

değil, fesih olduğunu söylerler. Cumhûr, liân ile ayrılan kişilerin bir daha evlenemeyeceklerini kabul etmektedir. Onlara göre taraflardan biri veya ikisi, liân esnasında yalan beyanda bulduklarını söyleseler dahi, birbirleriyle yeniden birleşmeleri caiz olmaz.

İmâm Ebû Hanîfe ile İmâm Muhammed ise liânın bir tür bâin talâk olduğunu söyleyerek tarafların daha sonra yeniden evlenmelerini caiz kabul etmişleridir.

### **B. Yargı Kararı İle Gerçekleşen Ayrılıklar (Tefrîk)**

Boşanma kararı, bu hakka sahip olan tarafların irade beyanı ile gerçekleşebileceği gibi, yargı kararı ile de gerçekleşebilir. Yargıcın bir evliliği sonlandırabilmesi için bir takım meşru gerekçelere dayanması gerekir. Bu gerekçelere bağlı olarak, tefrîk bazı kısımlara ayrılır.

#### **1. Kusurdan dolayı gerçekleştirilen tefrîk**

Kusur kavramı, fıkıh kitaplarında “ayb” kelimesi ile ifade edilmektedir. Ayb, erkekte ya da kadında evliliğin gerekliliklerini yerine getirmeye engel olan bedenî ya da aklî bir noksanlık bulunması demektir.

Evlilik öncesinde bilinmeyen, ancak evlilik sonrasında fark edilen ve tarafların cinsel birliktelik yaşamalarını engelleyen haller yargıç tarafından bir ayrılık sebebi olarak değerlendirilebilir. Bunun yanında taraflardan birinin aklî melekelerini yitirmesi de muteber bir ayırma sebebidir. Eğer söz konusu kusurun iyileşme ihtimali varsa hakimin ayırma kararını almada acele etmemesi gerektiği ifade edilmiştir. Aynı şekilde kusuru bulunduğu halde uzun süredir ailesinden uzak olan kimsenin (gâip) evliliğinin sona erdirilmesi de mümkün mertebe ertelenir. Zira bu kimsenin gâip olduğu süre içerisinde iyileşip iyileşmediği konusunda kesin bir bilgi bulunmayabilir. Fıkıh kitaplarında hakimin ne kadar beklemesi gerektiği konusu tartışılmaktadır. Ancak bu konuda asl olan, hakimin durumu bütün yönleri ile değerlendirerek tarafların mümkün mertebe az zarar görecekları bir takdirde bulunmasıdır.

Kusurun kadında bulunması halinde erkek, yargıya başvurmaksızın doğrudan eşini boşayabilir. Ancak bu evlilikten dolayı mağdur edildiğini düşünüyor ise, evlilikten kaynaklanan bir takım mâlî haklardan muaf tutulmak için yargıya başvurabilir. Eğer, kusur

erkekten eşini boşamasını isteyebilir. Eğer erkek, eşini boşamamakta ısrar ederse hakim sahip olduğu kamusal yetkiye (vilâyet-i âmme) dayanarak bu evliliği sona erdirir.

Kusur sebebiyle gerçekleştirilen tefrîk, Hanefî ve Mâlikî mezheplerine göre bâin talâk sayılır. Şâfiî ve Hanbelî mezheplerine göre ise bu tefrîk, talâk değil feshtir. Çünkü talâk, tarafların kendi iradeleri ile boşanmaları halinde gerçekleşir.

Mâlikî, Şafiî ve Hanbelî mezheplerine göre cinsel birleşmeyi engelleyen durumlar dışında kalan cüzzam, alaca gibi cilt hastalıkları verem gibi ağır hastalıklar da ayrılmak için şikayet konusu olabilmektedir. Hanefilerden İmâm Ebû Hanîfe ve İmâm Ebû Yûsuf'a göre nikahın feshedilmesi talebi ancak cinsel hayatı olumsuz etkileyen kusur ve hastalıklardan dolayı olabilir. İmam Muhammed ise kadının ise erkekte cinsel birleşmeyi engelleyen kusur veya hastalıkların bulunması ya da birlikte yaşamayı imkansız hale getiren başka hastalıkların bulunması gibi sebeplerle yargıya başvurma hakkı olduğunu belirtmektedir. Ayrıca İmâm Muhammed her ne sebeple olursa olsun erkeğin nikahın sonlandırılması için yargıya başvurma hakkının olmadığını bunun yerine talâk hakkını kullanması gerektiğini söylemektedir.

## **2. Mehir ve nafakanın karşılanamamasından dolayı gerçekleştirilen tefrîk**

Mehir kadına ait bir haktır. Bu açıdan maddi gücü bulunup da ödemeyen bir erkeğin kadın tarafından şikayet edilmesi halinde diğer borçlar nasıl tahsil ediliyorsa bu borç da aynı şekilde yargı yoluyla tahsil edilerek kadına ödenir. Eğer koca, ödenme zamanı geldiği halde maddi gücünün yetersizliği sebebiyle mehri ödeyemiyorsa kadının cinsel birliktelikten kaçınmasının caiz olacağı konusunda mezhepler arasında fikir birliği vardır. Mâlikî mezhebine göre cinsel birliktelik gerçekleştirmemiş ise kadının, mehrin ödenmemesinden dolayı yargı nezdinde nikahın fesh edilmesi talebinde bulunma hakkı vardır. Şâfiî mezhebinde daha çok kabul gören (ezhar) görüş de bu yöndedir. Onlara göre mehrin tamamının ya da bir kısmının ödenmemesi arasında da bir fark yoktur. Mehrin ödenmemesini hakimin tefriki için muteber bir

sebeup olarak gören fakihler, bu tefrikin derhal mi yoksa kocaya belirli bir mühlet verildikten sonra mı gerçekleştirileceği konusunda farklı görüşler ileri sürmüşlerdir. Bu görüşler değerlendirildiğinde, tefrikin zamanlaması konusunda, hakimde oluşan kanaatin belirleyici olduğu görülmektedir.

Nafaka konusuna gelince, kocanın hem hanımının hem de çocuklarının yeme içme ve barınma gibi temel ihtiyaçlarını karşılaması görevidir. Kocanın, maddi gücünün yetersizliğinden dolayı eşinin nafakasını karşılayamaması, Hanefilere ve Zâhirîlere göre tefrik için geçerli bir sebep değildir. Hanefilere göre bu durumda kadının yapması gereken şey, yargıya başvurarak evli olmadan önce nafakasını ödemek durumunda olan (ör: babası) kimselerden kocası adına borç alma yetkisi elde etmektir. Bu kimselerin borç vermektan kaçınmaları halinde hakim imkanı olanların borç vermesini kanuni yollardan sağlar. Şâfiîlere göre ise bu durumda kadının yargı yoluyla ayrılma talebinde bulunma hakkı vardır. Onlar evlilikle ilgili ayetlerde sıkça geçen “maruf ile geçinmek” kavramı üzerinde durmaktadırlar. Nafakanın karşılanmaması halinde maruf ile geçinmenin ortadan kalkacağını ve kadının bu durumdan zarar göreceğini söylemektedirler.

Mâlikî ve Hanbelî mezheplerine göre kadın tefrik talebinde bulunabileceği gibi kocası adına borçlanma yetkisi elde etme talebinde de bulunabilir.

Mâlikîlere göre hakimin tefrik kararı vermesi halinde bu ayrılık ric’î bir talak hükmündedir. Eğer koca iddet süresi içerisindeyken maddi açıdan kadının nafakasını karşılayabilecek hale gelirse ric’at edip evliliği sürdürebilir. Şâfiîler ve Hanbelîler göre ise bu ayrılık talâk değil nikahın fesh edilmesidir.

### **3. Şiddetli geçimsizlik nedeniyle gerçekleştirilen tefrik**

Şiddetli geçimsizlik Kur’ân’da da geçen “şikâk” kavramı ile ifade edilmektedir. Şikâk, kelime olarak iki şeyin birbirinden ayrılması anlamına gelmektedir. Bir kavram olarak ise karı koca arasında bir nefretin oluşması ve bu nefretin sürekli bir geçimsizliğe dönüşmesi demektir. Karı-koca arasındaki geçimsizlik bazen aşırı boyutlara ulaşabilir. Şiddetli geçimsizlik halinde geçimsizliğin sebeplerinin anlaşılması, haklı ile haksızın birbirinden ayrılması ve aile hayatının

sürdürülebilmesi için dışarıdan bir müdahale gerekli hale gelmektedir.

Şiddetli geçimsilik halinde doğrudan doğruya evliliğin sona erdirilmesi yerine öncelikle yaşanan soruna bir çözüm aranması daha doğru bir yoldur. Bu konuda Kur'ân-ı Kerîm'de şu şekilde buyrulmaktadır. "Eğer karı-kocanın arasının açılmasından endişe ederseniz, erkeğin ailesinden bir hakem, kadının ailesinden bir hakem gönderin. İki taraf (arayı) düzeltmek isterlerse, Allah da onları uzlaştırır. Şüphesiz Allah, hakkıyla bilendir, hakkıyla haberdardır." (4. Nisâ, 35.)

Ayette belirtilen aranın düzeltilmesi girişimi, sorun yargıya intikal etmeden akrabaların kendi inisiyatifi ile gerçekleştirilebilir. Ancak buna fırsat kalmadan şiddetli geçimsizlik sebebi ile yargıya müracaat edilmiş ise hakim her iki tarafın ailelerinden birer hakem görevlendirir. Ancak ailelerden bu hakemliği yapabilecek durumda herhangi biri yoksa hakim bilgisine ve insani ilişkiler konusunda tecrübesine güvendiği başka iki hakem görevlendirir.

Hakemler taraflarla konuşarak onları barıştırmaya gayret ederler. Eğer hakemler taraflarla yaptıkları görüşmelerden sonra, bu evliliğin henüz bitme aşamasına gelmediğine karar veriler ise ayrılma gerçekleşmez. Tarafların bir süre daha evliliği sürdürmeye gayret etmeleri beklenir. Hakemlerin farklı görüşlerde olması halinde hakim onların görüşlerine göre hüküm vermez. Hakemlerin evliliğin süremeyeceği konusunda hemfikir olması halinde bu ortak karar hakim tarafından dikkate alınır. İmâm Mâlik'e ve Hanbelîlerin çoğunluğuna göre hakemlerin tefrik kararı, evliliğin sona ermesi için yeterlidir. Bu konuda ayrıca bir yargı kararına gerek duyulmaz. Kocanın bu ayrılığa razı olup olmamasının da bu konuda herhangi bir etkisi olmaz. Zira ayet-i kerimede bu iki kişi Yüce Allah tarafından "hakem" olarak isimlendirilmektedir. Bu, onların kanaatlerinin belirleyici olacağı anlamına gelmektedir. Hanefîler, Şâfiîlerin çoğunluğu ve Zâhirîler ise hakemlerin işinin sadece arayı düzeltmekten ibaret olduğunu söyleyerek evliliği sona erdirme konusunda herhangi bir yetkiye sahip olmadıklarını savunmaktadırlar. Onlara göre evliliği sona erdirme

yetkisi hakime aittir. Hakim ise hakemlerin müşterek kanaatine göre hüküm verir. Ancak koca, “eğer beni haksız bulursanız bu nikahı sona erdirebilirsiniz” diyerek talak konusunda hakemlere bir vekalet vermiş ise hakemler koca adına boşamayı gerçekleştirebilirler.

Hakemler tarafları uzlaştırmaya çalıştıktan sonra konu hakkında farklı kanaatlere sahip olmuşlarsa hakim bu kanaatler yanında başka hususları da dikkate alarak hüküm verir.

İslam hukukçuları, evlilik esnasında oluşan “zarar”ı da “şikâk” kavramı çerçevesinde ele almışlardır. Şikâk tarafların birbiri hakkındaki olumsuz bakış açılarından kaynaklanan bir geçimsizlik halidir. “Zarar” ise adından da anlaşıldığı üzere tarafların birbiri üzerinde fizyolojik ve psikolojik açıdan olumsuz izler bırakan davranışlarda bulunması demektir. Özellikle sözlü ve fiilî şiddete kaynaklanan mağduriyetler “zarar” kavramı ile ifade edilmektedir. Buna göre her ne kadar genel anlamda şiddetli geçimsizlik olmasa bile, tarafların birbirini bu tür bir mağduriyete uğratmaları halinde de şikâk durumundaki süreç izlenir.

#### **4. Gâiplik nedeni ile gerçekleştirilen tefrîk**

Gâiplikten maksat, kocanın hayatta olmasına hatta bulunduğu yerin bilinmesine rağmen eşiyle birlikte yaşadığı evden uzun süre ayrı kalmasıdır. Evinden uzak olan erkeğin, durumu bilinmiyorsa yani kendisinden herhangi bir haber alınamıyorsa, nerede olduğu ya da hayatta olup olmadığı bilinmiyorsa bu durumdaki kişiye gâip değil mefkûd (kayıp) denir. Gâip ile mefkûdun hükümleri ise birbirinden farklıdır.

Kadının gâip olması halinde erkek eğer mağduriyet yaşıyorsa ve bu evliliği sürdürmek istemiyor ise gıyaben boşamada bulunabilir. Boşama, kadına tebliğ edilmemiş olsa bile kocanın tek taraflı irade beyânı ile gerçekleşir. Eğer tevfiiz-i talâk söz konusu ise aynı şeyi kadın için de söylemek mümkündür. Bunun dışındaki hallerde bir kadının yargıya başvurarak kocasının gâipliğinden dolayı evliliğin sona erdirilmesini isteme hakkının olup olmadığı konusunda farklı görüşler vardır.

İmâm Mâlik ile Ahmed b. Hanbel'e göre erkeğin uzun süre gâip olması halinde kadın evliliğin sona erdirilmesi için yargıya başvurabilir. Hakim kadının mağduriyetini dikkate alarak evliliği sona erdirebilir.

Onlara göre kadının mağduriyetinin ölçüsü sadece maddi durumla ilgili değildir. Erkek geride, kadına yetecek nafaka bırakmış olsa da kadının ayrılmayı talep etme hakkı bakidir. Mâlikîlere göre dava açabilmek için erkeğin gaipliğinin en az bir yıl sürmesi gerekir. Ahmed b. Hanbel'e göre ise bu süre altı aydır. Hanbelîler, bu süreyi Hz. Ömer'in uygulamasına dayandırmışlardır. Zira Hz. Ömer askerlerin sefer süresini altı ay olarak belirlemiştir. Ancak rızık temin etmek ya da hac yolculuğuna çıkmış olmak gibi geçerli mazeretler nedeniyle gerçekleşen gâiplik Hanbelîlere göre bir tefrîk gerekçesi sayılamaz. Mâlikîler gâiplikten dolayı gerçekleşen tefrîki, bâin talak hükmünde görürlerken, Hanbelîler bu tefrîkin bir fesih olduğunu söylerler.

Şâfîlilere göre gâiplik, tefrik sebeplerinden biri değildir. Çünkü kocanın hayatta olduğu ve yeri bilinmektedir. Hanefiler aralarında cinsel birliktelik yaşanmış olan evli bir çift için gâiplik nedeni ile tefrîkin mümkün olamayacağını söylemektedirler. Ancak nikah sonrasında herhangi bir cinsel birliktelik yaşamadan gâiplik söz konusu olmuşsa hakim erkeğe bir yıl mühlet verir. Eğer erkek bu süre zarfında evine dönmez ve eşiyle birlikte olmaktan uzak durursa nikah hakim tarafından fesh edilir ve evlilik yargı yoluyla sona erdirilmiş olur.

Gâiplik tanımına göre ailesinden bir şekilde ayrılan fakat hala hayatta olduğu bilinen kimse gâip olduğu gibi, hapse düşen ve bu nedenle evlilik hayatını sürdüremeyen kimse de gâiptir. Ancak gâiplikle ilgili hükümlerde, bir kimsenin eşi ile birlikte olmaktan bilerek kaçınması söz konusudur. Hapiste bulunan bir kimse, orada kendi tercihi ve ihtiyarı ile bulunmamaktadır. Bu nedenle hapiste bulunan kimse ile ilgili hükümlerde bir takım farklılıklar öngörülmüştür. Cumhûra göre hapiste bulunmaktan kaynaklanan gâiplik hiçbir şekilde bir tefrîk nedeni sayılamaz. Bu hapis süresinin uzun olması da durumu değiştirmez. Aynı şekilde nerede hapsedildiğinin bilinip bilinmemesi de bir önem taşımamaktadır. Çünkü bu kimsenin hayatta olduğu bilinmektedir. Ayrıca bu kişi eşini evlilik birlikteliğinden kasten mahrum etmiş de değildir. Ancak Mâlikîler, hapis nedeniyle gerçekleşen gâiplikten dolayı kadının tefrîk talebinde bulunma hakkı bulunduğunu söylemektedirler. Onlara göre kadının tefrîk talebinde

bulunması ancak eşinin bir yıl hapistede kalmasından sonra mümkündür. Onlar bu konuda kadının maruz kaldığı mağduriyeti esas almakta ve bu mağduriyetin yargı yoluyla giderilmesi gerektiğini söylemektedirler.

Mefkûd, gâipten farklı olarak, nerede olduğu ya da hayatta olup olmadığı konusunda herhangi bir bilgi bulunmayan kimse demektir. Bilindiği gibi mefkûdün hayatta olmaması, mirasının mirasçılar arasında paylaşılması sonucunu doğurur. Bu durumda mirasçılar, yargıya mefkûdün durumu ile ilgili herhangi bir başvuruda bulunmamışlar ise aynı şekilde mefkûdün eşi de herhangi bir tefrîk talebinde bulunmamış ise evlilik bağı devam eder. Bu konuda fakihler arasında fikir birliği vardır. Ancak varislerden ya da mefkûdün eşinden kaynaklanan bir şikayet olması halinde mefkûdün durumu hükme bağlanır. Mefkûdün hükmü konusundaki yaklaşımlar şu şekildedir:

Hayatta olma ihtimali yüksek olan mefkûd: Hac ve ilim seyahati gibi nedenlerle uzun süre kendisinden haber alınamayan kimselerin hayatta bulunma ihtimali ölmüş olma ihtimallerinden daha yüksektir. Ebû Hanîfe, İmâm Şâfiî ve Ahmed b. Hanbel'e göre bu kimse, öldüğü kesinleşinceye ya da akranları vefat edinceye hayatta sayılır.

Hayatta olmama ihtimali yüksek olan mefkûd: Birden bire yok olan, camiye ya da çarşıya gittikten sonra kaybolan, savaşa katıldıktan sonra kendisinden haber alınamayan kimselerin hayatta olma ihtimali birinci ihtimale göre daha düşük kabul edilmiştir. Ahmed b. Hanbel'e göre bu durumda kadın dört yıl bekledikten sora, mefkûdün vefatına hükmedilir. Hanefîler ve Şâfiîler ise hayatta olma ihtimali fazla olan mefkûd ile az olan mefkûd arasında herhangi bir ayırım yapmazlar. Onlara göre hayatta olma ihtimali az da olsa mefkûd, ölümü kesin olarak bilininceye kadar ya da akranları vefat edinceye kadar hayatta sayılır.

Mâlikîler ise mefkûdün hükmünü belirlerken daha farklı bir kriteri esas almışlardır. Onlara göre mefkûdün hükmü nerede ve ne zaman kaybolduğuna göre belirlenir. Buna göre, mefkûdün savaş zamanında mı yoksa barış zamanında mı; iki Müslüman grubun arasındaki savaş esnasında mı yoksa biri Müslüman biri gayr-ı Müslim iki grup arasındaki bir savaş esnasında mı kaybolduğu hükmü etkileyen durumlardandır. Eğer kişi

barış esnasında kaybolmuşsa hakim kadının kocasından ayrıldığına hükmetmek için dört yıl beklemek zorundadır. Ancak mefkûd, kadının nafakasını karşılayacak herhangi bir mal bırakmamışsa hakim, evliliği kadının nafakasının karşılanmaması gibi bir gerekçeye dayandırarak da sona erdirebilir.

Eğer mefkud müşrik bir düşmanla yapılan savaşta esir düşmüş ve kedisinde haber alınamıyor ise Mâlikî mezhebine göre, kocanın vefat ettiği kesinleşinceye ya da koca akranlarının vefat yaşına gelinceye kadar tefrîk gerçekleştirilmez. Akranların vefat yaşı ise yetmiş olarak takdir edilir. Ancak mefkud iki Müslüman grup arasında yapılan bir savaşa katılmış ve kendisinden haber alınamıyor ise uzun süre beklenmesine gerek yoktur. Bu görüş, Müslümanların birbirini esir almayacağı varsayımına dayanarak ileri sürülmüştür. Eğer savaş müşrik bir düşmana karşı yapılmış ise hakimin beklemesi gereken süre bir yıl olarak belirlenmiştir.

Mefkûdün öldüğüne karar verildiğinde eşinin dört ay on gün iddet beklemesi gerekir. Bu iddetten sonra başka bir kimse ile evlenmesi caiz olur. Ancak iddet bekledikten sonra mefkudün hayatta olduğuna dair bilgi alınır ya da mefkûd evine ve yurduna dönerse, yeni bir nikah akdine gerek olmaksızın evlilik devam eder. Hatta cumhûra göre kadın bir başkasıyla nikahlanmış fakat aralarında herhangi bir cinsel birliktelik yaşanmamış ise bu nikah fesh edilir ve kadın ilk eşine döner.

## II. EVLİLİK SONARSI İLE İLGİLİ HÜKÜMLER

### A. İddet

İddet kelimesi, Arapçada saymak anlamına gelmektedir. Bir kavram olarak iddet, bir kadının, evliliği sona erdikten sonra başka bir kimse ile evlenmesinin helal olabilmesi için beklemesi gereken süreye denir. İddet beklemek farzdır. Evliliğin sona eriş şekline göre kadının beklemesi gereken iddet süreleri de değişmektedir.

Nikah akdi gerçekleşikten sonra, kadın kocası ile cinsel birliktelik yaşamadan boşanmış ise yeni bir evlilik yapabilmesi için iddet beklemesine gerek yoktur. Bu konuda icma vardır. Çünkü bu konudaki ayet son derece açıktır: