belkis Konan, "Hukuk-ı Âile Kararnamesi'nde Kadının Hukuki Durumu İle İlgili Düzenlemeler", *II. Türk Hukuku Tarihi Kongresi Bildirileri*, ed. Fethi Gedikli (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2016), (13-14 Mayıs 2016), 1/323-353.

² Cin, *İslâm ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, 290-292; Konan, "Hukuk-ı Âile Kararnamesi'nde Kadının Hukuki Durumu İle İlgili Düzenlemeler", 325.

³ Cin, *İslâm ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, 290-292; Mehmet Akif Aydın, "Mecelle-i Ahkâm-ı Adliye", *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi* (Ankara: TDV Yayınları, 2003), 18/314; Konan, "Hukuk-ı Âile Kararnamesi'nde Kadının Hukuki Durumu İle İlgili Düzenlemeler", 325.

⁴ Kasım Emin, *Tahrîrî'l-mere'* (Kahire: Müesse Hindâvî li'ta'lim ve Sekâfe, 2016), 9; Aydın, "Hukûk-ı Âile Kararnamesi", 18/315.

⁵ Aydın, "Hukûk-ı Âile Kararnamesi", 18/315; Konan, "Hukuk-ı Âile Kararnamesi'nde Kadının Hukuki Durumu İle İlgili Düzenlemeler", 325.

⁶ Orhan Çeker, "Hukuk-ı Âile Kararnamesi girişi ve Tarihçesi", 19; Mehmet Akif Aydın, "Mecelle-i Ahkâm-ı Adliye", *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi* (Ankara: TDV Yayınları, 2003), 28/231.

yapılmıştır. Bu süreç içerisinde medenî kanunla ilgili bazı meseleler, *Arazi Kanunnâmesi* (1858), *Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye* (1868-1876) ve peşi sıra *Tabiiyet-i Osmaniye Kanunnâmesi*'yle kanunlaştırılmıştır. Yapılan bu yasal çalışmalarla medenî kanun sahasının ancak bir kısmıyla ilgili düzenlemeler yapılabilmektedir.⁷ Dolayısıyla bu durum bir eksiklik olarak görülüp 8 Muharrem 1336 (25 Ekim 1917) tarihinde söz konusu alanla ilgili *Hukûk-ı Âile Kararnâmesi* hazırlanmış, ancak bazı nedenlerden dolayı kararnâme olarak yürürlüğe girmişdir.⁸ Uzman bir komisyon tarafından hazırlanan bu kararnâme, aile hukukuyla ilgili İslâm ve Osmanlı hukuk tarihinde yapılmış ilk örnek kanun kabul edilir.⁹ Bu kararnâme yaklaşık bir buçuk yıl gibi çok kısa sayılabilecek bir süre Osmanlı Devleti'nde uygulanmasına rağmen birçok İslam ülkesinde önemli bir etkide bulunmuştur. Ayrıca bu alanla ilgili yapılacak sonraki çalışmalara yol göstercek pozisyona gelmiştir. Örneğin Suriye, Ürdün, Lübnan ve Filistin gibi bazı İslam beldelerinde bu kararnâme uzun yıllar yürürlükte kalmıştır.¹⁰

Yukarıda zikredilen gelişmelerle birlikte Aile hukukuyla ilgili yeni düzenlemelerin yapılması, İttihat ve Terakkî Fırkası'nın hukuk alanında yapmak istediği düzenlemelerden biri olmuştur. Bu amaçla Aile Hukuku'yla ilgili yapılacak düzenlemelerin yasal zeminini oluşturmak için birçok komisyon kurulsa da sadece Hukûk-ı Âile Komisyonu görevini sonuçlandırıp yaptığı çalışmayı üst mercilere sunabilmiştir. Bu komisyon; Hâfız Şevket Efendi, Mahmud Esad Efendi, Ali Baş Hanbe (Hampa) Efendi, Mansûrîzâde Said Bey ve Mustafa Fevzi Efendi'den oluşmaktaydı. Hazırlanan tasarının Meclis-i Meb'ûsan'da yer alan bazı kesimler tarafından onaylanmayacağı düşünülerek, kararnâme *geçici kanun* olarak çıkarılmıştır.¹¹

Her ne kadar Kararnâmenin oluşturulmasında Türkçü ve Batıcıların etkisi olsa da İslam fıkıh ekollerinin görüşleri esas alınarak hazırlandığından İslamcılarının fikrini ve hissiyatını yansıttığı da söylenebilir. Ayrıca daha önce Muhammed Kadri Paşa tarafından Mısır'da Mürşidü'l-hayrân ilâ ma'rifeti ahvâlî'l-insân fi'l-mu'âmelâti's-şer'iyye 'alâ mezhebi'l-İmâm Ebî Hanîfe en-Nu'mân adlı bir çalışma yapılmışsa da bu kanunlaştırılmadığından Hukuk-ı Âile Kararnâmesi, İslâm hukuk tarihinde aile hukukuyla ilgili yapılmış ilk kanun olma hüviyetini de taşımaktadır.¹²

Hazırlanan bu Kararnâme'yle gayri müslim halkların medenî alanla ilgili özerklikleri, yargı birliğini sağlamak gerekçesiyle sona erdirilmiştir. Dönemin şartları gereği İttihat ve Terakkî yönetimiyle zamanın hukukçuları, İslam hukukunun tasvip etmediği birtakım siyasi ve sosyal etkenlerden dolayı yargı birliğini sağlamak amacıyla böyle bir yola başvurmuşlardır. Çıkarılan kararnâme vasıtasıyla gayri müslim cemaat mahkemelerinin sahip olduğu yargı yetkisi kaldırılıp Osmanlıya bağlı bütün tebaanın aile hukukuyla alakalı ihtilâfları şer'iyeye mahkemelerinin yetki sahasına alınmıştır¹³ (md. 156). Fakat gayri müslim tebaanın din ve vicdan hürriyetlerinin olumsuz etkilenmemesi amacıyla Yahudi ve Hristiyanlarla ilgili birtakım özel hükümler de kararnâmeye konmuştur. Yapılan bu çalışmalar devletin siyasi, sosyal ve ekonomik olarak zayıf bir durumda olması nedeniyle istenen sonuçları verememiştir. Ayrıca gayri müslimlerin yargı yetkisinin kaldırılması, azınlıklarda memnuniyetsizliğe yol açmıştır.¹⁴

⁷ Düstur I. Tertip, I, 736, Tertip, IV, 614, I. Tertip, Zeyl II, 15; Ali Aslan Topçuoğlu, "İslam Hukukunda ve Osmanlı Uygulamasında Evliliğin Vatandaşlığa Etkisi", *Turkish Studies* 13/2, (2018), 639.

⁸ Aydın, "Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye", 28/231-232; "Hukûk-ı Âile Kararnâmesi", 18/314.

⁹ Hayreddin Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku* (İstanbul: Nesil Yayınları, 1991), 1/225-227; Aydın, "Hukûk-ı Âile Kararnâmesi", 18/314.

¹⁰ Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, 1/227; Aydın, "Hukûk-ı Âile Kararnâmesi", 18/314.

¹¹ Ekrem Buğra Ekinci, "Akim Kalan Bir Teşebbüs: Osmanlı Aile Kanunu", *Tarih ve Medeniyet*, 43, (Ekim 1997), 50.

¹² Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, 1/227; Aydın, "Hukûk-ı Âile Kararnâmesi", 18/315.

¹³ Hukûk-ı Âile Kararnâmesi (HAK), *Cerîde-i İlmîyye* 4/34, (14 Muharrem 1336), 1004; Aydın, "Hukûk-ı Âile Kararnâmesi", 18/314; Yılmaz Yurtseven, "1917 Tarihli Hukuk-ı Aile Kararnamesi ve Osmanlı Aile Hukukuna Getirdiği Yenilikler", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 11/1-2, (2003), 208.

¹⁴ *Meclis-i Meb'ûsan Zabıt Cerîdesi*, I/4-3 [1333], 26-27; Aydın, "Hukûk-ı Âile Kararnâmesi", 18/314.

İki kitap/bölüm, dokuz bab ve yirmi altı fasıldan ibaret olan *Hukûk-ı Âile Kararnâmesi* 157 maddeden oluşmaktadır. Kararnâmenin ikinci bölümünün üçüncü faslında Müslüman, Yahudi ve Hristiyanlar açısından evlenme engeli bulunan kimselerden bahsedilmektedir. Her ne kadar aile kanunuyla ilgili düzenlemeler yer alsada *Hukûk-ı Âile Kararnâmesi* ihtiva ettiği düzenlemelerle konuyla ilgili bütün alanları kapsayan bir aile kanunu hüvviyetinde değildir. Nitekim bu kararnâmede aile kanunuyla ilgili evliliğin sonlandırılması durumunda çocukların bakımı ve gözetimi, nesep, akrabalığa ait nafaka hükümleri, vesâyet ve mal rejimi düzenlenmemiştir.¹⁵

Kararnâmenin hazırlanmasında öncelikle Hanefî mezhebi esas alınmış fakat bazı görüşlerin o dönem için işlevsel olmadığı değerlendirildiğinden farklı mezheplerin fikhî tercihleri esas alınmıştır. Bu çalışmada Kararnâmede Hanefî mezhebinin görüşünden farklı olarak yasalaştırılan görüşler tespit edilip değerlendirilecektir. Ayrıca bu görüşlerin hangi fıkıh ekolünün görüşü olduğu tespit edildikten sonra tercih edilmiş gerekçeleri izah edilmeye çalışılacaktır.

Bu arada Hukûk-ı Âile Kararnâmesiyle ilgili doğrudan ve dolaylı birtakım çalışmalar yapılmıştır. Söz konusu çalışmalarda konu, farklı açılardan ele alınıp tahlile tabi tutulmuştur. Konuyla ilgili yapılan çalışmaların bir kısmı şunlardır: Ahmet Yasin Küçüktiryaki, “Sadreddin Efendi’nin Hukuk-i Aile Kararnamesi’ne İlişkin Görüşlerinin Değerlendirilmesi”.¹⁶ Abdullah Küskü, “Hukûk-i Aile Kararnamesi Etrafında Oluşan Polemikler: Mansûrizade ve İzmirli Örneği”.¹⁷ Ensar Durmuş, “1917 Tarihli Hukuk-i Aile Kararnamesi’ne Yöneltilen Eleştiriler”.¹⁸ Mohammad Iqbal Satria Nusantara, “Boşanma Hükümleri Çerçevesinde Osmanlı Hukuk-i Aile Kararnamesi ile Endonezya İslam Aile Hukuku’nun Mukayesesi”.¹⁹ Murat Erdoğan, “Osmanlı Hukuk-i Aile Kararnamesinin Fıkhi Mezhepler Bağlamında Değerlendirilmesi”.²⁰ Belkıs Konan “Hukûk-ı Âile Kararnâmesi’nde Kadının Hukuki Durumu İle İlgili Düzenlemeler”, Ekrem Buğra Ekinci “Akim Kalan Bir Teşebbüs: Osmanlı Aile Kanunu” ve Yılmaz Yurtseven “1917 Tarihli Hukûk-ı Âile Kararnâmesi ve Osmanlı Aile Hukukuna Getirdiği Yenilikler”. Yapılan çalışmalarda Kararnâmede Hanefî mezhebinin bazı görüşlerinin tercih edilmemesinin sebepleri yeterince irdelenmediği ve bu değişikliklerin asıl amacının göz ardı edildiği görüldüğünden bu çalışmanın yapılması gerekli görülmüştür.

1. Kararnâmede Hanefî Mezhebi Dışında Kanunlaştırılan Görüşler

Kurulan komisyon tarafından yapılan çalışma sonucunda hazırlanan *Hukûk-ı Âile Kararnâmesinde* Hanefî mezhebinin görüşlerinin tercih edilmediği birden fazla konu bulunmaktadır. Bu konular nikâh akdinin ilanı, akdin gerçekleştirilmesi için kullanılacak lafızlar, evliliğin alt yaş sınırı, akıl hastalarının evlendirilmesi, mükrehin nikâhı, mükrehin talâkı, sarhoşun talâkı; hastalık ve kusur, nafakanın sağlanamaması, eşlerin geçimsizliği gibi durumlarda kadının boşanabilme amacıyla yargıya başvurabilme meselelerinden oluşmaktadır.

Yapılan düzenlemeyle 103 maddenin 41’inde fakihlerin genelde ittifak ettiği görüşler yasalaştırılmıştır. Yapılan düzenlemelerin 8 maddesinde Cumhur’un, 32 maddesinde Hanefî, 10 maddesinde Mâlikî, 5 maddesinde Şâfiî, 6 maddesinde de Hanbelî fakihlerin görüşü esas

¹⁵ Cerîde-i İlmîyye, 34/986-1022; Aydın, “Hukûk-ı Âile Kararnâmesi”, 18/317.

¹⁶ Ahmet Yasin Küçüktiryaki, *Sadreddin Efendi’nin Hukuk-i Aile Kararnamesi’ne İlişkin Görüşlerinin Değerlendirilmesi* (Ankara: Gazi Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2009).

¹⁷ Abdullah Küskü, *Hukûk-ı Aile Kararnamesi Etrafında Oluşan Polemikler: Mansûrizade ve İzmirli Örneği* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2017).

¹⁸ Ensar Durmuş, *1917 Tarihli Hukuk-i Aile Kararnamesi’ne Yöneltilen Eleştiriler* (Çanakkale: Onsekiz Mart Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2017).

¹⁹ Mohammad Iqbal Satria Nusantara, *Boşanma Hükümleri Çerçevesinde Osmanlı Hukuk-i Aile Kararnamesi ile Endonezya İslam Aile Hukuku’nun Mukayesesi* (İstanbul: Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2018).

²⁰ Murat Erdoğan, *Osmanlı Hukuk-i Aile Kararnamesinin Fıkhi Mezhepler Bağlamında Değerlendirilmesi* (Gaziantep: Gaziantep Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2019).

alınmıştır. Ayrıca karnamede evlilik hayatında rastlanan sorunların temel sebebinin küçük yaşta yapılan evliliklerin oluşturduğu ileri sürülerek mezheplerin görüşü terk edilmiş, evlilik yaşı için İbn-i Şübrüme (ö. 144/761) ve Ebû Bekir Esam'ın (ö. 200/816) görüşü esas alınarak bulûğdan önce küçüklerin evlenmesi yasaklanmıştır.²¹

Karnâme hazırlanırken faydalanılan diğer mezheplerin görüşlerini iki başlık altında incelemek mümkündür. Ele alınacak bu konu başlıklarından ilki nikâh akdidir. Bu başlıkta akitle ilgili birtakım hususların analizi yapılacaktır. Analizi yapılacak bir diğer başlık da talâk konusu olacaktır. Bu analizler sırasında konuyla ilgili Hanefî mezhebinin görüşleri zikredildikten sonra görüşü kanunlaştırılan ekolün görüşü aktarılıp daha sonra bu düzenlemenin yapılış gerekçesi irdelenmeye çalışılacaktır.

2. Nikâh Akdiyle İlgili Düzenlemeler

Hanefî mezhebi dışındaki ekollerin görüşlerinden faydalanılarak Karnâmede yapılan düzenlemelerin bir kısmı akitle ilgilidir. Bu düzenlemelerde akdin gerçekleşmesi için icâb ve kabul için hangi lafızların kullanılacağı, ergenlik yaşına girmemiş kız ve erkek çocukların evlendirilemeyeceği, akıl hastası kişilerin bir zaruret bulunmadıkça evlendirilemeyeceği, ikrâh altında kıyılan nikâhın geçerli olmadığı ve nikâh akdinin yürürlüğe girmeden önce ilan edilmesi meseleleri yer almaktadır.²²

2.1. Zinanın Nikâh Engeli Sayılmaması Meselesi

Hanefî fakihler gerek nikâh akdiyle gerçekleşen cinsel ilişkinin gerekse zina sayılan ilişkinin evlilik engeli oluşturacağını söylemektedirler. Örneğin bir kimse her ne şekilde olursa olsun (ister evlilik akdi isterse de zinayla olmuş olsun) bir kadınla cinsel ilişkiye girerse Hanefîlere göre o kadının usûl ve fûru'uyla (örneğin annesi ve kızıyla) o kimse arasında evlenme engeli oluşur.²³ Hanefîlerin bu görüşüne karşın Şâfiîler zina ile evlilik engelinin oluşmayacağını, engelin ancak sahih nikâh akdinden sonra gerçekleşen birleşmeyle olabileceğini iddia ederler.²⁴ Karnâmede Hânefi fakihlerin görüşü yerine Şâfiîlerin zinanın sıhriyet oluşturmayacağı görüşü kabul edilmiştir. Bunun gerekçesi izah edilirken, nimet olarak görülen akrabalığın meşru olmayan bir fiil ile gerçekleşmeyeceği yönünde bir görüş ifade edilir. Nitekim zinanın nikâh engeli sayılacağı kısımda Şâfiî mezhebinden faydalanılan görüş ile ilgili açıklamada her ne kadar Hanefî mezhebinin tercih edilen görüşüne göre zinanın evlilik engeli oluşturduğu belirtilse de Şâfiî'nin (ö. 204/820) görüşüne göre zinanın evlilik engeli oluşturmuyor olması maslahata daha uygun olarak değerlendirilmektedir.²⁵

2.2. Ergen Olmayanların Evlendirilmesinin Yasaklanması

Karnâmede ergen olmayan erkek ve kız çocukların evlendirilemeyeceği 7. madde düzenlenmiştir. Bu maddede 12 yaşını tamamlamamış erkek çocuk ile 9 yaşını doldurmamış

²¹ İbn Şübrüme fıkıh alanındaki bilgi ve yetkinliğiyle meşhur olmuş bir âlimdir. Onun hakkında Hammâd b. Zeyd (ö. 179/795)Küfede ondan daha fakih birini görmediğini söyler. Kadılık dahil birçok devlet görevinde bulunmuştur. Döneminin iki önemli fıkıh ekolünden ehl-i re'ye mensuptu. Bu nedenle İbn Şübrüme Irak ekolünün temel anlayışlarını savunur ve istidlâllerinde bu anlayışa göre hareket ederdi. Basrada doğduğu tahmin edilen devrinin büyük hatiplerinden olan Esam Basra Mu'tezilesi'ne bağlı olmasına rağmen tefsir, bilhassa kelâm ve fıkıh sahalarında kendine has fikirleriyle meşhur olmuş bir âlimdir. Daha geniş bilgi için bakınız Şükrü Özen, "İbn Şübrüme" *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yayınları, 1999), 20/379; Bekir Karadağ, *Mu'tezile'nin Fıkıh Anlayışı (Ebû Bekir Esam Örneği)* (Ankara: Fecr Yayınları, 2020); Murat Erdoğan, *Osmanlı Hukuk-i Aile Kararnamesinin Fıkhi Mezhepler Bağlamında Değerlendirilmesi* (Gaziantep: Gaziantep Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2019), 85.

²² Cerîde-i İlmiyye, 34/986-987; Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnamesi, Editör, Ali Öge, (Konya: Mehîr Vakfı Yayınları, 2017), 24, 30, 33.

²³ Şemsuddîn es-Serahsî, *el-Mebsût* (Beyrut: Dâru'l-Ma'rife), 4/199; Burhânüddin Ebû Bekr b. Abdulcelil el-Merğînânî, *el-Hidâye şerhu Bidâyeti'l-mübtedî* (Karaçi: İdâretü'l-Kur'ân ve'l-Ulumi'l-İslâmiyye, 1418), 3/15; Abdullah b. Mahmud b. Mevdûd el-Mevsilî, *el-İhtiyâr li ta'lîl'l-muhtâr* (Beyrut: Dâru Fikri'l-'Arabîy), 3/88.

²⁴ Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühhezzeb*, thk. Muhammed Zuhaylî (Beyrut: Dâru's-Şâmiyye, 1417/1996), 4/146.

²⁵ Cerîde-i İlmiyye, 34/1010; Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnamesi, 81.

kız çocuğunun hiç kimse tarafından evlendirilemeyeceği kabul edilmiştir.²⁶ Bu düzenlemeyle İbn-i Şübrüme (öl. 144/761) ve Ebû Bekir Esam'ın (öl. 200/816) ergen olmayan küçüklerin evlendirilemeyeceği görüşü tercih edilmiştir.²⁷ Hâlbuki bu görüşün aksine Hanefîlerin de içerisinde yer aldığı fakihlerin çoğunluğuna göre bazı rivayetlere binaen ergen olmayan erkek ve kız çocukları velileri tarafından evlendirilebilirler.²⁸ İbn-i Şübrüme ile hicri II. Yüzyılda yaşamış olan Mutezili âlim Ebû Bekir Esam gibi bazı fakihlere göre evlilikten güdülen maksat, küçüklerin evlendirilmesinde gerçekleşmediğinden onların evlendirilmesinde fayda bulunmamaktadır.²⁹ Kararnâmede bu görüşün tercih edilmesine gerekçe olarak günümüz toplumlarında küçük yaşta olan çocukların hayata hazırlanabilmeleri için eğitim öğretimlerinin sağlanmasının gerekli olduğu ileri sürülmüştür. Ayrıca sosyal ve ekonomik şartların ağırlaştığı bu dönemde sağlıklı bir aile kurabilmeleri için tarafların iyi yetiştirilmelerinin önemli olduğu ifade edilmiştir. Bunların yanı sıra küçük yaşta evlendirilen erkek ve kız çocukların sağlıklı bir aile yuvası kuramadıkları bu nedenle eşler arasındaki anlaşmazlıktan dolayı birçok boşama ve fesih meselesinin ortaya çıktığı vurgulanmaktadır. Bu durumun da yargıya artı bir yük getirdiği ayrıca sosyal yönden toplumu olumsuz etkilediği ifade edilmiştir.³⁰

2.3. Akıl Hastası Olanların Evlendirilmesi Meselesi

Kararnâmede Hânefi mezhebi dışındaki ekollerin görüşlerine dayanılarak yapılan düzenlemelerden biri de akıl hastalarının evlendirilmesi meselesidir. Yapılan düzenlemeyle evliliğe ihtiyaç duyması ve evlenmesi halinde iyileşmesinin umulması gibi herhangi bir zaruret bulunmadıkça akıl hastasının evlendirilemeyeceğini benimseyen Şâfiîlerin görüşü tercih edilmiştir.³¹ Nitekim 9. maddede akıl hastası erkek ve kadının zaruret bulunmadıkça evlendirilemeyeceği belirtilmektedir. Ayrıca gerek duyulması halinde nikâhın hâkimin izniyle velileri tarafından akdölunacağı vurgulanmaktadır.³² Bu düzenlemeye gerekçe olarak da akıl hastası olan kişinin evlendirilmesiyle şehveti tatmin etme dışında, evlilikten güdülen önemli hiç bir maksadın yerine gelmediği ileri sürülmüştür. Bu nedenle evlendirilecek akıl hastası kişilerin doğacak çocuklarının gerek biyolojik gerekse zihinsel yönden sağlıklı bireyler olarak toplumda yer alamayacakları iddia edilmiştir. Bunun yanı sıra çocukların yetişecekleri ortam, onların sağlıklı bireyler olarak yetişmelerine engel oluşturacağından bu tür evliliklerin zaruret bulunmadan yapılmasının uygun olmayacağı ifade edilmiştir. Nitekim bu sebeplerden dolayı günümüzün sosyal, ahlakî ve hukukî anlayışı akıl hastalarının iyileşmeleri gibi bir fayda bulunmadığı müddetçe evlendirilmelerini hoş karşılamamaktadır.³³

2.4. Nikâh Akdi Sırasında İcâb ve Kabûl İçin Kullanılacak Lafızlar

Hanefî fakihler nikâh akdinin sarîh lafızlarla yapılabileceği gibi mülkiyetin naklini gerektiren satış, sadaka, hibe ve temlik gibi üstü kapalı kinevi lafızlarla akdedilebileceğini mümkün görmüşlerdir.³⁴ Hâlbuki kinayeli lafızların hükmü tevakkuf olup, kastedilen mânaya delaletleri ancak niyet ve karinelerle bilinebilmektedir. Bu nedenle hukukî işlemlerde oluşabilecek ihtilaf ve anlaşmazlıkların önüne geçebilmek için sözleşmelerin sarîh lafızlarla yapılması daha uygun olmaktadır. Bu amaçla kararnâme akit esnasında icâb ve kabul için sarîh

²⁶ Cerîde-i İlmîyye, 34/987, 1010-1011; Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnâmesi, 24.

²⁷ Alauddin Ebû Bekr b. Mesud el-Kâsânî, *Bedâi' u's-sanâi' fi tertibi's-şerâi'* (Beyrut: Dâru Kütubi'l-İlmîyye, 1406/1986), 2/240; Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, 1/243; Karadağ, Mu'tezile'nin Fıkıh Anlayışı, 186-187.

²⁸ Sahnûn b. Said et-Tennûhî, *el-Müdevenetü'l-kübrâ* (Beyrut: Dâru Kütubi'l-İlmîyye, 1415/1994), 2/100; Şirâzî, *Mühezzeb* 4/134-135; Serahsî, *Mebûsât*, 4/212; Merğînânî, *Hidâye*, 3/33; Mevsilî, *İhtiyâr*, 3/94.

²⁹ Serahsî, *Mebûsât*, 4/212; Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, 1/243.

³⁰ Cerîde-i İlmîyye, 34/1010-1011; Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnâmesi, 76-77.

³¹ Şirâzî, *Mühezzeb* 4/135; Şemsuddin muhammed b. Hâtib eş-Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc* (Beyrut: Dâru'l-Ma'rife, 1418/1997), 3/225-226.

³² Cerîde-i İlmîyye, 34/987; Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnâmesi, 24.

³³ Cerîde-i İlmîyye, 34/1010; Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnâmesi, 79.

³⁴ Serahsî, *Mebûsât*, 5/59; Merğînânî, *Hidâye*, 3/4; Mevsilî, *İhtiyâr*, 3/83.

ifadelerin kullanımını zorunlu gören İmam Şafîî ve Âhmed b. Hanbel'in görüşlerini tercih etmiştir.³⁵ Nitekim konu 36. maddede nikâh akdinde tarafların îcâb ve kabûl için sadece tenkîh ve tezvîc gibi lafızları kullanabileceği ifade edilmektedir.³⁶

Şafîî ve Hanbelîlere göre Kur'ân ve Sünnet'te nikâh akdini ifade için tenkîh ve tezvîc lafızlarının kullanıldığı dolayısıyla nikâh akdi, bu kelimelerle veya tarafların kullandıkları dildeki karşılıklarıyla gerçekleştirilebilir.³⁷ Bu yolla tarafların akitle ilgili irade beyanları şüphe götürmez bir şekilde açıkça ifade edilmiş olduğundan oluşabilecek anlaşmazlıkların önüne de geçilmiş olmaktadır.

2.5. Kadının Üzerine İkinci Bir Eş Alınmaması Yönünde Şart İleri Sürmesi

Hanefî fakihlere göre nikâh akdinin mahiyeti ve gayesiyle uyumlu olmayan ve taraflardan birine yarar sağlayan şartlar geçersizdir.³⁸ Nitekim bu tür şartların geçersiz oluşuna delil olarak; Hz. Peygamber'in Berîre adında bir câriyenin özgürlüğüne kavuşturulması işlemi velâ hakkının üçüncü kişiye şart koşulması üzerine, "Allah'ın kitabında bulunmayan hiçbir şart geçerli değildir"³⁹ demesi ve "Resûlullah şartlı satışı yasaklamıştır"⁴⁰ şeklindeki rivayet aktarılmıştır. Buna göre şayet evlenme akdi sırasında kadın, üzerine evlenilmemesi şartıyla evlenirse Hanefîlere göre akit geçerli; şart ise geçersizdir.⁴¹ *Hukûk-ı Âile Kararnâmesinde* bu görüşün aksine kadın üzerine evlenilmemesi veya evlendiğinde kendisinin ya da ikinci kadının boş olması şartıyla evlenmesi durumunda bu şartın geçerli olduğu ve buna uyulması gerektiği yönünde bir düzenleme yapılmıştır. Bu düzenleme Hanbelî mezhebi baz alınarak yapılmıştır. Onlara göre akdin mahiyetiyle çelişmeyen ve taraflardan birine fayda sağlayan, nasslara aykırı olmayan şartların ileri sürülmesi uygundur. Konuyla ilgili Hz. Peygamberden rivayet edilen "Helali haram haramı helal kılmadığı sürece Müslümanlar şartlarına uyarlar."⁴² hadise dayanarak Kur'ân ve Sünnet'e aykırı olmadıkça şartlara riayet edilmesi gerektiğini ileri sürerler. Dolayısıyla bu tür şartları kabul eden kişi bu şartlara uymak zorundadır.⁴³ Nitekim bu husus 38. maddede kadının üzerine evlenmemek ve evlendiği takdirde kendisi ya da ikinci kadının boş olacağı şartıyla biriyle evlense akdin sahih ve şartın da geçerli olacağı şeklinde ifade edilmiştir.⁴⁴ Yapılan bu düzenlemenin zımnen çok eşliliği sınırlamak amacıyla atılan bir adım olduğu söylene de bu görüşü destekleyecek yeterli bir delil bulunmamaktadır.

2.6. Mükrehin Nikâhı

Hanefî mezhebinin tercih edilen görüşünün aksi bir görüşle Kararnâmede yapılan düzenlemelerden biri de mükrehin⁴⁵ nikâh akdidir. Hanefî fakihlere göre ikrah altındaki kişi

³⁵ Ebû Muhammed Muvaffakuddîn Abdullâh b. Ahmed b. Muhammed İbn Küdâme, *el-Muğni*, Thk. Abdullah b. Abdulmuhsin et-Türki (Riyad; Dâru 'Âlemi'l-Kütub, 1417/1997), 9/459-460; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, 3/188-190; Mehmet Selim Aslan, *İslâm Aile Hukuku* (Bursa: Emin Yayınları, 2019), 83.

³⁶ Cerîde-i İlmîyye, 34/989-990; Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnâmesi, 30.

³⁷ İbn Küdâme, *Muğni*, 9/459-460; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, 3/188-190; Aslan, *İslâm Aile Hukuku*, 83-84.

³⁸ Muhammed Emin b. Âbidin, *Reddü'l-muhtâr 'ala'd-Durri'l-muhtâr* (Riyad: Dâru 'Âlemi'l-Kütub, 1423/2003), 4/151; Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, 1/271-272.

³⁹ Ebû Abdillâh Muhammed b. İsmail el-Buhârî, *el-Câmi 'u's-sahîh*, nşr. Mustafa Dîb el-Büğâ (Beyrut: Dâru İbn Kesîr, 1407/1987), "Büyü", 73 (No. 2060); Serahsî, *Mebûsât*, 8/98-99, 13/13-14.

⁴⁰ Ebû Kasım Süleyman b. Ahmed et-Taberânî, *el-Mu'cemü'l-evsat*, nşr. Tânk b. Avazullah – Abdülmuhsin b. İbrahim el-Hüseynî, Kahire: Dâru'l-Heremeyn, 1415/1995, 4/335.

⁴¹ İbn Âbidin, *Reddü'l-muhtâr*, 4/151; Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, 1/271-272.

⁴² Ebû İsa Muhammed b. İsa b. Sevre et-Tirmizî, *el-Câmi 'u's-sahîh*, nşr. Muhammed Fuad Abdalbaki, (yy: 1388/1968), "Ahkâm" 17 (No. 1352)

⁴³ İbn Küdâme, *Muğni*, 9/483; Aslan, *İslâm Aile Hukuku*, 83.

⁴⁴ Cerîde-i İlmîyye, 34/990; Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnâmesi, 30.

⁴⁵ Sözlükte kişiyi istemediği, razı olmadığı bir işi yapmaya zorlamak anlamına gelen "ikrah" terim olarak ise "Bir kimsenin serbest kaldığında razı olmayacağı ve istemeyeceği bir işi yapmaya zorlanması" veya "bir kimseyi korkutarak ve yapılan tehdidin icra edileceğine inandırarak istemediği bir işe zorlamak" şeklinde ifade edilmiştir. Muhammed b.

rızası olmasa da iki durumdan birini kast ederek nikâh akdini yapmaktadır. Onlara göre rıza, akdin şartı olmadığı için ikrah altındaki kişinin yapmış olduğu akit sahihtir.⁴⁶ Şâfiîlerin de içinde yer aldığı Hanefîlerin dışında kalan fakihlerin çoğunluğu tarafından gerek Hz. Peygamber'den rivayet edilen "Şüphesiz Allah ümmetimden hata, unutmama ve tehdit edildikleri şeyleri kaldırdı."⁴⁷ hadisi gerekse maslahat ilkesine dayanılarak mükrehin nikâhının geçersiz olacağı iddia edilmiştir.⁴⁸ Onlara göre can ve malına yönelik tehdit altında bir seçimde bulunmak zorunda kalan kimse, belayı başından savmak için rızası olmadığı halde akdi kabul etmektedir. Gerek zikri geçen hadis gerekse Kur'ân ve Sünnet'in genel kaidelerine göre bir kişinin tehdit altında yükümlü olmadığı bir tasarrufta bulunmaya zorlanmasının doğru olmadığı ileri sürülerek mükrehin nikâh akdinin geçersiz olduğu ileri sürülmüştür. Nitekim 57. maddede tehdit yoluyla birinin akdedeceği nikâhın geçersiz olacağı ifade edilerek Hanefî fakihlerin görüşü terk edilip cumhurun görüşü yasalastırılmıştır.⁴⁹ Bu görüşün tercih edilme sebebi olarak ise Hanefîlerin söz konusu görüşlerinin suistimal edilerek zayıf ve sahipsiz kişilerin kızlarının zor kullanılarak evlendirilmesi olmuştur. Ayrıca söz konusu uygulamayla devlete olan güven sarsıldığı gibi sahipsiz kimselerin onurlarının zedelenmesine yol açtığından birçok sosyal soruna neden olduğu ifade edilmiştir. Gerekçenin izahı yapılırken işaret edildiği gibi bu düzenleme sayesinde zayıf ve sahipsiz kimselerin bu sıkıntıdan emin olacakları bir ortam oluşturulmaya çalışılmıştır.⁵⁰

2.7. Nikâh Akdinin İlanı

Nikâh akdiyle ilgili Kararnâmede yapılan bir diğer düzenleme, akdin ilan edilmesidir. Hanefîlerin de içinde yer aldığı cumhura göre birtakım hak ve sorumlulukların ispatı ve zina töhmetinden kurtulmak için akit sırasında iki şahidin hazır olması şarttır.⁵¹ Bu âlimlere göre nikâh akdinin ilanı ise sünnettir.⁵² Mâlikî mezhebine göre ise akdin icrasından önce nikâhın düğün gibi herhangi bir yolla ilan edilmesi zorunludur.⁵³ Bu mezhebe göre şayet akdin şahitlerinden akdin gizli tutulması istenirse nikâh akdi feshedilir ve taraflar birbirilerinden ayrılırlar.⁵⁴ Mâlikî mezhebinin bu şartı iki şahitle sınırlı uygulamalardaki birtakım sıkıntılı durumlar, iyice değerlendirildiğinde ilan şartının ileride ortaya çıkabilecek birçok olumsuz duruma set çekeceği görülecektir. Bu durumdan ötürü Kararnâmenin 33. maddesinde nikâh akdinin uygulanmasından önce evliliğin düğün ve benzeri bir yolla ilan edilmesi gerektiği belirtilmektedir.⁵⁵

2.8. Ergen Kızların Evlilik İçin Müracaatlarında Durumu Veliye Bildirmek

Mükerrer İbn Manzûr, *Lisânü'l-'Arab* (Beyrut: Dâru Sadr, ts.), "krh", 13/534-535; Geniş bilgi için bk. Ali Bardakoğlu, "İkrah", *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yayınları, 2000), 22/30.

⁴⁶ Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, 2/310; İbn Âbidin, *Reddü'l-muhtâr*, 4/151.

⁴⁷ Ebu Abdullah Muhammed b. Yezid el-Kazvîni, *Sünenü İbn Mâce*, Thk. Muhammed Fuad Abdulkaki (Kahire: Dâru İhyai'l-Kütubi'l-'Arabiyye, 1336/1918), Kitâbu't-talâk, 16 (No. 2043); Ali b. Ömer ed-Dârekutnî, *Sünenü'd-Dârekutnî*, thk. Şuayb Arnautî, (Beyrut: Müessesetü'r-Risâle, 1424/2004), 5/301.

⁴⁸ Sahnûn, *Müdevene*, 2/436; Nevevî, *el-Mecmu' şerhu'l-Muhezzeb* (Dâru'l-Fikr), 9/159; Ebû Zekeriyâ Yahya b. Şeref en-Nevevî, *Ravdatu't-tâlibîn*, thk. Adil Ahmed Abdulmevcûd (Beyrut: Dâru'l-Kütubi'l-'İlmiyye, 1423/2003), 6/53-54; Aslan, *İslâm Aile Hukuku*, 127-128.

⁴⁹ Ceride-i İlmiyye, 34/992; Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnâmesi, 34.

⁵⁰ Ceride-i İlmiyye, 34/1010; Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnâmesi, 89.

⁵¹ Muhammed b. Ahmed b. Muhammed b. Rüşd, *Bidâyetü'l-müctehid ve nihâyetü'l-muktesid*, thk. Muhammed Subhi Hasan Hallak (Kahire: Mektebetü İbn Teymiyye, 1415), 3/35; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, 2/255; İbn Küdâme, *Muğni*, 9/347; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, 3/194-197.

⁵² İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-müctehid*, 3/35; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, 2/255; İbn Küdâme, *Muğni*, 9/347; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, 3/194-197.

⁵³ Sahnûn, *Müdevene*, 2/128-129; İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-müctehid*, 3/35.

⁵⁴ Sahnûn, *Müdevene*, 2/128-129; İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-müctehid*, 3/35.

⁵⁵ Ceride-i İlmiyye, 34/989; Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnâmesi, 30.

Fakihlerin çoğunluğuna göre Müslüman bir kız evlenmek istediğinde velisinden izin almalıdır. Ayrıca kız akde taraf olamadığından velisinin veyahut vekilinin akdi gerçekleştirmesi gerekir.⁵⁶ Hanefilere göre ise ergen olmayan kız çocuğun evlenebilmesi için velinin iznine ihtiyaç duyulurken ergen ve akıllı olan kız çocuğun evlenebilmesi için velinin iznine gerek yoktur.⁵⁷ Onlara göre ergen olan kız çocuğu kendi iradesiyle evlenebilir. Velinin iznini almak ise bu fakihlere göre güzel bir davranıştır. Kararnâmede yapılan bir düzenlemeyle Hanefilerce tercih edilen görüş yerine evlenmek isteyen ergen kızların velilerinin bilgilendirilmesi şartı getirilmiştir. Bu düzenlemeyle Kararnâmenin hazırlanmasında genelde işlevsel olan ve o dönemin sorunlarına çözüm olabilecek farklı görüşlerin yasallaştırıldığı anlaşılmaktadır. Yoksa bazı araştırmacıların iddia ettiği gibi *Hukûk-ı Âile Kararnâmesinde* Hanefî mezhebinin bazı fetvaya esas görüşlerinin terkedilmesinde feminist hareketlerin etkin olduğu tezi değildir.⁵⁸ Aslında onları buna iten husus ise kadının evlilik akdi sırasında üzerine evlenilmemesine yönelik şart ileri sürebilmesi olmuştur. Fakat bu tezin aksine yapılan bazı değişikliklerde toplumda oluşan sorunlara çözüm bulmak adına kadınların lehine olan bazı haklar sınırlandırılmıştır. Nitekim 8. maddede 17 yaşını tamamlamış kızların evlenebilmek için müracaat ettiklerinde durumun veliye tebliğ edilmesi şartı getirilmiştir.⁵⁹ Aslında bu düzenleme evlilik gibi önemli bir karar aşamasında konun aileyile istişare edilmesini istemektedir. Bu yolla velilerin rızalarının alınması istenerek oluşabilecek sorunların önüne geçme hedeflenmiştir. Ancak Hanefî mezhebinin tercih edilen görüşüne göre akıllı ve ergen olan kız çocuğu evlenirken hiç kimseden izin almak zorunda değildir.⁶⁰ Fakat cumhura göre velin olmadan kadın kendi başına akde taraf olamazken⁶¹ İmam Muhammed'e göre nikâh akdinin yapılabilmesi için kızın ve velisinin ortak izni gerekmektedir.⁶² Kararnâmede yapılan düzenlemeyle tamamiyle olmasa da bu hususta cumhurun ve İmam Muhammed'in görüşüne yakınlaştırıldığı anlaşılmaktadır.

3. Talâkla İlgili Düzenlemeler

Hukûk-ı Âile Kararnâmesinde yapılan düzenlemelerde Hanefî mezhebi dışındaki ekollerin görüşlerinden faydalanılan konulardan biri de boşama meselesidir. Bu konuda da dönemin siyasi, sosyal ve ekonomik birtakım şartları gereği bazı düzenlemeler yapılmıştır. Bu konuda tercih konusu olan görüşler; sarhoş ve mükrehin talâkı, kadının kocasında bulunan hastalık ve kusur nedeniyle boşanmak için mahkemeye başvurabilmesi ve yine talâk konusuyla ilintili olan hayız görmeyen kadınların iddet süreleridir. Zikredilen konularda Hanefî fakihlerin yerleşik görüşleri terkedilerek meselelerle ilgili mezhep içinde tercih edilmeyen veya farklı mezheplerin görüşleri yasalştırılmıştır.

3.1. Sarhoşun Talâkı

Sarhoş kişinin söz ve fiillerinin bağlayıcılığı hususu fakihler arasında tartışılan ve ittifak edilmeyen konulardan biridir. Hanefî mezhebinde fetvaya esas olan görüşe göre haram yolla sarhoş olan kişinin talâkı vaki olmaktadır.⁶³ Bu görüşe dayanak ise boşama konusuyla ilgili

⁵⁶ İbn Küdâme, *Muğnî*, 9/344-345; Nevevî, *Ravdatu't-tâlibîn*, 5/401.

⁵⁷ Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, 2/247; İbn Âbidin, *Reddü'l-muhtâr*, 4/154-155.

⁵⁸ Konan, "Hukuk-ı Âile Kararnamesi'nde Kadının Hukuki Durumu İle İlgili Düzenlemeler", 325.

⁵⁹ Cerîde-i İlmîyye, 34/987; Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnâmesi, 24.

⁶⁰ Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, 2/247; İbn Âbidin, *Reddü'l-muhtâr*, 4/154-155. Hanefiler ergen ve akıllı kadının evlenme ehliyetine sahip oluşunu konuyla ilgili hadis ve kadının bütün mali tasarruflarını bizzat yerine getirebilmesiyle delillendirmişlerdir. Bk Vehbe Zuhaylî, *el-Fikhu'l-İslâmî ve edilletuhu* (Dimaşk: Dâru'l-Fikr, 1405/1985), 7/194.

⁶¹ Sahnûn, *Müdevenne*, 2/100; İbn Küdâme, *Muğnî*, 9/344-345; Nevevî, *Ravdatu't-tâlibîn*, 5/401. Cumhura göre ister dul isterse bakire olsun kadının nikâh akdi velisi tarafından gerçekleştirilmelidir. Bu görüşlerine delil olarak da konuyla ilgili hadis ve evliliğin önemli bir husus oluşunu delil olarak ileri sürmektedirler. Geniş bilgi için bk. Zuhaylî, *el-Fikhu'l-İslâmî ve edilletuhu*, 7/194.

⁶² Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, 2/247; İbn Âbidin, *Reddü'l-muhtâr*, 4/154-155.

⁶³ Serahsî, *Mebûsât*, 6/176; İbn Âbidin, *Reddü'l-muhtâr*, 4/444-445.

nassların âmî ifadeleri delil olarak gösterilmektedir. Ayrıca bu fakîhlere göre sarhoşluk verici maddeleri kullanan kişi, sarhoşken her ne kadar şuurunu yitiriyor olsa da bu maddeleri şuurlu bir şekilde kullandığı için sonuçlarına da katlanmak zorundadır. Fakihler sarhoşluğa neden olan yolları mubah ve haram diye ikiye ayırmışlardır. Bunlardan mubah yolla oluşan sarhoşlukta kişi ya yanlışlıkla ya da tedavi amaçlı sarhoşluk veren maddeyi kullanmaktadır. Dolayısıyla bu yolla sarhoş olup boşamada bulunan kişinin talâkının gerçekleşmeyeceği hususunda görüş birliği bulunmaktadır. Ancak haram yolla yani bilerek ve isteyerek sarhoş olan bir kimsenin boşamasının gerçekleşeceği fakihlerin çoğunluğunca kabul edilmiştir.⁶⁴ Bu konuda sahabeden Hz. Osman, Hanefîlerden Tahâvî (öl. 321/933) ve Kerhî (öl. 340/952), İmam Şâfiî'nin bir görüşüne göre, Şâfiîlerden de Müzenî (öl. 264/878) ve İbn Süreyc'e (öl. 306/918) göre sarhoş kişinin aklî melekesi sağlıklı işlemediğinden şuurlu bir şekilde karar verememektedir. Dolayısıyla sarhoşluğun mubah veya haram yolla gerçekleşmesi arasında bir fark bulunmadığından sarhoş kişinin boşaması geçersizdir.⁶⁵ Karamnâmede bu fakihlerin görüşleri 104. maddede tercih edilerek sarhoşun talâkının geçersiz olduğu belirtilmiştir.⁶⁶ Bu görüşün tercih sebebi olarak da ailenin korunmasının amaçlandığı ifade edilmiştir. Nitekim gerekcede "bilerek sarhoş edici bir madde kullanarak sarhoş olan kişi her ne kadar yasalara göre söz konusu maddeleri kullanarak suç işlemişse de ailenin korunmasının daha önemli olduğu" ifade edilerek düzenlemenin aileyi koruma maslahatına binaen yapıldığı ileri sürülmüştür. Dolayısıyla mübah ve haram yolla alınma gibi bir ayırma gitmeden şuur kaybına neden olan sarhoşluk durumunda yapılan boşamaların geçersiz olması gerekliliği ifade edilmiştir.⁶⁷

3.2. Mükrehin Talâkı

Mükrehin talâkı konusunda fukaha arasında farklı görüşler ortaya çıkmıştır. Hanefîlere göre mükrehin talâkı geçerli sayılırken⁶⁸ cumhura göre ise mükrehin talâkı geçersizdir.⁶⁹ Hukûk-ı Âile Kararnâmesinde bu meselede cumhurun görüşü daha uygun görülerek ona göre düzenleme yapılmıştır. Daha önce açıklandığı gibi mükrehin nikâh meselesinde olduğu gibi talâkı meselesinde de Hanefî mezhebinin yerleşik görüşü terk edilmiştir. Hanefî fakihler bu hususta her ne kadar mükrehin rızası bulunmasa da tehditten kurtulmak için boşamayı kastettiğini ileri sürmektedirler. Bu ve benzeri sözleşmelerde onlara göre rıza şart olmayıp kasit yeterlidir. Dolayısıyla tehdit altında bulunan boşamaya dair irade ortaya koyduğundan boşama gerçekleşir.⁷⁰ Ayrıca konuyla ilgili "Küçük çocuğun ve ma'tuhun⁷¹ boşaması dışında her boşama caizdir."⁷² benzeri rivayetler de delil olarak getirilmektedir. Bu nedenle Hanefîlere göre ikrâh altında bulunan kimsenin talâkı geçerlidir. *Hukûk-ı Âile Kararnâmesi* de dönemin şartlarını göz önünde bulundurup bu durumun emsallerini cesaretlendirdiği gerekçesinden yola çıkarak cumhurun kabul ettiği mükrehin talâkının geçersiz olduğu görüşü tercih edilmiştir. Cumhurun

⁶⁴ Sahnûn, *Müdevoene*, 2/310; Serahsî, *Mebûsût*, 6/176; Ebu'l-Hasan Ali b. Muhammed b. Habib el-Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebîr* (Beirut: Dâru Kütubi'l-İlmiyye, 1414/1994), 10/116; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, 3/283-284; İbn Âbidin, *Reddü'l-muhtâr*, 4/444-445.

⁶⁵ Ebû İbrahim İsmail b. Yahya b. İsmail el-Müzenî, *Muhtasaru'l-Müzenî* (Beirut: Dâru Kütubi'l-İlmiyye, 1419/1998), 268-269; Serahsî, *Mebûsût*, 6/176; Zeynüddin b. İbrahim b. en-Nüceym, *el-Bahru'r-râik şerhu Kenzi'd-dekâik* (Beirut: Dâru Kütubi'l-İlmiyye, 1418/1997), 3/431.

⁶⁶ Cerîde-i İlmiyye, 34/997; Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnâmesi, 49.

⁶⁷ Cerîde-i İlmiyye, 34/1017; Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnâmesi, 93-94.

⁶⁸ Serahsî, *Mebûsût*, 6/176; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, 2/310.

⁶⁹ Sahnûn, *Müdevoene*, 2/436; İbn Küdâme, *Muğni*, 10/350; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, 3/381.

⁷⁰ Serahsî, *Mebûsût*, 6/176; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, 2/310.

⁷¹ Sözlükte "aklı zayıflamak, eksilmek, bunamak, bir şeye düşkün olmak" anlamlarına gelen ateh, İslâm hukukunda kişinin hukukî tasarruflarına belirli sınırlamalar getiren bir ehliyet arzı kabul edilmiştir. Bu durumda olan kimseye ma'tuh denir. Bkn. Beşir Gözübenli, "Ateh", *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yayınları, 1991), 4/51.

⁷² Aslan, *İslâm Aile Hukuku*, 173.

söz konusu görüşü 105. maddede kabul edilerek zorlamayla gerçekleşen boşamanın geçersiz olacağı ifade edilmiştir.⁷³ Bu düzenlemenin gerekçesinde tehdit yoluyla meydana gelen boşamanın kabul edilmesinin maslahata uygun olmadığı ve suimisal oluşturduğu için Hanefî mezhebinin görüşünün terkedilip İmam Mâlik'in (ö. 179/795) görüşüyle amel edildiği ifade edilmiştir.⁷⁴

İmam Mâlik'in de içinde yer aldığı cumhur, bu görüşüne "Şüphesiz Allah ümmetimden hata, unutmaya ve tehdit edildikleri şeyleri kaldırdı."⁷⁵ ve "İğlâk halinde talâk ve köle azat etmek yoktur."⁷⁶ hadislerini delil olarak göstermektedir. Onlara göre mükrehin boşaması görüşünün kabul edilmesi durumunda toplumda güçlü bulunan kimselerin zayıfların iradelerine hükmetme yolu açılacaktır. Bu durum toplumda kargaşa ve çekişmelere zemin hazırlayacağından sosyal rahatsızlıklara yol açacaktır. Nitekim Kararnâmenin gerekçesinde de ifade edildiği gibi mükrehin sözlü tasarruflarının geçerli sayılması, birçok sosyal sıkıntıya yol açtığından cumhurun görüşü sosyal sorunu halletmek için tercih edilmiştir.⁷⁷

3.3. Hastalık ve Kusur Sebebiyle Kadının Boşama İçin Mahkemeye Başvurabilmesi

Hanefî fakihlere göre erkeğin cinsel yönden iktidarsız olması ve cinsel organındaki kusur, kadının boşanma için mahkemeye başvurabilmesi için geçerli bir sebeptir.⁷⁸ Bunun dışındaki bulaşıcı hastalık ve akıl hastalığı gibi kusurlar nedeniyle kadının mahkemeye boşanmak maksadıyla başvuramayacağı görüşü Hanefî mezhebinde tercih edilmiştir. Bu görüşe göre kadın, erkeğin cinsellik kusuru dışında bulaşıcı hastalık nedeniyle boşanmak için mahkemeye başvuramaz. Gerekçe olarak ise evlilikten güdülen amaçlardan birinin cinsel güdüyü tatmin olduğu için erkek cinsel yönden kadını tatmin ettikten sonra diğer kusurlardan dolayı kadının mahkemeye başvuramayacağı ileri sürülmüştür.⁷⁹ Bu nedenle Hânefilere göre cinsel hastalık ve kusurlar dışındaki bulaşıcı ve nefret uyandırıcı hastalıklardan dolayı kadın ayrılmak için mahkemeye başvuramaz. Onların dışındaki fakihler ise gerek cinsel kusurlar gerekse bulaşıcı hastalık durumunda kadının zarar görmesini engellemek için kadına mahkemeye başvurabilme hakkı verilmiştir.⁸⁰

3.3.1. Bulaşıcı Hastalık Sebebiyle Boşanma Davası Açabilme

Kocada bulunan bulaşıcı hastalığın boşanma sebebi sayılıp sayılmayacağı meselesi fakihler arasında tartışmalı bir konudur. Hânefilerce tercih edilen görüşe göre kadın, bulaşıcı hastalıklardan dolayı boşanma davası açamazken kararnâmeyle birlikte bu mesele düzenlenerek kadına, kocasında bulunan cinsel kusurlar dışında cüzzam, baras (alaca) ve zührevi hastalıklar gibi bulaşıcı olan hastalıklar nedeniyle boşanabilmek için mahkemeye başvurabilme hakkı verilmiştir. Düzenlemeyle daha önce uygulanan Hanefî mezhebinde tercih edilen ve sahih olarak kabul gören Ebû Hanîfe ve Ebû Yusuf'un ichtihadı yerine İmam Muhammed ve cumhurun görüşü⁸¹ tercih edilmiştir. Bu görüşün tercih edilmesinin nedeni olarak da kadının bahsi geçen bulaşıcı hastalıklar sebebiyle zarar görebilme endişesidir. Dolayısıyla kocada zikri geçen bulaşıcı hastalıkların bulunması durumunda kadın ayrılabilmek için mahkemeye başvurabilir. Bulaşıcı hastalıklar dışında kadına zarar verme durumu bulunmayan kör ve topal olma gibi kusurların mahkemeye başvuru sebebi olamayacağı da Kararnâmede belirtilmiştir. Dolayısıyla erkekte bulunan hastalık ve kusur hususunda kadının

⁷³ Cerîde-i İlmîyye, 34/997; Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnâmesi, 49.

⁷⁴ Cerîde-i İlmîyye, 34/1017-1018; Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnâmesi, 95.

⁷⁵ İbn Mâce, Kitâbu't-talâk, 16 (No. 2043).

⁷⁶ İbn Mâce, Kitâbu't-talâk, 16 (No. 2046).

⁷⁷ Sahnûn, Müdevoene, 2/436; İbn Küdâme, Muğnî, 10/350; Şirbinî, Muğnî'l-muhtâc, 3/381.

⁷⁸ Serahsî, Mabsût, 5/100; İbn Âbidin, Reddû'l-muhtâr, 4/220, 5/172.

⁷⁹ Serahsî, Mabsût, 5/95-96; İbn Âbidin, Reddû'l-muhtâr, 4/220, 5/175-176.

⁸⁰ İbn Küdâme, Muğnî, 10/56; Nevevî, Ravdatu't-tâlibîn, 5/510-511.

⁸¹ İbn Küdâme, Muğnî, 10/56; Nevevî, Ravdatu't-tâlibîn, 5/510-511.

zarar görebilme ihtimali göz önünde bulundurulmuştur. Nitekim bu mesele Kararnâmenin 122. maddesinde “kadının kocasıyla bir arada yaşamasına engel oluşturan bulaşıcı hastalıkların oluşması durumunda kadının boşanabilmek için hakime başvurabileceği” şeklinde düzenlenmiştir. Ayrıca hastalığın iyileşme durumu söz konusuysa hakim ayrılığı bir yıl erteler şayet iyileşme ümidi yoksa hakim tarafların arasını ayırır.⁸² Bu düzenlemelerden anlaşıldığı gibi bu konuda kadının zarar görme hususu dikkate alınmış ve onun zarar görmemesi için konu 122. maddede düzenlenmiştir.

3.3.2. Akıl Hastalığı Nedeniyle Boşanma Davası Açabilme

Akıl hastalığı sebebiyle kadının kocasından ayrılabilmesi için dava açabilme konusu kararnâmeyle düzenlenen meselelerden biridir. Yapılan düzenlemeyle kadının boşanmak için mahkemeye başvurabilme nedenlerinden biri olarak akıl hastalığı kabul edilmiştir. Bulaşıcı hastalıklar meselesinde açıkladığımız gibi Hanefi imamlardan Ebû Hanîfe ve Ebû Yusuf’a göre cinsel hastalık ve kusurlar dışında kadın mahkemeye başvuramamaktadır.⁸³ Mezhepte sahih olarak kabul edilmeyen İmam Muhammed ve cumhurun görüşüne göre ise kadın akıl hastalığı durumunda da ayrılabilmek için boşanma davası açabilir.⁸⁴ Nitekim kararnâmede bu husus 123. maddede nikâh akdinden sonra koca, akıl hastalığına yakalanıp bu hastalığının da iyileşmemesi durumunda kadın boşanmak için mahkemeye başvurabilir. Daha önceki meselede olduğu gibi hakim hastanın iyileşebileceği umuduyla davayı bir yıl erteler. Şayet koca iyileşmez ve kadında davasında ısrar ederse hakim karı kocayı ayırır.⁸⁵ Bu düzenleme yapılırken de birtakım sosyal şartların göz önünde bulundurulduğunu söylemek mümkündür. Nitekim zikri geçen hastalıklardan kadının zarar görmesi muhtemel olduğundan şayet kadına bu tür durumlardan dolayı mahkemeye başvurabilme hakkı tanınmazsa kadınların haklarının zayi edildiği düşüncesi toplumda oluşabilir. Bu nedenle kocada bu tür hastalıkların mevcudiyeti durumunda şayet tedavileri de mümkün gözüküyorsa kadının zarar görmemesi için kadının boşanabilmesi için mahkemeye başvurabilmesi yolunda bir hak tanınması daha uygun gibi görülmektedir.

3.3.3. Kocanın Kaybolması Durumunda Boşanma Davası Açabilme

Uzun süre kendisinden haber alınamayan ve yaşayıp yaşamadığı bilinmeyen kocanın durumu ihtilafli meselelerden biridir.⁸⁶ Hanefilerin de içinde bulunduğu fakihlerin ekserine göre kadının bu durumda boşanmak için hakime başvurabilmesi için kocanın akranlarının yaşayabileceği bir süre beklemesi gerekmektedir. Bu görüşe göre ancak belirtilen süre geçtikten sonra kadın hakime boşanmak için başvurabilmektedir.⁸⁷ İmam Mâlik, kaybolan kocanın durumunu değişik yönlerden ele alarak değerlendirdikten sonra konuyla ilgili dört durumun söz konusu olduğunu söylemektedir. İmam Mâlik savaş hali dışında dârülharpte⁸⁸ kaybolan kocanın malının mirasçıları arasında paylaşılabilmesi ve karısının boşanabilmesi için

⁸² Cerîde-i İlmîyye, 34/999; Osmanlı Hukûk-I Âile Kararnâmesi, 54

⁸³ İbn Âbidin, *Reddû'l-muhtâr*, 4/220, 5/166-176.

⁸⁴ Mâverdî, *Hâvi'l-kebîr*, 9/338; Sahnûn, *Müdeveve*, 2/144-145; İbn Küdâme, *Muğnî*, 10/56; Şirbinî, *Muğnî'l-muhtâc*, 3/221; İbn Âbidin, *Reddû'l-muhtâr*, 4/220, 5/172-176.

⁸⁵ Cerîde-i İlmîyye, 34/999; Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnâmesi, 54.

⁸⁶ Ali Haydar, *Mefkû Risâlesi*, (Kostantiniye: Matba-ı Ebû Ziya, 1309),19-20; Abdülkerim Ünal, “İslam Hukukunda Gaibin/Mefkûdun Evlilik ve Miras Durumu (Mukayeseli Olarak)”, *Dicle Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 3/1, (2001), 112-121; Ali Aslan Topçuoğlu, “İslam Hukuku ve Türk Medeni Kanunu Bağlamında Gâibin/Mefkûdun Hükmen Ölü Sayılması Sonucunda Mallarının Hukukî Durumu”, *EKEV Akademi Dergisi*, 8/19, 160-163.

⁸⁷ Serahsî, *Mebûsât*, 11/34-35; Muhyiddin en-Nevevî, *el-Mecmu' şerhu'l-Mühezzeb* (Cidde; Mektebtü'l-İrşâd), 19/442; İbn Âbidin, *Reddû'l-muhtâr*, 5/187, 6/460; Ali Haydar, *Mefkû Risâlesi*, 19-20.

⁸⁸ Dâr kavramı “İslâmî veya İslâm dışı bir yönetimin hâkimiyeti altındaki ülke” anlamında kullanılır. Buna göre bir ülkenin İslâm veya küfre nisbet bakımından niteliğinin tayin ve tesbitinde temel ölçü yönetim ve hâkimiyettir. Dârülharp, “küfür yönetiminin hâkim olduğu ülke”, “kâfir liderin emir ve idaresinin yürürlükte olduğu ülke” şeklinde tarif edilmiştir. Bk. Ahmet Özel, “Dârülharp”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yayınları, 1993), 8/536.

akranlarının ortalama yaşayabileceği 70 yaşına kadar beklenmesi gerektiğini iddia eder.⁸⁹ Bunun dışında savaş halinde dârülharpte ve birçok insanın ölmesine neden olan olağanüstü durumlarda İslam ülkesinde kocası kaybolan kadının dört yıl geçtikten sonra boşanmak için mahkemeye başvurabileceğini söylemektedir.⁹⁰ İmam Şâfiî'den de bu yönde bir görüş nakledilmektedir.⁹¹ Nitekim kararnâmede İmam Mâlik'in görüşü dönemin şartlarına uygunluğu nedeniyle tercih edilerek haber alınamayan kocanın karısının talebi üzerine kocanın kayboluşunun üzerinden dört yıl geçip gerekli araştırmalar yapıldıktan sonra hakim, tarafların ayrılmasına karar verebilir. Bu husus 127. maddede karısına yetecek miktarda mal bırakıp ortadan kaybolan kişinin karısı boşanmak için hakime müracaat edebilir. Kadın, hakime başvurduğunda hakim kocanın durumunu araştırır ve onun yaşadığına dair herhangi bir bilgi elde edemez ve kocanın yaşadığından ümit keserse bu vakitten başlayarak kadın dört yıl bekler. Şayet bu dört yıldan sonra da kocadan bir haber alınamaz ve kadın da ısrar ederse hakim aralarını ayırır. Ayrıca koca savaşta kaybolmuş ise esirler evlerine döndükten bir yıl sonra hakim tarafları ayırır. Bu iki durumda da hakim kararından sonra kadın vefat iddetini bekler.⁹² Nitekim Osmanlı'nın son dönemlerinde birçok savaşın vuku bulmasıyla kocaları cepheye gidip uzun süre dönmeyen kadınların mağduriyeti bu düzenlemeyle giderilmeye çalışılmıştır. Bu meseledeki düzenlemenin maslahata yönelik olduğu rahatlıkla anlaşılmaktadır.

3.3.4. Geçimsizlik Durumunda Boşanma Davası Açılma

Fakihlerin çoğunluğuna göre geçimsizlik durumu kadın açısından boşanma için/amacıyla hakime başvurma nedeni değildir.⁹³ Bu görüşte olan alimlere göre kadına yönelik şiddet, hakaret ve benzeri durumlarda kadın, kocasının bu fiillerinden vazgeçirilmesi için hakime başvurur ve hakimde duruma göre caydırıcı yaptırım yoluna gider.⁹⁴ Buna göre geçimsizlik nedeniyle kadın ayrılmak için mahkemeye başvuramaz. Osmanlı Devleti, son dönemlerine kadar Hanefîlerin de benimsemiş olduğu bu görüşe göre hareket etmiş, geçimsizlik durumunda tarafların aralarının düzeltilmesi için taraflara nasihat edilmesi yoluna ve gerektiğinde kötü muameleden men etmek için tazir cezalarına başvurmuştur. Buna karşılık *Hukûk-ı Âile Kararnâmesi*'nde geçimsizlik meselesi de boşanma davası açabilmek için bir gerekçe olarak kabul edilmiştir. Bu düzenleme Mâlikîlerin görüşü baz alınarak yasalaştırılmıştır. Mâlikîlere göre geçimsizlik durumunda tarafların ailelerinden birer hakem tayin edilir ve bu hakemler gerektiğinde taraf olduğu kimsenin vekili gibi hareket ederek boşama veyahut hul'a⁹⁵ karar verebilir.⁹⁶ Nitekim Kararnâmede bu durum, 130. maddede karı kocanın geçimsizliği durumunda taraflardan biri hakime başvurduğunda hakim her iki tarafın ailesinden birer hakem tayin eder. Bu hakemler karı kocanın arasını düzeltmeye çalışırlar. Şayet aralarını bulmak mümkün olmazsa kusur erkekte olursa taraflar birbirinden ayrılır. Şayet kusur kadında ise muhâlaa yoluna gidilir. Şayet aile meclisinden oluşturulan hakemler anlaşamazlarsa aile

⁸⁹ Cerîde-i İlmîyye, 34/1019; Ali Haydar, *Mefkû Risâlesi*, 9-20; Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnâmesi, 97-98; Ünalın, "İslam Hukukunda Gaibin/Mefkûdun Evlilik ve Miras Durumu (Mukayeseli Olarak)", 112-121; Topçuoğlu, "İslam Hukuku ve Türk Medeni Kanunu Bağlamında Gâibin/Mefkûdun Hükmen Ölü Sayılması Sonucunda Mallarının Hukukî Durumu, 160-163.

⁹⁰ Sahnûn, *Müdevvene*, 2/28-30.

⁹¹ Nevevî, *Ravdatu't-tâlibîn*, 6/377-378; *Mecmu'*, 19/442; Aslan, *İslâm Aile Hukuku*, 243.

⁹² Cerîde-i İlmîyye, 34/1000; Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnâmesi, 55.

⁹³ İbn Küdâme, *Muğnî*, 10/263-264; Nevevî, *Ravdatu't-tâlibîn*, 5/677; Muhammed Ebû Zehra, *el-Ahvâlu's-Şahsiyye* (Kahire: Dâru Fikri'l- 'Arabiyy), 360-363; Vehbe Zuhaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve edilletuhu* (Dimaşk: Dâru'l-Fikr, 1405/1985), 7/527.

⁹⁴ İbn Küdâme, *Muğnî*, 10/263-264; Nevevî, *Ravdatu't-tâlibîn*, 5/677.

⁹⁵ Hul', fıkıhta kadının belli bir bedel vermesi karşılığında kocanın ayrılmaya razı olması üzerine evlilik bağından kurtulmasını ifade eder. Karşılıklı anlaşmayla gerçekleşmesi sebebiyle bu işleme muhâlea adı verilir. Bk. Fahrettin Atar, "Muhâlea", *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yayınları, 2005), 30/399.

⁹⁶ İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-müctehid*, 3/185.

meclisi dışından bağımsız bir heyet oluşturulur ve bu heyetin vereceği karar da kesin ve bağlayıcıdır.⁹⁷

3.4. Hayız Görmeyen Kadının İddet Süresi

Hanefî mezhebi dışında Malikî mezhebinin görüşü baz alınarak kadın lehine yapılan düzenlemelerden biri hiç hayız görmeyen veya bir iki defa gördükten sonra hayızdan kesilen kadının boşama iddetidir. Hanefîlerin de içinde yer aldığı fakihlerin çoğunluğuna göre bu durumdaki kadın hayız döneminin üst sınırı kabul edilen yaşa geldikten sonra üç kur' bekler. Bu yaş sınırı Hanefîlerde 50-60 arası Şâfiîlerde 62 ve Hanbelîlerde ise 50 dir.⁹⁸ Bu kadınların durumları incelendiğinde cumhurun görüşünün her ne kadar ihtiyat içerse de kadın açısından olumsuzluk taşıdığı görülecektir. Bu nedenle Kararnâmede, daha makul olan Mâlikîlerin görüşü tercih edilip yasalaştırılmıştır. Bu görüşe göre hayız görmeyen kadınlar boşama iddeti olarak dokuz ay sonunda üç ay iddet beklerler.⁹⁹ Nitekim kararnâmede bu husus 140. maddede düzenlenmiştir.¹⁰⁰

4. Hanefî Mezhebi Dışındaki Fakihlerin Görüşlerinin Yasalaştırılmasının Analizi

Hanefî mezhebi dışındaki diğer fıkıh ekollerinin görüşlerinin kararnâmeyle yasalaştırılmasında birçok etkenin bulunduğunu söylemek mümkündür. Nitekim Kararnâmenin hazırlanmasında ve Hanefî mezhebinin bazı görüşlerinin terk edilmesinde etkili olan etmenlerden biri, o dönem Osmanlı toplumunda meydana gelen sosyal değişikliklerdir. Bu sosyal etkenlerin en önemlisi 19. ve 20. yüzyıl başlarında Osmanlı Devleti'nin katıldığı savaşlar ve bu savaşların topluma olumsuz yansımalarıdır. Nitekim bu dönemde savaşa gönderilen erkeklerin uzun süre cephede kalmaları ve bir kısmının da geri dönmemesi, ekonomik, sosyal ve hukukî yönden birçok sorunun ortaya çıkmasına neden olmuştur. Bu sorunların çözümü amacıyla yapılan düzenlemelerden biri de mefkûdun eşine boşanma amacıyla dava açabilme hakkının tanınması meselesi olmuştur. Bu düzenlemeyle uzun süre haber alınamayan ve geride kalan bakmakla yükümlü olduğu karısı için nafaka bırakmayan kimselerin eşlerine belirli bir süre geçtikten sonra boşanabilmek için dava açabilme hakkı tanınmıştır.¹⁰¹

Her ne kadar Kararnâmenin hazırlanmasında ve içeriğinin belirlenmesinde birtakım batı menşeyli akımlar etkili olmuşsa da yapılan düzenlemelerde dönemin şartları gereği İslam hukukunun dışına çıkılmadığı söylenebilir. Özellikle bu fikir akımlarının kadına bakış açıları bazı maddelerin şekillenmesinde etkili olduğu kabul edilse bile bu amaçlarını gerçekleştirmede tam olarak başarılı oldukları söylenemez. Nitekim yapılan çalışmada kadının haklarını korumaya yönelik düzenlemelerde İslam hukukunun dışına çıkmamış, maslahata uygun görülen diğer mezheplerin görüşleri yasalaştırılmıştır. *Hukûk-ı Âile Kararnâmesi*'nde Hanefî mezhebi dışında kalan diğer ekollerin görüşleri dikkate alınarak yapılan düzenlemelerde hem kadının hem de erkeğin lehine gibi görülen görüşlerin yasalaştığını söylemek mümkündür. Bu hususu gerek akitle ilgili gerekse de boşanma ile ilgili yapılan düzenlemelerde görmek mümkündür. Örneğin Hanefî mezhebine göre akdin ilan şart olmaması sebebiyle ilk eşinden habersiz, birden fazla evlilik yapan erkeklerin nikâhlarını eşlerinden veya ailelerinden gizleme yoluna gitmelerinden dolayı Kararnâmede Mâlikîlerin görüşü olan akdin ilan edilmesi görüşü yasalaştırılmıştır. Bunun yanı sıra akil ve baliğ olup ailesinden habersiz evlenmek isteyen kızların da velilerinden habersiz evlenmelerinin engellenmesi amaçlanmıştır denebilir. Ayrıca

⁹⁷ Cerîde-i İlmîyye, 34/1000; Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnâmesi, 55.

⁹⁸ Serahsî, *Mebûsât*, 6/27; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, 3/508; Mansur b. Yunus b. Salahaddin el-Buhûfî, *Keşşâfu'l-kimâ' an metni'l-İknâ'* (Beyrut: 'Âlemu'l-Kütub, 1403/1983), 5/418-419; Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, 1/330; Aslan, *İslâm Aile Hukuku*, 267.

⁹⁹ Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, 1/330; Aslan, *İslâm Aile Hukuku*, 267-268.

¹⁰⁰ Cerîde-i İlmîyye, 34/1002; Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnâmesi, 60.

¹⁰¹ Cerîde-i İlmîyye, 34/1000.

nikâh akdinde muhtemel anlaşmazlık ve çekişmelerin önüne geçmek için akdin “tezvic, tenkih” gibi sarih lafızlarla yapılması istenmiş Hanefîlerin akdin kinayeli lafızlarla yapılabileceği görüşü terk edilmiştir.¹⁰²

Sosyal sıkıntılarının göz önünde bulundurulması sonucu Kararnâmede yapılan düzenlemelerden biri de tehdit yoluyla, zor ve baskıyla gerçekleştirilen evlenmelerle ilgili hükmüdür. Nitekim daha önce Osmanlı Devleti hukukunda Hanefî fakihlerin görüşü esas alınarak, mükrehin nikâhının geçerli olduğu kabul edilmiştir. Fakat bu durum, asayişin sağlanamadığı özellikle kız kaçırılmaların yaşandığı dönemlerde önemli sosyal sorunlara yol açmış bunun çözümü için sadece kolluk kuvvetlerinin tedbir ve çalışmalarıyla yetinilmiştir. Aynı hususu tehditle yapılan boşamalarda da görmek mümkündür. Kararnâmede yapılan düzenlemeyle, gerek evlenme gerekse boşanmayla ilgili Hanefîlerin görüşü terkedilip Şâfiîlerin de içinde yer aldığı cumhurun görüşü kabul edilerek zoraki evlenme ve boşamaların önüne geçilmeye çalışılmıştır.¹⁰³

Dönemin koşullarının kararnâmeye olan etkilerini, boşanma konusuyla ilgili düzenlemelerde de görmek mümkündür. Nitekim bu husus boşanma meselelerinin düzenlendiği ikinci kısımda; ric’î ve bâin talâkla ilgili hükümler ve boşama ehliyeti meselelerinde düzenlenmiştir. Bu konuda kararnâmeyle yapılan değişikliklerden biri boşama ehliyetiyle ilgili olan haram yolla oluşan sarhoşluğun talâka etkisi olmuştur. Kararnâmede yapılan düzenlemeyle sarhoşun talâkı geçersiz kabul edilmiştir.¹⁰⁴ Bu konunun yasalaşmasında da toplumun geçirmiş olduğu sosyal ve kültürel değişimi görmek mümkündür. Görünen o ki bu konuda bazı Şâfiî fakihlerin ve bu konuda onlar gibi düşünen hukukçularının görüşleriyle yapılan düzenleme, toplumda meydana gelen sosyal değişimin hukukî düzenlemeye yönelik bir yansıması olmuştur.

Hanefî mezhebinde tercih edilen görüşe göre daha önce kadın sadece evliliğin sürmesine engel oluşturan iktidarsızlık gibi cinsel rahatsızlıklar nedeniyle mahkemeye başvurabiliyordu. Kararnâmede yapılan düzenlemede diğer mezheplerin de görüşlerinden faydalanılarak kadının mahkemeye boşanma için başvurabileceği sebeplerin alanı genişletilmiştir. Kararnâmede yapılan düzenlemeyle zührevî hastalıklar, cüzzam, alaca (baras) ve akıl hastalığı gibi durumlarda kadının boşanabilmek için mahkemeye başvurabileceği ifade edilmiştir. Yapılan bu düzenlemelerin de arka planında erkeğin tek taraflı irade beyanıyla gerçekleşebilen boşamaya karşılık kadının zarar gördüğü evliliklerin sonlandırılabilmesi için kadına mahkemeye başvurabilme hakkının tanındığı söylenebilir. Nitekim bu ve buna benzer diğer yeni düzenlemeler incelendiğinde durum daha iyi anlaşılacaktır. Ayrıca kocanın geride eşinin nafakasını bırakmadan kaybolması vayahut nafaka bırakarak ortadan kaybolması durumunda da bunun dört sene, bu gaipliğin bir savaşı zamanında gerçekleşmesi durumunda da esirlerin memleketlerine dönmelerinden itibaren en asgari bir sene geçtikten sonra zikri geçen durumların birer boşanma sebebi sayılacağı Kararnâmede düzenlenmiştir. Yapılan düzenlemelerde kocanın karısına yetecek miktarda nafaka bırakmadan ortadan kaybolması konusu, Hanefî mezhebinin dışındaki cumhurun görüşü; geride eşine yetecek kadar nafaka bırakarak ortadan kaybolması durumu ise Mâlikî ve Hanbelî fakihlerin görüşleri esas alınarak boşanma sebebi olarak yasalaştırılmıştır.¹⁰⁵

Yapılan bir diğer değişiklik ise karı koca arasında ortaya çıkan geçimsizliğin iki tarafın razı olacağı şekilde çözülememesi durumunda boşanma yolunun açılmasıdır. Bu amaçla 130. maddede, eşler arasındaki geçimsizliklerde öncelikle tarafların ailelerinden seçilecek bir hakem heyetinin ara buluculuk yapıp anlaşmazlığı çözmeleri istenmiştir. Aile heyetinin meseleyi çözmeye başarısız olması durumunda ise kocanın ya da karısının anlaşmazlıktaki kusuruna

¹⁰² Cerîde-i İlmiyye, 34/989-990.

¹⁰³ Cerîde-i İlmiyye, 34/992, 997.

¹⁰⁴ Cerîde-i İlmiyye, 34/997.

¹⁰⁵ Cerîde-i İlmiyye, 34/1019; Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnâmesi, 97-98; Aslan, *İslâm Aile Hukuku*, 237-238.

göre hakemler uygun gördüklerinde bâin talâka veya muhâlaaya hükmederler. Bu meselede eşler arasında oluşan anlaşmazlığın ilkin hakem heyetine iletilmesi ve soruna bir çözüm için çaba sarf etmeleri Kur'ân'ın tavsiye ettiği bir hükümdür (en-Nisâ 4/35). Kur'ân'da zikri geçen hakem heyetinin teşkili ve çalışmalarını Hanefîler hukukî bir zorunluluk değil de sadece ahlâkî bir tavsiye kararı olarak düşünmüş ve onların kararlarını bağlayıcı olarak değerlendirmemişlerdir. Buna karşın Mâlikîler hakem heyetinin arabulucuk işinde başarılı olamaması durumunda onlara boşamaya hükmetme yetkisi tanımıştır.¹⁰⁶ Kararnâmede yapılan bu düzenlemede de boşama kararlarının mahkeme tarafından alınması yönünde istekte bulunan bazı fikir akımların görüşlerinin dikkate alındığı söylenebilir. Bu nedenle yapılan bu düzenleme dönemin bazı âlimleri tarafından aile kurumuna zarar vereceği endişesiyle eleştirilmiştir.¹⁰⁷

Bu değerlendirmeler ışığında toplumsal norm ve davranışlara bir standart kazandıran değerlerin bu bağlamda sağladığı en önemli faydanın toplumsal bütünleşme olduğu söylenebilir. Çünkü en güçlü toplumlar ortak değerlerde buluşabilenlerdir. Toplumun genelinde üzerinde uzlaşabileceği değerlerin oluşması uzun yılların bir sonucudur ve değişmesinin de o şekilde uzun süre alması beklenir. Toplumların uzun yıllar sonucunda meydana getirdikleri maddi ve manevi değerler aynı zamanda o toplumu ayakta tutan ve birleştiren kültürel kodlardır. Bu değerlerin toplumsal değişme bağlamında istenmedik şekilde ve çok hızlı değiştirilmesi toplumsal bütünlüğe zarar verecek unsurlar olarak kabul edilir.

Her ne kadar o dönemki sosyal, siyasi ve ekonomik birtakım şartlar bu yasal düzenlemelerin yapılmasını gerektirmişse de sadece hukuk alanında yapılan düzenlemelerin Osmanlı Devleti'nin ayakta durabilmesine yetmemiştir. Bu nedenle sosyal, manevi, siyasi ve ekonomik yönden toplumda oluşan değişimlerin olumlu bir şekilde dönüştürülmesi için sadece hukuki düzenlemelerin yapılması yeterli gelmemektedir. Bu minvalde İslam dini inanç, ahlak ve hukuk esaslarının bir bütün olarak birbiriyle uyumlu olmasını istemektedir. Bu sebepten olmalı ki o dönemki toplumun ahlâkî ve manevi değerlerinin inanç esaslarıyla çelişmesinden dolayı sosyal ve hukuki birtakım sorunlar ortaya çıkmıştır. Nitekim son dönem Osmanlı toplum yapısının ahlâkî ve manevi yönden değişmesi, yürürlükte bulunan bazı yasal düzenlemelerin sorgulanmasına yol açmıştır. Hukukî düzenlemelerin dönemin inanç ve ahlak anlayışıyla uyum sağlamaması nedeniyle yasalara dolayısıyla devlete karşı güvensizlik de artmaktadır. Bu nedenle Müslümanlar, sosyal düzeni sağlayabilmek için yaşadıkları toplumlarda sadece hukukî düzenlemelerle yetinmemeli aynı zamanda bu düzenlemelere zemin hazırlayan inanç ve ahlâkî hususların da İslamî kaynaklara göre iyileştirilmesine çalışmalıdır. Ayrıca kesin nasslarla çelişmediği sürece toplumun beklenti ve ihtiyaçlarıyla uyumlu farklı mezheplerin görüşleri ihtiyaç hâsıl olduğunda tercih edilebilmelidir. Ancak bu durum toplumdaki İslamî değerlerdeki yozlaşma ve ahlâkî erezyonlardan kaynaklanıyorsa inanç ve ahlak esaslarının eğitiminin gözden geçirilmesi gerektiğini de söylemek mümkündür.

Sonuç

Ondokuzuncu yüzyılın ikinci yarısından itibaren Osmanlı Devleti'nde yapılan yasal düzenlemelerle uzun süre tavizsiz bir şekilde uygulanan Hanefî fakihlerin görüşlerinin yanı sıra diğer mezheplerin görüşleri de kanunlaştırılmıştır. Yapılan bu kanunlarda Hanefî mezhebi dışındaki mezheplerin görüşleri o dönemin şartlarına ve halkın maslahatına daha uygun olduğu için tercih edilmiştir. Nitekim bu husus *Hukûk-ı Âile Kararnâmesin'de* yer alan düzenlemelerin gerekçeleri açıklanırken de ifade edilmektedir. Bu kararnâmede yapılan

¹⁰⁶ Ebû Ömer Yusuf b. Abdullah b. Muhammed b. Abdülber, *el-Kâfi fi fıkhi ehli'l-Medineti'l-Mâlikiyî* (Beyrut: Dâru Kütübü'l-İlmiyye, 1413/1992), 278; İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-müctehid*, 3/185.

¹⁰⁷ Ensar Durmuş, - Mehmet Ali Yargı, "1917 Tarihli Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnâmesi'ne Yöneltilen Eleştiriler". *Recep Tayyip Erdoğan Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 15 (2019), 345.

düzenlemelerde dönemin sosyal ihtiyaçları göz önünde bulundurularak ihtiyaca cevap vermeyen görüşler terkedilerek yerine diğer İslam mezheplerin görüşleri yasalaştırılmıştır. Örneğin kararnamenin 103 maddesinin 41'inde dört mezhebin ittifak ettiği görüşler yasalaştırılmıştır. Ayrıca kararnamenin 8 maddesinde Cumhur'un, 32 maddesinde Hanefî, 10 maddesinde Mâlikî, 5 maddesinde Şâfiî, 6 maddesinde Hanbelî fakihlerin görüşü esas alınarak düzenleme yapıldığı görülmüştür. Bunun yanı sıra kararnamede küçük yaşta evliliklerin daha sonraki aile hayatına olumsuz etkileri olduğu tezi ileri sürülerek bu konuda dört mezhebin görüşü terk edilmiş evlilik alt yaşı için İbn-i Şübrüme ve Ebû Bekir Esam'ın görüşü esas alınarak bulûğdan önce küçüklerin evlenmesi yasaklanmıştır. Bu düzenlemelerin yanı sıra mükrehin nikâhı ve talakı meselesinde Hanefî mezhebinin görüşü terk edilerek mükrehin nikâh ve talakını geçersiz sayan cumhurun görüşü yasalaştırılmıştır. Ayrıca nikâh akdi sırasında kadının üzerine evlenilmemesi gibi şartları ileri sürmesi durumunda şartın geçerli sayılacağıyla ilgili Hanbelîlerin görüşünün tercih edilmesi bazı araştırmacılar tarafından çok evliliği sınırlandırma teşebbüsü olarak anlaşılmıştır. Aslında genel olarak Hanefî mezhebinin terk edilen görüşleri yerine yapılan düzenlemelerde dönemin şartları gereği daha işlevsel olan ve maslahata uygun düşen görüşlerin yasalaştığı söylenebilir. Nitekim mefkûdun karısının boşanabilmek için mahkemeye başvurabilme süresinin kısaltılması, cinsel hastalıklarla birlikte bulaşıcı hastalıkların boşanabilmek amacıyla mahkemeye başvurabilmek için birer gerekçe olarak kabulü bu türden düzenlemelerdir. Sonuç olarak Kararnâmeyle kültürel, sosyal ve ekonomik bir takım gelişim ve değişimler neticesinde dönemin şartlarına uygun hukukî düzenlemelerin yapıldığı görülmüştür. Nitekim dönemin şartları gereği batıdan medeni kanun alma veyahut benzer yasaların yapılması uygun görülmediğinden ihtiyaç duyulan alanlarda Hanefî mezhebi dışından diğer fıkıh âlimlerinin görüşlerine uygun düzenlemeler yapılmıştır.

Kaynakça

- Aksekili, Ahmed Hamdi. "İslâmiyet ve Taaddüd-i Zevcat". *Sebilü'r-Reşâd* 11/280. (9 Kanuni Sani 1329), 309-312.
- Ali Haydar, *Mefkû Risâlesi*. Kostantiniye: Matba-ı Ebû Ziya, 1309.
- Aslan, Mehmet Selim. *İslâm Aile Hukuku*. Bursa: Emin Yayınları, 3. Basım. 2019.
- Atar, Fahrettin. "Muhâlea". *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*. 30/399-402. İstanbul: TDV Yayınları, 2005.
- Aydın, Mehmet Akif. "Mecelle-i Ahkâm-ı Adliye", *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*. 28/231-235. Ankara: TDV Yayınları, 2003.
- Aydın, Mehmet Akif. "Hukûk-ı Âile Kararnâmesi", *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*. 18/314-318. İstanbul: TDV Yayınları, 1998.
- Bardakoğlu, Ali. "İkrah", *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*. 22/30-37. İstanbul: TDV Yayınları, 2000.
- Buhârî, Ebû Abdillâh Muhammed b. İsmail el-Buhârî. *el-Câmi'u's-sahîh*, nşr. Mustafa Dîb el-Büğâ. 6 Cilt. Beyrut: Dâru İbn Kesîr, 1407/1987.
- Buhûtî, Mansur b. Yunus b. Salahaddin. *Keşşâfu'l-kınâ' 'an metni'l-İknâ*. 6 Cilt. Beyrut: 'Âlemu'l-Kütub, 1403/1983.
- Cerîde-i İlmiyye 4/34, (14 Muharrem 1336), 986-1022.
- Cin, Halil. *İslâm ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*. Ankara: Ankara Üniversitesi Basımevi, 1974.
- Çeker, Orhan. "Hukuk-i Âile Kararnamaesi girişi ve Tarihçesi". 3 *Mehir*. (İlkbahar 1999), 19-22.
- Dârekutnî, Ali b. Ömer. *Sünenü'd-Dârekutnî*, thk. Şuayb Arnautî, 6 Cilt. Beyrut: Müessetü'r-Risâle, 1424/2004.
- Durmuş, Ensar. 1917 *Tarihli Hukuk-i Aile Kararnamesi'ne Yöneltilen Eleştiriler*. Çanakkale: Onsekiz Mart Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2017.

- Durmuş, Ensar - Yargı, Mehmet Ali. "1917 Tarihli Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnâmesi'ne Yöneltilen Eleştiriler". *Recep Tayyip Erdoğan Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 15 (2019): 312-363. Doi: <https://doi.org/10.32950/rteuifd.558920>.
- Düstur I. Tertip, I, 736, Tertip, IV, 614, I. Tertip, Zeyl II, 15.
- Ebû Zehra, Muhammed. *el-Ahvâlu's-sahsiyye*. Kahire: Dâru Fikri'l- 'Arabiyye.
- Emin, Kasım. *Tahrîrû'l-mere'*. Kahire: Müesse Hindâvî li'ta'lim ve'Sekâfe, 2016.
- Ekrem Buğra Ekinci, "Akim Kalan Bir Teşebbüs: Osmanlı Aile Kanunu". *Tarih ve Medeniyet*. 43 (Ekim 1997). 50-52.
- Erdoğan, Murat. *Osmanlı Hukuk-i Aile Kararnamesinin Fıkhi Mezhepler Bağlamında Değerlendirilmesi*. Gaziantep: Gaziantep Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2019.
- Gözübenli, Beşir. "Ateh". *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*. 4/51-52. İstanbul: TDV Yayınları, 1991.
- İbn Abdülber, Ebû Ömer Yusuf b. Abdullah b. Muhammed. *el-Kâfi fi fıkhi ehli'l-Medineti'l-Mâlikiyye*. Beyrut: Dâru Kütubi'l-İlmiyye, 1413/1992.
- İbn Âbidin, Muhammed Emin. *Reddü'l-muhtâr 'ala'd-Durri'l-muhtâr*. 14 Cilt. Riyad: Dâru 'Âlemi'l-Kütub, 1423/2003.
- İbn Kudâme, Ebû Muhammed Muvaffakuddîn Abdullâh b. Ahmed b. Muhammed. *el-Muğnî*, thk. Abdullah b. Abdulmuhsin et-Türkî. 15 Cilt. Riyad; Dâru 'Âlemi'l-Kütub, 1417/1997.
- İbn Mâce, Ebu Abdullah Muhammed b. Yezid el-Kazvîni. *Sünenu İbn Mâce*. thk. Muhammed Fuad Abdalbaki. Kahire: Dâru İhyai'l-Kütubi'l- 'Arabiyye, 1336/1918.
- İbn Manzûr, Muhammed b. Mükerrrem. *Lisânü'l- 'Arab*. 15 Cilt. Beyrut: Dâru Sadr, ts.
- İbn Rüşd, Muhammed b. Ahmed b. Muhammed. *Bidâyetü'l-müctehid ve nihâyetü'l-muktesid*, thk. Muhammed Subhi Hasan Hallak. 4 Cilt. Kahire: Mektebetü İbn Teymiyye, 1. Basım, 1415.
- İbnü'n-Nüceym, Zeynüddin b. İbrahim. *el-Bahru'r-râik şerhu Kenzi'd-dekâik*. 9 Cilt. Beyrut: Dâru Kütubi'l-İlmiyye, 1. Basım, 1418/1997.
- Karadağ, Bekir. *Mu'tezile'nin Fıkıh Anlayışı (Ebû Bekir Esam Örneği)*. Ankara: Fecr Yayınları, 2020.
- Karaman, Hayreddin. *Mukayeseli İslam Hukuku*. 3 Cilt. İstanbul: Nesil Yayınları, 1991.
- Kâsânî, Alaüddin Ebû Bekr b. Mesud. *Bedâi'u's-sanâi' fi tertibi's-şerâi'*. 7 Cilt. Beyrut: Dâru Kütubi'l-İlmiyye, 1406/1986.
- Konan, Belkıs. "Hukuk-ı Âile Kararnamesi'nde Kadının Hukuki Durumu İle İlgili Düzenlemeler". *II. Türk Hukuku Tarihi Kongresi Bildirileri*. ed. Fethi Gedikli. 1/323-353. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2016.
- Küçüktiryaki, Ahmet Yasin. *Sadreddin Efendi'nin Hukuk-i Aile Kararnamesi'ne İlişkin Görüşlerinin Değerlendirilmesi*. Ankara: Gazi Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2000.
- Küskü, Abdullah. *Hukûk-i Aile Kararnamesi Etrafında Oluşan Polemikler: Mansûrizade ve İzmirli Örneği*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2017.
- Mâverdî, Ebu'l-Hasan Ali b. Muhammed b. Habib. *el-Hâviyu'l-kebîr*. 18 Cilt. Beyrut: Dâru Kütubi'l-İlmiyye, 1414/1994.
- Meclis-i Meb'ûsan Zabıt Cerîdesi* I/4-3 (1333), 26-27.
- Merğînânî, Burhânüddin Ebû Bekr b. Abdulcelil, *el-Hidâye şerhu Bidâyeti'l-mübtedâ*. 8 Cilt. Karaçi: İdâretü'l-Kur'ân ve'l-Ulumi'l-İslâmiyye, 1418.
- Mevsîlî, Abdullah b. Mahmud b. Mevdûd. *el-İhtiyâr lita'lili'l-muhtâr*. 5 Cilt. Beyrut: Dâru Fikri'l- 'Arabiyye.

- Müzenî, Ebû İbrahim İsmail b. Yahya b. İsmail. *Muhtasaru'l-Müzenî*. Beyrut: Dâru Kütubi'l-İlmiyye, 1. Basım. 1419/1998.
- Nevevî, Ebû Zekeriya Yahya b. Şeref. *Ravdatu't-tâlibîn*. thk. Adil Ahmed Abdulmevcud. Beyrut: Dâru'l-Kütubi'l-İlmiyye, 1423/2003.
- Nevevî, Muhyiddin. *el-Mecmu' şerhu'l-Mühezzeb*. 23 Cilt. Cidde; Mektebtü'l-İrşâd.
- Nevevî. *el-Mecmu' şerhu'l-Mühezzeb*. 20 Cilt. (Dâru'l-Fikr).
- Nusantara, Mohammad Iqbal Satria. Boşanma Hükümleri Çerçevesinde Osmanlı Hukuk-i Aile Kararnamesi ile Endonezya İslam Aile Hukuku'nun Mukayesesi. İstanbul: Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2018.
- Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnâmesi. Editör, Ali Öge. Konya; Mehir Vakfı Yayınları, 2017.
- Özel, Ahmet. "Dârülharp", *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*. 8/536-537. İstanbul: TDV Yayınları, 1993.
- Özen, Şükrü. "İbn Şübrüme" *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*. 20/379-381. İstanbul: TDV Yayınları, 1999.
- Sahnûn b. Said et-Tennûhî, *el-Müdevenetü'l-kübâ*. 4 Cilt. Beyrut: Dâru Kütubi'l-İlmiyye, 1415/1994.
- Said, Mansûrîzâde. "Taaddüd-i Zevcât İslâmiyette Men' Olunabilir". *İslâm Mecmuası* 1/8 (8 Mayıs 1330), 233-238.
- Said, Mansûrîzâde. "Taaddüd-i Zevcat Münasebetiyle" *İslâm Mecmuası* 1/9 (22 Mayıs 1330), 280-284.
- Serahsî, Şemsuddîn. *el-Mebsût*. 30 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Ma'rife.
- Şirâzî, Ebû İshâk. *el-Mühezzeb*. thk. Muhammed Zuhaylî. 6 Cilt. Beyrut: Dâru's-Şâmiyye, 1417/1996.
- Şirbinî, Şemsuddin Muhammed b. Hâtib. *Muğniyu'l-Muhtâç*. 4 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Ma'rife, 1418/1997.
- Taberânî, Ebû Kasım Süleyman b. Ahmed. *el-Mu'cemü'l-evsat*, nşr. Târik b. Avazullah – Abdülmuhsin b. İbrahim el-Hüseynî, 10 Cilt. Kahire: Dâru'l-Heremeyn, 1415/1995, 4/335.
- Tirmizî, Ebû İsa Muhammed b. İsa b. Sevre . *el-Câmi'u's-sahîh*. nşr. Muhammed Fuad Abdulbaki. 5 Cilt. yy: 1388/1968.
- Topçuoğlu, Ali Aslan. "İslam Hukukunda ve Osmanlı Uygulamasında Evliliğin Vatandaşlığa Etkisi". *Turkish Studies* 13/2, (2018), 627-652. <http://dx.doi.org/10.7827/TurkishStudies.12993>.
- Topçuoğlu, Ali Aslan. "İslam Hukuku ve Türk Medeni Kanunu Bağlamında Gâibin/Mefkûdun Hükmen Ölü Sayılması Sonucunda Mallarının Hukukî Durumu, *EKEV Akademi Dergisi*, 8/19, (2004), 157-176.
- Ünalın, Abdülkerim. "İslam Hukukunda Gaibin/Mefkûdun Evlilik ve Miras Durumu (Mukayeseli Olarak)", *Dicle Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 3/1, (2001), 111-148.
- Yurtseven, Yılmaz. "1917 Tarihli Hukuk-ı Aile Kararnamesi ve Osmanlı Aile Hukukuna Getirdiği Yenilikler". *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 11/1-2, (2003), 199-250.
- Zuhaylî, Vehbe. *el-Fıkhü'l-İslâmî ve edilletuhu*. 8 Cilt. Dimaşk: Dâru'l-Fikr, 2. Basım, 1405/1985.