

MÜFTÜLÜKLERE RESMÎ NİKÂH KIYMA YETKİSİNİN VERİLMESİ VE İSLAM HUKUKU AÇISINDAN UYGULAMADA KARŞILAŞILABİLECEK MUHTEMEL PROBLEMLER*

Dr. Öğr. Üy. M. Zeki UYANIK*

Özet: İslam dini açısından da dünyevi ve uhrevi boyutları olan nikâh akdi, neslin devamını meşru olarak sağlayan ve toplum nazarında ehemmiyet arz eden bir sözleşme olduğundan zorunlu olmakla birlikte genel olarak dini ve hukuki hükümleri bilen kişiler tarafından kıyılmıştır. İslam tarihinde, dört halife döneminden itibaren nikâh kayıt altına alınmıştır. Osmanlıda da nikâh ilk dönemlerden itibaren devletin denetimine tabi tutulup kadılar tarafından veya onların bilgisi dâhilinde yazılı belgeye bağlanmıştır. Tarihi süreç içerisinde bu uygulama yaygınlaştırılarak sürdürülmüş ve 1917 tarihli Osmanlı Hukuk-ı Aile Kararnamesi ile nikâhların tescil edilmesi esası getirilmiştir. Ancak 1926 yılında İsviçre Medeni Kanununun iktibası ile evlilik için belediye kaydı esas alınmış ve imam nikâhının resmi hüviyeti sona ermiştir. Bu kanundan sonra ülkemizde resmi nikâh ile birlikte Müslümanlar bir de imam nikâhı yaptırmaktaydı. Bu da bir ikileme sebep olmaktaydı. Çıkarılan kanun ile müftülüklere de resmi nikâh kıyma yetkisi verilerek bu ikileme ortadan kaldırılmıştır. Müftülüklere verilen bu yetki yerinde ve doğru bir karardır. Ancak müftülükler resmi nikâhı mevcut medeni kanununa göre kıyacaktır. Nikâh akdi açısından mevcut medeni kanununda İslam hukuku ile çelişen hükümler söz konusu olabilmektedir. Bu bağlamda müftülüklerin kıydığı nikâhın dini yönden eksik olması düşünülemez fakat müftülük görevlisi nikâhı mevcut resmi nikâhın şartlarına göre kıyacağından İslam hukuku açısından uygun olmayan durumlarla karşılaşılması söz konusudur. Bu makalemizde, müftülere verilen resmi nikâh kıyma yetkisini tanıyan düzenlemenin İslam hukuku açısından pratikteki bazı sorunlarını ve çözümlerini ele alacağız.

Anahtar kelimeler: Hukuk, Din, Nesil, Nikâh, Müftü

Authorization of the Office of Mufti to Solemnize Civil Marriage and Potential Issues in Islamic Law

Abstract: From Islamic perspective, the marriage contracts with worldly and otherworldly dimensions produce legitimate offspring and have a valuable place in public opinion, and therefore despite being non-mandatory, those who had command of religious and legal provisions were authorized for solemnization as usual. In Islamic history, the marital agreements had been documented since four caliphate period. And also, in Ottomans marriage has been made under the state supervision and written document was stipulated by the judges (kadi) or with their approval. Within the historic process, this practice had been mainstreamed and maintained, and the marital registration was mandated by the Family Law Decree of the Ottoman State. Later, in 1926 the municipal record was conditioned for getting married following the adaptation of Swiss Civic Code, and hence the official authority of imam marriage was terminated. After this prohibitional law, apart from the civil marriage, Muslims might have committed an additional ceremony, that's, imam marriage. Naturally, this may cause a dilemma. From now on, the law enacted will equip the muftis with the solemnization authority and eradicate this chaos. This warrant is a pertinent and fair decision. Besides, the muftis will solemnize the civil marriage in compliance with the civil law in force. For contracting marriage, there may occur some contradictory issues between the current civil code and the Islamic jurisprudence. In this context, a marriage contract solemnized by muftis or the ones authorized by them cannot be religiously deficient, but unfortunately in Islamic law, namely it is potential to face some illicit situations according to Islamic practices because the contract will be duly compliant with the current legal marital provisions. In this paper, we will discuss some issues and potential solutions in practice regarding the legislation to designate muftis with the authority to solemnize civil marriage, in accordance with Islamic Law.

Key Words: Law, Religion, Generation, Marriage, Mufti

* Bu makale, İktisadi Kalkınma ve Sosyal Araştırmalar Derneği (İKSAD) tarafından 9-11 Mart 2018 tarihinde Mardin'de düzenlenen "1. Uluslararası İksad Sosyal Bilimler Kongresi" temalı Kongrede tebliğ olarak sunulmuştur.

** Mersin Üniversitesi İslami İlimler Fakültesi, mzuyanik@hotmail.com

GİRİŞ

İnsanın beşeri hayatını sürdürebilmesi için yemek, içmek, uyumak, gibi temel insani ihtiyaçları vardır ki cinsellik de bunlardandır. Fıtri olan cinsel ihtiyaç aynı zaman da insan neslinin devamını sağlamaktadır.¹ Bir fitrat dini olan İslam, nesli zarûrât-ı hamse (beş temel esas)' den biri olarak dokunulmaz haklardan kabul etmiş ve naslarla da koruma altına almıştır. Kişinin inancı, ırkı, rengi ne olursa olsun onun ırzı İslam nazarında kutsal ve dokunulmazdır.

İslam dini, koruma altına aldığı beş esastan biri olan ırzın muhafazası ve toplumsal ahlak için cinsel ihtiyacın nikâh yolu ile temin edilip aile kurulmasını Kur'an ve Sünnet ile emretmektedir.

“Sizden bekâr olan kimseleri, köle ve cariyelerinizden uygun olanları evlendirin.”²

“Size helal olan kadınlardan ikişer, üçer, dörder nikâhlayın. Bu kadınlar arasında adaletli davranamayacağınızdan korkarsanız, o zaman bir kadın ile veya ellerinizin altında bulunan cariyelerle yetinin. Bu haksızlık yapmamanız için daha elverişlidir.”³

“Ey genç topluluğu! Aranızdan evlenmeye gücü yetenler evlensin. Çünkü evlenmek, gözü haramdan korumak ve iffeti muhafaza etmek için en iyi yoldur...”⁴

“Nikâh benim sünnetimdir. Kim benim sünnetime uygun davranmazsa benden değildir.”⁵ Nasları buna işaret etmektedir.

Bu naslardan da anlaşıldığı gibi aile veya bir başka ifade ile nikâh, hem kişinin huzur bulduğu bir ortam, hem neslin devamı için bir vesile, hem de kişiyi çeşitli kötülük ve günahlardan alıkoyan bir vasıttır.⁶ Bu sebeple nikâh, kadın ve erkek için aslî amaç olmasa da cinsel ihtiyacı meşru yoldan gidermenin aracıdır. Bu yönü ile de dini bir vecibe olan iffeti korumanın kalkanı olmaktadır.⁷ Bu önemine binaen nikâh, insanlık tarihinin en eski müesseselerinden biri olup şartları ve sonuçları değişse de her toplumda var olmuştur. Nitekim Hz. Peygamber'in; “Nikâh,

1 Köse, “Ailede Meşruiyet Temeli Olarak Nikâh, Küreselleşen Dünyada Aile”, s. 125-126.

2 Nûr, 24/32.

3 Nisâ, 4/3.

4 Buhârî, “Nikâh”, 3.

5 İbn Mâce, “Nikâh”, 1.

6 Aydın, “Aile”, *DİA*, II, 199.

7 Köse, “Ailede Meşruiyet Temeli Olarak Nikâh, Küreselleşen Dünyada Aile”, s. 125.

benim ve bütün peygamberlerin ortak sünnetidir.”⁸ Hadisi buna işaret etmektedir.

İslam, nesli ve toplumsal ahlakı koruma gayesi ile nikâhı emrettiği gibi aynı şekilde neslin ve toplum ahlakının bozulmasına sebep olan zina ve zinaya götüren yolları da; “zinaya yaklaşmayın, gerçekten o, ‘çirkin bir hayâsızlık’ ve kötü bir yoldur.”⁹, “...Mümin erkekler ve kadınlar gözlerini haramdan sakınsınlar...”¹⁰ naslarıyla yasaklayıp haram kılmıştır.

İslam hukuku açısından nikâh akdi, neslin devamını meşru olarak sağlayan ve toplum nazarında ehemmiyet arz eden bir akid olduğundan diğer akidlerden farklı olarak bir takım şartlar ve rükünler taşımaktadır. Bu önemine binaen de nikâh, ilk dönemden itibaren zorunlu olmamakla birlikte genel olarak dini ve hukuki hükümleri bilen kişiler tarafından kıyılmış ve devlet tarafından tescil/ kayıt altına alınmıştır.

Konumuza temel teşkil etmesi için genel olarak İslam hukuku açısından nikâh akdini ve nikâhın tescil altına alınmasını ele alalım.

I. İSLAM HUKUKU AÇISINDAN NİKÂH AKDİ

A. Nikâh Akdinin Tanımı

Nikâh; sözlükte “birleştirme, bir araya getirme; evlenme, evlilik; cinsel ilişki” gibi anlamlara gelmektedir.¹¹

İstilahta ise, “şer‘an aranan şartlar çerçevesinde aralarında evlenme engeli bulunmayan bir erkekle bir kadının hayatlarını geçici olmaksızın birleştirmelerini sağlayan akiddir.”¹²

B. Nikâh Akdinin Unsur/Rükün ve Şartları

Nikâh akdinin kurulması ve geçerli sayılabilmesi için akdin birtakım unsur/rükün ve şartları taşıması gerekir.¹³ Bu unsur ve şartlardan birinin eksik olması

8 Buhârî, “Nikâh”, 1.

9 İsrâ, 17/32.

10 Nûr 24/ 30-31.

11 Halil b. Ahmed, *Kitâbü'l-‘Ayn*, “nkh”, IV, 263; İbn Manzûr, *Lisânü'l-Arab*, “nkh”, II, 625; Atar, “Nikâh”, *DİA*, XXXIII, 112.

12 Kâsânî, *Bedâi’u’s-sanâi’* III, 308; İbn Kudâme, *el-Muğni*, VII, 333; Şirbîni, *Muğni’l-muhtâc*, IV, 207; Atar, “Nikâh”, *DİA*, XXXIII, 112.

13 Atar, “Nikâh”, *DİA*, XXXIII, 112.

nikâhın hiç olmamasına ya da eksik kalmasına yol açmaktadır. Onun için kıyılan nikâhın unsur/rükün ve şart anlamında tam olması gerekir.

1. Nikâh Akdinin Unsurları/Rükünleri

Nikâhın unsurları veya rükünleri, evlenme akdini yapan tarafların varlığı ve nikâh ile ilgili irade beyanlarıdır.¹⁴

a. Taraflar

Nikâh akdinin geçerli olabilmesi için akdin iki tarafının olması gerekir. Bu iki taraf da nikâhlanacak olan kadın ve erkektir. Ancak nikâhlanacak taraflar evlenme ehliyetine haiz değillerse belli şartlarla velileri onları evlendirebilir.¹⁵

Hanefi hukukçulara göre, nikâhın rükünü/unsuru sadece icap ve kabuldür.¹⁶ Hanefiler, icap ve kabul tarafları da kapsadığı için ayrıca nikâhın rükünleri/unsurları arasında tarafları saymazlar.¹⁷ Malikilere göre, veli, evlenecek taraflar ve sîga yani icap ve kabuldür.¹⁸ Şafiilere göre, sîga, taraflar, veli ve iki şahittir.¹⁹ Hanbelilere göre ise, taraflar ve sîgadır.²⁰

b. İrade Beyanı

Evlenecek kişilerin isteklerini ortaya koymasını ifade eder. İcap ve kabulden meydana gelmektedir.

İcap: Taraflardan birinin akdi yapma teklifidir.

Kabul: Yapılan teklifi kabul etmektir.²¹

Nikâhta geçerli bir irade beyanın olabilmesi için icap ve kabulün birbirine uygun olması ve tarafların bunu işitip ne anlama geldiğini bilmesi gerekir. Ayrıca irade beyanının sözle yapılması esas olmakla birlikte bazen diğer vasıtalarla da

14 İbnü'l- Hümâm, *Fethu'l-Kadir*, VI, 275; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, IV, 234-235; İbn Âbidin, *Reddü'l-muhtâr*, IV, 70-76; Kahveci, *İslâm Aile Hukuku*, s. 103.

15 Kahveci, *İslâm Aile Hukuku*, s. 104.

16 Kâsânî, *Bedâi'uş-sanâi'*, III, 317; Mevsîlî, *el-İhtiyâr li- ta'lîli'l-Muhtâr*, III, 102; İbn Âbidin, *Reddü'l-muhtâr*, IV, 68-69.

17 Kahveci, *İslâm Aile Hukuku*, s. 104; Aslan, *İslâm Aile Hukuku*, s. 82.

18 Derdîr, *Akrebü'l-mesâlik li-mezhebi'l-İmam Mâlik*, s. 58.

19 Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, IV, 234.

20 Buhuti, *Keşşâfü'l-Kinâ*, V, 38.

21 Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, IV, 234; Heyet, *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, I, 267; Abdulhamid, Muhammed Muhyiddin, *el-Ahvalü-ş-şahsiyye*, s. 13; Bilmen, *Hukuk-ı İslâmiyye ve Istilahat-ı Fıkhiyye Kamusu*, II, 6; Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, I, 321; Zühaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, IX, 6522; Kahveci, *İslâm Aile Hukuku*, s. 109.

iradeyi beyan etmek kabul edilmektedir. Söz yerine mektupla ya da işaretle de iradeyi ortaya koymak gibi.²² Bunun yanında tarafların irade beyanlarının geçerliliği için bir aracı irade beyanına ihtiyaç yoktur.

2. Nikâh Akdinin Şartları

Hanefî hukukçulara göre, nikâh akdinin in'ikâd, sıhhat, nefâz ve lüzum olmak üzere birbirinden farklı dört grup şartı vardır.²³

Hanefî fıkıhçıların bu şartları dört grup içerisinde ele almalarının sebebi, bu şartların eksik olması halinde farklı hukuki sonuçların ortaya çıkmasındandır.²⁴ Zira Hanefîlere göre, in'ikâd şartları eksik olan akid batıl, sıhhat şartları eksik olan akid fasit, nefâz şartları gerçekleşmeyen akid mevkûf, lüzum şartları gerçekleşmeyen akid ise gayrı lazım akittir.²⁵

Cumhur, nikâhın şartları ile ilgili böyle bir ayırım yapmaz. Cumhura göre, nikâh akdi için gerekli şartlar varsa akid sahihtir. Bu şartlardan biri eksik olursa nikâh batıldır.²⁶

a. İn'ikâd (Kuruluş) Şartları

Nikâh akdinin ortaya çıkması için bir takım şartlar vardır bunlara da in'ikâd şartları denir. Bu şartlar olmadan kıyılan nikâh akdi geçersiz ve hükümsüzdür. İn'ikâd şartları olmadan kıyılan nikâh ittifak ile batıldır ve hukuki sonuçlar doğurmaz.²⁷

aa. Ehliyet

Nikâh akdini yapacak tarafların akıl ve temyiz sahibi olması gerekir. Yani nikâh akdini yapacak kişilerin evlenme ehliyetine sahip olması gerekir. Bu bağlamda akıl hastası ve mümeyyiz olmayan çocuk evlenme ehliyetleri bulunmadığı için yaptıkları nikâh akdi batıldır.²⁸ Ancak bu ehliyete sahip olamayan kişileri ebe-

22 Abdulhamid, *el-Ahvalu's-şahsiyye*, s. 13-15; Atar, "Nikâh", *DİA*, XXXIII, 114; Bilmen, *Hukuk-ı İslamiyye*, II, 17-18; Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, I, 321-322; Zühaylî, *el-Fıkhul-İslami*, IX, 6536-6537; Cin, *İslam ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, s. 60-63; Yaman, *İslam Aile Hukuku*, s. 38-39.

23 Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi*, III, 325.

24 Aslan, *İslâm Aile Hukuku*, s. 91.

25 Atar, "Nikâh", *DİA*, XXXIII, 116.

26 Zühaylî, *el-Fıkhul-İslami*, IX, 6533; Atar, "Nikâh", *DİA*, XXXIII, 116.

27 İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-Kadîr*, VI, 275; Zühaylî, *el-Fıkhul-İslami*, IX, 6533; Atar, "Nikâh", *DİA*, XXXIII, 116; Yaman, *İslam Aile Hukuku*, 32.

28 Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi*, III, 325; Abdulhamid, *el-Ahvalu's-şahsiyye*, 21; Bilmen, *Hukuk-ı İslamiyye*, II, 58; Yaman, *İslam Aile Hukuku*, s. 33.

veynleri evlendirirse bu akit geçerlidir.²⁹ İbn Şübrüme gibi bazı hukukçular ise, baliğ olmamış kişileri velileri dahi hiç kimse evlendiremez kanaatindedir.³⁰

1917 tarihinde kabul edilen Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnamesi bu görüşü kabul etmiş ve velilerin ancak bûluğun alt sınırına gelmiş kimseleri belirli şartlarla nikahlayabileceği hükmünü getirmiştir.³¹

Mâlikî, Şâfiî ve Hanbelî fukahâya göre baliğ olmuş kızları ancak velileri evlendirebilir.³² Hanefî fukâha ise, baliğ olmuş kızlar velisinin izni olmadan da kendi başlarına evlenebileceği kanaatindedir.³³ Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnamesinde evlenme ehliyeti için erkeklerin 18, kızların 17 yaşını bitirme şartı getirilmiştir.³⁴

ab. Meclis Birliği

Tarafların irade beyanlarını aynı toplantıda ortaya koymasına “meclis birliği”denmektedir.³⁵ Evlilik birliğini sağlayan icap ve kabulün aynı toplantıda, araya taraflardan birinin bu akidenden vazgeçtiğini gösteren bir davranışa girmeden yapılması gerekir. Buna göre, icabın yapıldığı zamanda karşı tarafın kendisine yapılan teklifi kabul ettiğini beyan etmesi gerekir.³⁶

ac. Evlenme Engellerinin Olmaması

Akdin geçerli olabilmesi için nikâhlanacak taraflar arasında evliliğe mâni bir engelin bulunmaması gerekir. Buna göre İslam hukuku açısından evliliğin geçerli olabilmesi için eşlerin evliliğe mahal olması yani nikâhlanacak kişiler arasında geçici ya da sürekli bir evlenme engelinin bulunmaması gerekir.³⁷

Geçici evlenme engelleri; Din farkı, üç kere boşanma, kadının bir başkası ile evli olması, erkeğin dört eşinin olması, boşanma ya da kocanın ölümü halinde

29 Şîrâzî, *et-Tenbih*, s. 138; Serahsî, *el-Mebsût*, IV, 237.

30 Serahsî, *el-Mebsût*, IV, 236.

31 Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnamesi, md. 7.

32 Şîrâzî, *et-Tenbih*, s. 139; İbn Rüşd, *Bidayetu'l-müctehid*, s. 438; İbn Kudâme, *el-Muğni*, VII, 337.

33 Serahsî, *el-Mebsût*, V, 3; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi*, III, 358.

34 Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnamesi, md. 4.

35 Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi*, III, 325; Bilmen, *Hukuk-ı İslamiyye*, II, 15; Kahveci, *İslâm Aile Hukuku*, s. 107.

36 Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi*, III, 325; Abdulhamid, *el-Ahvalu's-şahsiyye*, s. 21-22; Bilmen, *Hukuk-ı İslamiyye*, II, 15; Zühaylî, *el-Fikhu'l-İslami*, IX, 6580-6586.

37 İbn Rüşd, *Bidayetu'l-müctehid*, s. 459; Şîrbînî, *Muğni'l-muhtâc*, IV, 289-290; Abdulhamid, *el-Ahvalu's-şahsiyye*, s. 23; Zühaylî, *el-Fikhu'l-İslami*, IX, 6624; Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 313-314; Cin, *İslâm ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, s. 100; Yaman, *İslâm Aile Hukuku*, s. 34-35; Kahveci, *İslâm Aile Hukuku*, s. 89.

kadının iddet beklemesi, iki hısımin bir nikâh altında bulunması.³⁸

Geçici evlenme yaşağı belli bir zamana ya da duruma bağılı bulan ve zamanla ortadan kalkabilen yasaktır. Bu engeller olduğı sürece taraflar evlenemezler. Geçici olan bu engeller ortadan kalktığı zaman ise evlenebilirler.³⁹

Sürekli evlenme engelleri; Kan, süt akrabalığı ya da evlilikten doğan akrabalık sebebiyle yakınlar arasındaki devamlı var olan evlenme yaşağı.⁴⁰

Aralarında geçici veya sürekli evlenme yaşağı bulunan kişilerin evliliğı hüküm doğurmaz, batıldır. Evlenme engeli sürekli olan kişilerin evliliğı, her zaman için hükümsüzdür. Fakat geçici evlenme engeli olan kişilerin evliliğı, bu engel olduğı sürece batıldır. Ancak engel ortadan kalktığı zaman diğere şartlar da uygunsayapılan evlilik sahih, yani geçerlidir.⁴¹

ad. Evliliğın Şartsız Olması

Evliliğın şartsız olmasından maksat nikâh akdinde geciktirici veya bozucu bir şartın bulunmamasıdır.⁴² Buna göre evlenecek taraflar, akit esnasında bazı şartları sürebilirler. Ancak geciktirici veya bozucu şartlar öne süremezler. Örneğın: “Anne babamın razı olması şartı ile seninle evleniyorum” şeklinde nikâh esnasında geciktirici bir şart öne sürmek, veya “babam razı olmasa nikâhı bozmak şartı ile kabul ediyorum” gibi bir bozucu şartın evlilik akdine dahil edilmesi uygun ve geçerli değildir.⁴³ Bu şartlarla yapılan nikâh geçersizdir. Ancak bazı kayıtlandırıcı

38 İbn Rüşd, *Bidayetu'l-müctehid*, s. 459; Abdulhamid, *el-Ahvaluş-şahsiyye*, s. 44; Zühayli, *el-Fikhu'l-İslami*, IX, 6641; Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, I, 317-318; Cin, *İslam ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, s. 111; Yaman, *İslam Aile Hukuku*, s. 37-38; Atar, “Muharremât”, *DİA*, XXXI, 7; Dağcı, “İslâm Aile Hukukunda Evlenme Engelleri I (Geçici Evlenme Engelleri)” *Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, Ankara 2000, Cilt, XXXXI, s. 1, ss. 137-194, s. 137; Kahveci, *İslâm Aile Hukuku*, s. 95-99; Aslan, *İslâm Aile Hukuku*, s. 40-42.

39 Abdulhamid, *el-Ahvaluş-şahsiyye*, s. 44; Zühayli, *el-Fikhu'l-İslami*, IX, 6641; Cin, *İslam ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, s. 111; Yaman, *İslam Aile Hukuku*, s. 37; Dağcı, “İslâm Aile Hukukunda Evlenme Engelleri I (Geçici Evlenme Engelleri)”, XXXXI, 137; Osmanlı hukukunda aralarında geçici evlenme engeli olmasına rağmen yapılan nikah akdi kadı tarafından tefrik edilmekte ve faile dünyevi yaptırımlar uygulamaktadır. Bkz. Koç, *Osmanlı Hukukunda Ta'zir Suç ve Cezaları*, Konya 2017, s. 325.

40 Kâsâni, *Bedâ'iu's-sanâi*, III, 405; İbn Rüşd, *Bidayetu'l-müctehid*, s. 459; Şirbini, *Muğni'l-muhtâc*, IV, 289; Abdulhamid, *el-Ahvaluş-şahsiyye*, s. 44; Zühayli, *el-Fikhu'l-İslami*, IX, 6624; Bilmen, *Hukuk-ı İslamiyye*, II, 76; Yaman, *İslam Aile Hukuku*, s. 35-36; Atar, “Muharremât”, *DİA*, XXXI, 6-7; Dağcı, “Şamil, İslâm Aile Hukukunda Evlenme Engelleri I (Sürekli Evlenme Engelleri)”, *Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, Ankara 1999, cilt XXXIX, s. 1, ss. 175-237, s. 197; Kahveci, *İslâm Aile Hukuku*, s. 90-93.

41 Abdulhamid, *el-Ahvaluş-şahsiyye*, s. 43-44; Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, I, 334-335; Atar, “Muharremât”, *DİA*, XXXI, 8.

42 Atar, “Nikâh”, *DİA*, XXXIII, 114.

43 Komisyon, İlmihal, *TDV*, II, 205.

şartlar öne sürülebilir.⁴⁴ Evlenecek bayanın kocası olacak kişiye, “Annemin yaşadığı şehirde yaşamak şartı ile seninle evliliği kabul ediyorum.” demesi buna bir örnektir.

b-Geçerlilik Şartları

İslam hukuku açısından nikâh akdinin sahih olması için bazı şartlar aranır ki bu şartlara “nikâh akdinin geçerlilik şartları” denir. Nikâhın geçerlilik şartları ise şunlardır:

ba. Şahitler

Nikâh akdinin sahih ve geçerli olması için icap ve kabulün şahitler huzurunda yapılması gerekir. Nikâh akdinde şahitlerin gerekliliği Hz. Peygamberin; “iki şahit olmadan nikah caiz olmaz”⁴⁵ hadisine dayanmaktadır.

Hanefî,⁴⁶ Şafîî⁴⁷ ve Hanbelî⁴⁸ fukahaya göre şahitlerin nikâh esnasında hazır olması gerekir. Malikilere göre ise, şahitlerin illaki nikâh anında hazır olması gerekmez. Nikâhın gizli kalmaması için etrafa duyurulması şekliyle de olur.⁴⁹

Maliki⁵⁰, Şafîî⁵¹ ve Hanbelî⁵² fukahaya göre iki şahidin de erkek olması şarttır. Hanefilere göre ise, bir erkek ile beraber iki kadın da şahit kabul edilir.⁵³

bb. Evlenme Engelinin Bulunmaması

Burada söz konusu olan evlenme engeli, haramlığı hususunda şüphe bulunan veya fukâha arasında ihtilaf olan engeldir. Bâin talâk iddeti bekleyen kadınla evlenmenin yasak olması buna örnektir.⁵⁴

44 Abdulhamid, *el-Ahvalü’ş-şahsiyye*, s. 33-35; Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, I, 326-328; Yaman, *İslam Aile Hukuku*, s. 42.

45 Buhârî, “Şehâdât”, 8.

46 Serahsî, *el-Mebsût*, V, 29-30; Mevsîlî, *el-İhtiyâr*, III, 103.

47 Şirâzî, *et-Tenbih*, s. 140; Şirbîni, *Muğni’l-muhtâc*, IV, 242.

48 İbn Kudâme, *el- Muğni*, VII, 337.

49 Desûkî, Muhammed b. Ahmed, *Hâşiyetü’d-Desûkî alâ Şerhi’l-Kebîr*, II, 216.

50 Sahnûn, *el-Müdevvennetü’l-kübrâ*, VI, 245.

51 Şirbîni, *Muğni’l-muhtâc*, IV, 242.

52 İbn Kudâme, *el- Muğni*, VII, 337

53 Mevsîlî, *el-İhtiyâr*, III, 103.

54 Komisyon, İlmihal, *TDV*, II, 207.

c. Nefâz (Yürürlük) Şartları

İnikat ve sıhhat şartlarını taşıdığı için hukuken varlık kazanan nikâh akdi, bazen birtakım eksikliklerden dolayı yürürlüğe girmeyebilir. Nikâh akdinin yürürlüğe girmesi için lazım olan bu şartlara nefâz şartları denir.⁵⁵

Nefâz şartlarını taşıyan nikâha nafiz, taşımayana ise mevkuf nikâh denir. Ehliyeti eksik olan kişilerin velisinin izni olmadan yaptığı nikâh mevkuftur. Veli izin verene kadar bu nikâh hukuki sonuç doğurmaz.⁵⁶ Çünkü nefâz şartlarını taşımayan nikâh henüz tamamlanmamıştır. Bu şartlar, Hanefî mezhebine göredir.⁵⁷

d. Lüzum (Bağlayıcılık) Şartları

Nikâhın bağlayıcı olması için gerekli olan şartlardır. Bu şartlar bulunmadığında ilgili taraf nikâh akdini feshedilebilir. Aslında nikâh akdi bağlayıcı/lazım bir akiddir. Nikâh akdinin bağlayıcı olması demek evliliği yapan tarafların, veli ya da vekil gibi temsilcilerden hiç kimsenin akdi tek taraflı olarak bozma yetkisine sahip olmaması demektir. Dahası nikâh akdinin her iki tarafı da evliliğin hükümleriyle sorumlu kılmasıdır. Ancak bazı durumlarda taraflardan birine ya da velilere evliliği feshettirme hakkı tanınmıştır.⁵⁸

II. NİKÂHIN KAYIT ALTINA ALINMASI

İslâm hukukunda nikâh akdinin geçerli olması için diğer akidlerden farklı olarak şahitler huzurunda yapılması gerekir. Ancak bu nikâh akdinin bir din adamı, hukukçu veya resmi memur gibi başka bir kimsenin huzurunda kıyılması gibi bir şekil zorunluluğu yoktur.⁵⁹ Fakat önemine binaen nikâh ilk dönemden itibaren imam, müftü, kadı gibi toplumun itibar ettiği din âlimleri tarafından kıyılmıştır.

Aynı şekilde evliliklerin bir disiplin altına alınması, tarafların, varsa veli ve vekillerinin evlenme veya evlendirme ehliyetine sahip olup olmadıklarının bilin-

55 Yaman, *İslam Aile Hukuku*, s. 40.

56 Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, I, 326; Yaman, *İslam Aile Hukuku*, s. 40-41; Atar, "Nikâh", *DİA*, XXXI-II, 116; Aslan, *İslâm Aile Hukuku*, s. 97.

57 Kâsânî, *Bedâ'î'u's-sanâ'i*, III, 329-330.

58 Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, I, 326; Yaman, *İslam Aile Hukuku*, s. 41; Atar, "Nikâh", *DİA*, XXXIII, 116.

59 Cin, *İslam ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, s. 281; Kahveci, *İslâm Aile Hukuku*, s. 52; Erinç, "Dini Nikâh-Resmî Nikâh Karşılaştırması ve Müftülere Nikâh Görevinin Verilmesi", *İHAD*, sy. 30 (2018), ss. 299-336, s. 303; Köksal, "Uygulamadaki Resmî ve Dini Nikâhların Fikhî Yönü", *Bilimname*, sy. XVI, 2009, 25-41, s. 29; Savaş, *İslam Hukuku ve Türk Medeni Hukukunda Evlenmenin Hükümsüzlüğü ve Hukuki Sonuçları*, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi) Marmara Üniversitesi 2006, s. 92.

mesi, resmî bir memur tarafından yapılan evliliklerin ispat kolaylığı taşınması, doğacak çocukların nesebinin daha kolay tespit edilebilmesi, varsa evlenme engellerinin bilinmesi gibi amaçlarla dört halife döneminden itibaren nikâh kayıt altına alınmıştır.⁶⁰ Nitekim Hz. Ali'nin, işlerinin yoğunluğu nedeniyle azadlı kölesi ve hacibi (özel kalem müdürü) olan Kamber'i nikâh kıyma işiyle görevlendirdiği, hatta "Kambersiz düğün olmaz!" sözünün buradan kaldığı rivayet olunur.⁶¹

Sonraki İslam devletlerinde nikâh ya kadı tarafından ya da kadının yetki verdiği kişiler tarafından kıyılmıştır. Nitekim Selçuklu Devleti zamanında verilen kadı beratlarında bunu görebilmekteyiz.⁶² Bir başka İslam devleti olan Memlûkler zamanında ise, kadıların nezareti altında *akkadül-enkiha* denen nikâh kıyma memurları bulunmaktaydı.⁶³ İbn Battûta (ö.703-770/1304-1369), 1326 yılında ziyaret ettiği Dımaşk'ta (Şam) görevi nikâh kıymak ve tescil etmek olan kadılar tarafından tayin edilmiş çeşitli mezheplere mensup resmî memurların bürolarından bahsetmektedir.⁶⁴

Mahkeme sicillerinden Osmanlıda da kadıların nikâh kıydığı ve bunun için hüccet-i nikâh adı verilen bir belge tanzim ettiği anlaşılmaktadır.⁶⁵ Yıldırım Bayezid devrinde mahkeme harçları arasında *resm-i nikah* (nikah harcı) da bulunmaktaydı ve 12 akçeydi.⁶⁶ Ancak Osmanlıda bütün nikâhlar mahkemelerde kıyılmış değildir. Fakat mahkeme dışındaki nikâhlar da rast gele kıyılmamış, bunun için önce mahkemeden bir izin kâğıdı (izinnâme) alınmaktaydı.⁶⁷ Evlenecek kişiler, evlenmelerinde bir engelin bulunmadığına dair mahallenin ihtiyar heyetinden

60 Atar, "Nikâh", *DİA*, XXXIII, 114; Komisyon, İlmihal, *TDV*, II, 201.

61 Ekinci, "Osmanlı Hukukunda İzinnâme ile Nikâh", *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları*, sy. 2 (2006), (Güz), 41-60, s. 45.

62 Aydın, "Osmanlı Hukukunda Nikah Akitleri", *İslâm ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, s. 10; Ekinci, "Osmanlı Hukukunda İzinnâme ile Nikâh", *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları*, s. 45-46; Köse, "Toplumsal Meşruyet Açısından Nikâhta Aleniyet ve Türkiye'de İmam Nikâhı Uygulaması, (Dinlerde Nikâh Sempozyumu)", İstanbul 2012, ss. 471-501, s. 495; Paçacı, "Sosyal Hayattaki Değişim Sürecinde İslâm Aile Hukuku (Evlenme ve Boşanma Örneği)", *İHAD*, sy. 11 (2008), ss. 59-92, s. 70.

63 Atar, "Nikâh", *DİA*, XXXIII, 114; Aydın, "Osmanlı Hukukunda Nikah Akitleri", *İslâm ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, s. 11; Ekinci, "Osmanlı Hukukunda İzinnâme ile Nikâh", *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları*, s. 46; Paçacı, "Sosyal Hayattaki Değişim Sürecinde İslâm Aile Hukuku (Evlenme ve Boşanma Örneği)", *İHAD*, 11, 71.

64 Cin, *İslâm ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, s. 138; Aydın, "Osmanlı Hukukunda Nikah Akitleri", *İslâm ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, s. 11; Köse, "Toplumsal Meşruyet Açısından Nikâhta Aleniyet ve Türkiye'de İmam Nikâhı Uygulaması", s. 495.

65 Cin, *İslâm ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, s. 282; Paçacı, "Sosyal Hayattaki Değişim Sürecinde İslâm Aile Hukuku (Evlenme ve Boşanma Örneği)", *İHAD*, 11, 70.

66 Aydın, "Osmanlı Hukukunda Nikah Akitleri", *İslâm ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, s. 13; Paçacı, "Sosyal Hayattaki Değişim Sürecinde İslâm Aile Hukuku (Evlenme ve Boşanma Örneği)", *İHAD*, 11, 70.

67 Ekinci, "Osmanlı Hukukunda İzinnâme ile Nikâh", s. 46.

aldıkları ilmühaber ile kadıya müracaat ederler, kadıdan aldıkları nikâhın kıyılmasına dair, mahallenin imamına hitaben yazılan “izinname” denilen izin kâğıdı üzerine imama nikâhlarını kıydırırlandı.⁶⁸ Nikâhın dört mezhebe uygun olması için de izinnamede Hanefî mezhebinde nikâhın şartı olmayan veli izni ve mehrin konuşulması şartı aranmıştır.⁶⁹ Hatta Kanuni Sultan Süleyman döneminden (1544) itibaren kadılar, veli izni bulunmayan nikâhları kabul etmekten men olunmuştur.⁷⁰

Böylece XVI. asırdan itibaren Osmanlıda nikâhlara kadının iştirakinin resmi bir hal aldığı, nikâhlar kadı huzurunda kıyılmasa bile, tarafların evlenmesine bir mani olup olmadığı hususunda *izinname* denilen resmi yazıyla kadıdan izin alındıktan sonra, mahalle veya köy imamı tarafından kıyılması esası benimsenmiştir. 1881 tarihinden itibaren nikâh, talak, doğum ve ölüm gibi vukuatın nüfus sicillerine bildirilmesi emredilmiş, aksine davrananlara ceza öngörülmüştür. Ancak sicile kaydolunmayan nikâhlar geçersiz sayılmamıştır.⁷¹ Zira nikâh’ın kayıt altına alınması evliliğin ispatını temin eder fakat nikâhın geçerli olma şartı değildir.⁷²

Osmanlıda nikâhın devletin kontrolünde kadılar tarafından veya onların bilgisi dâhilinde kıyılıp yazılı belgeye bağlanması uygulaması tarihî süreç içerisinde yaygınlaştırılarak sürdürülmüş ve 1917 tarihli Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnamesi’yle nikâhların tescil edilmesi esası getirilmiştir.⁷³ 1917 tarihli Hukuk-ı Aile Kararnamesi nikâhın önceden ilanını⁷⁴ ve akid esnasında taraflardan birinin ikametgahı bulunan kazanın hakimi veya bunun izinname-i mahsus ile mezun kıldığı naibinin hazır bulunarak izinname tanzim ve tescil etmesini⁷⁵ hükme bağlamıştır.⁷⁶

Hukuk-ı Aile Kararnamesi 1919’da yürürlükten kaldırıldı. 1924’de İzinname verme salahiyeti sulh mahkemelerine tevdi edildi. 1926 yılında İsviçre medeni kanununun iktibasıyla nikâh için belediye kaydı esas alındığı için şer’î hukukun resmi hüviyeti tarihe karışmış oldu.⁷⁷

68 Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, I, 330; Aydın, “Osmanlı Hukukunda Nikâh Akitleri”, *İslâm ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, s. 16; Paçacı, “Sosyal Hayattaki Değişim Sürecinde İslâm Aile Hukuku (Evllenme ve Boşanma Örneği)”, *İHAD*, 11, 70; Köksal, “Uygulamadaki Resmî ve Dinî Nikâhların Fıkıhî Yönü”, *Bilimname*, XVI, 29.

69 Ekinci, “*Osmanlı Hukukunda İzinname ile Nikâh*”, s. 50.

70 Cin, *İslâm ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, s. 283; Ekinci, “*Osmanlı Hukukunda İzinname ile Nikâh*”, s. 47.

71 Cin, *İslâm ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, s. 287-288; Ekinci, “*Osmanlı Hukukunda İzinname ile Nikâh*”, s. 46-60.

72 Köse, “Ailede Meşruiyet Temeli Olarak Nikâh, Küreselleşen Dünyada Aile”, s. 163.

73 Atar, “Nikâh”, *DİA*, XXXIII, 114.

74 Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnamesi, md. 33.

75 Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnamesi, md. 37.

76 Cin, *İslâm ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, s. 296; Ekinci, “*Osmanlı Hukukunda İzinname ile Nikâh*”, s. 49.

77 Cin, *İslâm ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, s. 305-310; Ekinci, “*Osmanlı Hukukunda İzinname ile Nikâh*”, s. 49.

01 Ocak 2002 tarihinde yürürlüğe giren Türk Medeni Kanunu da evlenmeyi şekle bağlı bir akid kabul etmiş⁷⁸ ilgili memurun huzurunda yapılmayan nikâhı hukuken geçersiz saymıştır.⁷⁹

Günümüz İslam ülkelerinde nikâh akdinin kayıt altına alınması kanuni bir zorunluluk olarak yürürlüktedir. Bu ülkeler dört grupta değerlendirilmektedir.

1- Tescili emreden ama cezasından bahsetmeyen ülkeler. Fas gibi.

2- Tescil emrine uymayan eşlerin ihtilafı durumunda davalarının mahkemece kabul edilmeyeceğini hükme bağlayan ülkeler. Mısır ve Kuveyt gibi.

3-Tescil hükmüne aykırı davranan kişilere ceza öngören ülkeler. Ürdün gibi.

4-Tescil edilmemiş nikâhı geçersiz kabul eden ülkeler. Tunus gibi.⁸⁰

Nikâh akdi, dini ve hukuki hükümleri ihtiva ettiği için belediye memurunun yaptığı resmi nikâh ile birlikte ülkemizde Müslümanlar bir de gayr-ı resmî dinî nikâh bir başka isimle imam nikâhı yaptırmaktaydı.⁸¹

Bu da uzun yıllardır ülkemizde bir ikileme sebep olmaktaydı. Çıkarılan kanun ile müftülükler de resmi nikâh kıyma yetkisi verilerek bu ikilem ortadan kaldırılmıştır.⁸²

Şimdi Müftülüklere verilen resmi nikâh kıyma yetkisini ve bu yetkinin muhtevasını irdeleyelim.

III. MÜFTÜLÜKLERE RESMÎ NİKÂH KIYMA YETKİSİNİN VERİLMESİ

Resmi Gazete’ de yayımlanarak yürürlüğe giren 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu’nun “Evlendirme Yetkisi” başlıklı 22 inci maddesinin, evlendirmeye yetkili memurları belirleyen ikinci fıkrasına “*il ve ilçe müftülüklerine evlendirme memurluğu yetkisi ve görevi verebilir*” ibaresi eklenmiş ve böylelikle müftülüklerin nikâh işlemi yapmasının önü açılmıştır. İçişleri Bakanlığının 30/11/2017 tarihli ve 132911 sayılı oluru ile de evlendirme memurluğu yetkisi il ve ilçe müftülerine verilmiştir.

78 Köse, “Ailede Meşruyet Temeli Olarak Nikâh, Küreselleşen Dünyada Aile”, s. 166.

79 TMK m. 141.

80 Köse, “Ailede Meşruyet Temeli Olarak Nikâh, Küreselleşen Dünyada Aile”, s. 166.

81 Köse, “Toplumsal Meşruyet Açısından Nikâhta Aleniyet ve Türkiye’de İmam Nikâhı Uygulaması”, s. 492.

82 <http://www.hurriyet.com.tr/gundem/muftulere-nikah-kiyma-yetkisi-resmi-gazetede-yayinlandi-40665254>. (Erişim: 22.01.2108)

Devletin nikâhlanacak kimseleri evlenme ehliyeti ve engelleri açısından kontrol altında tutması ve geçerli bir evliliği sağlayacak aleniyeti temin edip evliliğin dinî-hukukî geçerlilik şartlarını bilen bir görevliye nikâhı kıydırması İslâm'ın ruhuna daha uygundur. Zira resmi görevli bir kişinin kıydığı nikâh akdiyle eşlere sağlanan hukukî garantiler daha temin edici olmaktadır.⁸³ Dahası bu düzenlemeyle birlikte ülkemizdeki resmi nikâh ile dini nikâh ayırımı ve ikilemi de ortadan kalkmaktadır. Ayrıca müftülüklere de bu görevi vermek tarafları ikinci bir nikâh yapma zahmetinden de kurtarmaktadır.

Müftülüklere verilen bu yetki yerinde ve doğru bir karardır. Ancak müftülükler resmi nikâhı mevcut medeni kanununa göre kıyacaktır. Belediye memuru, hangi kanun ve şartlara göre nikâhı kıyıyorsa müftülük yetkilileri de aynı kanun ve şartlara göre kıyacaktır. Ancak Medeni hukuk ile İslam hukuku arasında kaynak bakımından farklar söz konusudur. Bunun neticesinde de birinin kabul ettiği durum diğeri tam tersi olabilmektedir.⁸⁴ Bu bağlamda nikâh sözleşmesi açısından da mevcut medeni kanununda İslam hukuku ile çelişen hükümler söz konusu olabilmektedir. Çünkü her iki hukukta nikâh akdi için aranan şartlar aynı değildir. Daha önce İslam hukuku açısından nikâhın unsur ve şartları, evlenme engelleri gibi hususlara değinmiştik. Nikâh akdi anlamında iki hukuk arasındaki farkı ve nikâha etkisini tespit etme adına belediye memurunun ve de yapılan düzenlemeyle bundan böyle müftülüklerin de kıyacağı medeni hukuktaki evlenme şart ve engellerini zikretmek isteriz.

Mevcut medeni hukukta var olan ve yapılan düzenlemeyle de müftülüklerin nikâh akdinde dikkate alacağı evlenme engelleri şunlardır:

1. Üstsoy ile altsoy arasında; kardeşler arasında; amca, dayı, hala ve teyze ile yeğenleri arasında,
2. Kayın hısımlığı meydana getirmiş olan evlilik sona ermiş olsa bile, eşlerden biri ile diğeri üstsoy veya altsoy arasında,
3. Evlât edinen ile evlâtlığın veya bunlardan biri ile diğeri altsoy ve eşi arasında.
4. Başkaları ile evli olanlar arasında,
5. Boşanmış, evliliğin butlanına hükmedilmiş veya kocası ölmüş kadın, bo-

83 Komisyon, İlmihal, TDV, II, 201.

84 Komisyon, İlmihal, TDV, II, 200; Erinç, "Dini Nikâh- Resmi Nikâh Karşılaştırması ve Müftülere Nikâh Görevinin Verilmesi", İHAD, XXX, 319.

şanma veya evliliğin butlanına dair mahkeme kararı veya kocasının ölüm tarihinden itibaren üç yüz gün geçmedikçe,

6. Gaipliğine karar verilen kişinin mahkemece evliliğin feshine karar verilmedikçe,

7. Evlenme Muayenesi Hakkında Nizamnamede öngörülen usul ve esaslar doğrultusunda sağlık raporu bulunmaması halinde, Evlenme yapılamaz.⁸⁵

Ayrıca eşlerden birinin yabancı uyruklu olması halinde kıyılacak nikâh genelge ile müftülüklerin yetki alınının dışında bırakılmıştır.

İslam ve Medeni hukuk açısından evlenme engellerine baktığımızda bir takım farklılar söz konusu olmaktadır. Müftülüklerin kıydığı nikâh İslam hukuku açısından eksik olması düşünülemez ancak bu nikâh mevcut medeni hukukun şartlarına göre kıyılacağından İslam hukuku bakımından bir takım problemler söz konusu olabilmektedir.

Şimdi müftülüklerin medeni hukukun şartlarına göre kıyacağı resmi nikâhın İslam hukuku açısından muhtemel problemlerini ele alalım.

IV- MÜFTÜLÜKLERİN KİYACAĞI RESMİ NİKÂHIN İSLAM HUKUKU AÇISINDAN MUHTEMEL PROBLEMLERİ

A- Din Farkı Problemi

Evlenecek kişilerin farkı dinlerden olması İslam hukuku açısından bir evlenme engelidir.⁸⁶ Nitekim din farkı hususunda Kur'an-ı Kerim'de şöyle buyurulmaktadır.

“Allah'a eş koşan kadınlarla onlar imana gelinceye kadar evlenmeyin. İnanan bir cariye, hoşunuza gitse de ortak koşan bir kadından daha iyidir. İnanmalarına kadar; ortak koşan erkeklerle mümin kadınları evlendirmeyin. İnanan bir köle, hoşunuza gitmiş olsa da, ortak koşan bir erkekten daha iyidir.”⁸⁷

“Ey iman edenler! Mümin kadınlar hicret ederek size geldiği zaman, onları, imtihan edin. Allah onların imanlarını daha iyi bilir. Eğer siz de onların inanmış kadınlar olduklarını öğrenirseniz onları kâfirlere geri göndermeyin. Bunlar on-

85 TMK m. 129-133.

86 Şîrâzî, *et-Tenbih*, s. 141; İbn Rüşd, *Bidayetu'l-müctehid*, s. 469; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, III, 109; Dalgın, *Gündemdeki Tartışmalı Dini Konular*, s. 185.

87 Bakara, 2/221.

lara helâl değildir. Onlar da bunlara helâl olmazlar. Onların (kocalarının) sarfetiklerini (mehirleri) geri verin. Mehirlerini kendilerine verdiğiniz zaman onlarla evlenmeniz size bir günah yoktur. Kâfir kadınları nikâhınızda tutmayın, sarfetiğinizi isteyin.”⁸⁸

“...Mümin kadınlardan iffetli olanlar ile daha önce kendilerine kitap verilenlerden iffetli kadınlar da, mehirlerini vermeniz şartıyla, namuslu olmak, zina etmemek ve gizli dost tutmamak üzere size helâldir...”⁸⁹

Buna göre;

a. Müslüman bir erkeğin dinsiz veya müşrik bir kadınla,

b. Müslüman bir erkeğin ehl-i kitap dediğimiz Yahudi veya Hıristiyan inancı dışında başka bir dine mensup bir kadınla (Yahudi ve Hıristiyan olması halinde de iffetli olmaları ve gizli dost edinmemeleri şartıyla),

c. Müslüman bir kadının, Müslüman dışında hangi dinden olursa olsun gayri Müslim bir erkekle,

d. Müslüman bir kadının dinsiz bir erkekle evliliği dinen haram ve İslam hukukuna göre bâtıldır. Durum bu olunca böyle bir nikâh kıyılmaz. Kıyılrsa da geçersizdir.

İslam hukuku açısından nikâha engel olan din farkı⁹⁰ Medeni hukuk açısından engel değildir. Yukarıda da geçtiği gibi Medeni hukuka göre; Müslüman kadının ya da erkeğin dini ne olursa olsun başka inanca mensup kişilerle evlenmelerinde bir yasak ya da engel yoktur.

Durum bu olunca, müftü veya nikâhı kıyacak olan müftülük görevlisi, müracaat etmeleri halinde ilgili kanun ve yönetmelik gereği Müslüman kadının Müslüman olmayan erkekle, Müslüman erkeğin de dinsiz veya müşrik bir kadınla nikâhını kıymak zorundadır. Müftü veya müftülük görevlisi bu şekildeki nikâhı medeni kanuna göre kıymak zorundadır. Bu nikâhı kıymaması halinde görevini yerine getirmediğinden suç işlemiş olur. Nikâhı kıyması halinde ise İslam hukuku açısından haram ve yasak olan bir iş yapmış olacağından bir ikileme söz konusu olacaktır.

Muhtemelen bu ikileme sebebiyet vermemek, müftülük görevlisini İslam hukuku açısından zor durumda bırakmamak, belki bunların dışında milli güven-

88 Mümtehhine, 60/10.

89 Maide, 5/5.

90 Geniş bilgi için bk. Cin, *İslam ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, s. 111-115.

lik gerekçesiyle eşlerden birinin yabancı uyruklu olması halinde kıyılacak nikâh genelge ile müftülüklerin yetki alanının dışında bırakılmıştır. Fakat bu da Müslüman ama uyrukları farklı eşlerin nikâhına mani olacaktır. Dahası bazı durumlarda geçmişte olduğu gibi belediye ve imam nikâhı ikilemine dönüş olacağından müftülüklere verilen bu yetkinin gayesine de aykırıdır. Ayrıca müftülük görevlisinin Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı Müslüman kadınla dinsiz veya müşrik erkeğin nikâhını kanunen kıymak zorunda olmasına karşın, Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı Müslüman bayan veya erkeğin uyruğu farklı olan Müslüman bayan veya erkekle nikâhını kıyamamak bu yetkinin amacıyla bağdaşmamaktadır.

Bu bağlamda, müftülüklere verilen resmi nikâh kıyma yetkisinin amaca hizmet etmesi için din farkı hususu İslam hukuku da dikkate alınarak gerekli düzenlemeler yapılmalıdır.

B- Süt Akrabalığı Problemi

İslam hukuku açısından süt akrabalığı evlenme engellerinden biridir.⁹¹ “Sizi emziren sütanneleriniz, süt kız kardeşleriniz size haram kılındı.”⁹² Ayeti buna işaret etmektedir. Hz. Peygamberin, “nesepten haram olanlar, süttten dolayı da haram olurlar.”⁹³ hadisi de bu haramın kapsamını belirlemektedir. Osmanlı Hukuk-ı Âile Kararnâmesi de, süt akrabalığını nikaha engel durumlardan kabul etmektedir.⁹⁴

Buna göre, İslam hukukunda, süt emen çocuk kendisini emziren kadının öz evladı gibi kabul edilir. Süt emziren kadının (doğurduğu öz) çocuğu kiminle evlenebiliyorsa sütünü emmiş çocuk da onunla evlenebilir, kiminle evlenemiyorsa süt çocuğu da evlenemez.⁹⁵

Sütkardeşliği, İslam hukuku açısından nikâha engel bir durumdur. Süt akrabaları olan kişilerin birbiriyle evlenmesi dinen haram ve hukuken batıldır. Ancak süt emme Türk Medeni Kanununa göre nikâha engel değildir.⁹⁶ Müftülüklere verilen nikâh kıyma yetkisi de Türk Medeni Kanuna göre verilmiştir.

Müftü veya nikâhı kıyacak olan müftülük görevlisi, müracaat etmeleri halinde ilgili kanun ve yönetmelik gereği süt akrabalarının nikâhını kıymak zorundadır.

91 Serahsî, *el-Mebsût*, V, 124; İbn Rüşd, *Bidayetu'l-müctehid*, s. 462; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, IV, 292.

92 Nisâ, 4/23.

93 Buhârî, “Nikâh”, 20; Müslim, “Radâ”,1; İbn Mâce, “Nikah”, 34.

94 Osmanlı Hukuk-ı Âile Kararnamesi, md. 18.

95 Yaman, *İslam Aile Hukuku*, s. 36; Dalgın, *Gündemdeki Tartışmalı Dinî Konular*, s. 260.

96 Savaş, “Evlenmenin Yokluğu”, *SÜHFD*, VIII/12, Konya 2000, s. 126.

Ancak müftülükler, resmi nikâhı medeni kanunun şartlarına göre kıyacağından hali ile bu nikâh İslam hukuku açısından uygun olmayacak geçersiz ve batıl olacaktır.

Müftülüklerin bu şartlarda kısıdığı resmi nikâh, Medeni Kanun açısından geçerli, İslam hukuku açısından geçersizdir. Böyle bir probleme sebebiyet vermemek için dahası müftülük görevlisini kanunen zor, dinen vebal altında bırakmama adına sût akrabalığı hususu İslam hukuku dikkate alınarak tekrar düzenlenmelidir.

C- İddet Halindeki Kadının Evlenme Problemi

Evliliği sona eren kadının yeniden evlenebilmesi için beklemesi gereken bir süre vardır ki buna iddet denilmektedir.⁹⁷

İslâm hukukunda, evliliğin herhangi bir sebeple sona ermesi durumunda kadının yeni bir evlilik yapabilmek için bu süreyi bekleme zorunluluğu vardır.⁹⁸ Kadının durumuna ve taşıdığı bazı niteliklerine göre bekleyeceği iddet süreleri şu şekildedir:

1-Nikâhtan sonra sahih halvet⁹⁹ ya da cinsel ilişki olmadan boşanan veya kocası ölen kadının iddet beklemesi gerekmez.¹⁰⁰

2-Kocasını ölmüş kadının iddeti dört ay on gündür.¹⁰¹

3-Hamile olan kadının iddeti doğumla biter.¹⁰²

4-Hayız gören boşanmış kadının iddeti üç kurdur.¹⁰³ İslam hukukçuları kur kelimesini, hayız ve temizlik şeklinde açıklamışlar. Buna göre üç hayız veya üç temizlik şeklinde yorumlamışlar.¹⁰⁴

5-Yaşının küçüklüğünden ya da büyüklüğünden hayız görmeyen kadının iddeti ise üç aydır.¹⁰⁵

97 Acar, "İddet", *DİA*, XXI, 466.

98 Yaman, *İslam Aile Hukuku*, s. 89.

99 Kadın ve erkeğin nikâh akdi sonrasında başkalarının muttali olamayacağı kapalı bir mekânda ve cinsî münasebete bünyevî, şer'î veya tabii bir engelin bulunmaması kaydıyla baş başa kalmasıdır. (Çeker, "Halvet", *DİA*, XV, 384.)

100 Ahzâb, 33/49.

101 Bakara, 2/234.

102 Talak, 65/4.

103 Bakara, 2/228.

104 Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, I, 383.

105 Talak, 65/4.

İslam hukukuna göre, nikâh yapılırken kadının iddet halinde olmaması gerekir. Ayrıca iddet halindeki kadına evlilik teklif etmek de doğru değildir. Ancak ölüm iddeti bekleyen kadına üstü kapalı evlilik teklifi yapılabilir.¹⁰⁶

Medeni Kanuna göre, boşanmış, evliliğin butlanına hükmedilmiş veya kocası ölmüş kadın, boşanma veya evliliğin butlanına dair mahkeme kararı veya kocasının ölüm tarihinden itibaren üç yüz gün geçmedikçe evlenemez.¹⁰⁷ Yani kocası ölmüş ya da kocasından boşanmış kadının bir başka koca ile evlenebilmesi için beklemesi gereken süre üç yüz gündür. Ancak kadın hamile ise doğurmakla bu süre biter. Ayrıca kadının önceki evliliğinden gebe olmadığına anlaşılması veya evliliği sona eren eşlerin yeniden birbiriyle evlenmek istemeleri hallerinde mahkeme bu süreyi kaldırır.¹⁰⁸

Resmi nikâh kıyacak olan müftülük görevlisi iddet için medeni kanunundaki bu süreyi dikkate alacaktır. Ancak bunun İslam hukuku açısından bir takım mahzurları söz konusudur. Zira yukarıda da geçtiği gibi İslam hukuku açısından hamile olmayan kadının ölüm iddeti dört ay on gün, boşanma iddeti ise üç aydır.

Ölüm veya boşanma iddetini bekleyen bir bayanın İslam hukukundaki bu sürelerden daha fazla olacak şekilde üç yüz gün bekletilmesi yeni bir yuva kurmasına engel teşkil etmektedir.

Medeni kanunundaki bu sürelerin bir başka mahzuru ise, kadının hamile olmadığını ispat etmesi halinde mahkemenin bu süreyi kaldırmasıdır. Yani kocası ölmüş ya da boşanmış kadın, İslam hukukundaki ölüm ve boşanma iddetini doldurmadan tıbbi anlamda hamile olmadığını ispat etmesi halinde bir başka koca ile evlenebilmektedir. Oysa İslam hukukunda iddet bekleyen bir bayana evlilik teklif edilemez, nikâh kıyılmaz. Ayrıca iddet beklemenin gaye ve hikmeti sadece hamilelik değildir. vefat eden kocaya hürmet ve vefa, boşanıp tekrar evlenmeyi zorlaştırarak aile bağını korumak ve su-i istimalleri önlemek de iddetin hikmet ve gayelerindedir.¹⁰⁹ Onun için bir bayanın hamile olup olmadığı günümüzde tıbbi anlamda anlaşılabilir. dolayısıyla uzun süre iddet beklemeye gerek yoktur, şeklindeki iddia iddetin diğer gaye ve hikmetlerini göz ardı etmek olacağından uygun değildir.¹¹⁰

Buna göre, Medeni Kanunundaki kadının iddet konusu İslam hukukundaki süre ve hikmet olgusu göz önünde bulundurularak düzenlenmelidir.

106 Yaman, *İslam Aile Hukuku*, s. 93; Acar, "İddet", *DİA*, XXI, 469; Kahveci, *İslâm Aile Hukuku*, s. 252.

107 TMK m. 132.

108 TMK m. 132.

109 Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, I, 382; Yaman, *İslam Aile Hukuku*, s. 89; Dağcı, "İslâm Aile Hukukunda Evlenme Engelleri II (Geçici Evlenme Engelleri)", XXXIX, 173.

110 Yaman, *İslam Aile Hukuku*, s. 89.

D- Üç Boşamadan Sonra Aynı Kişi İle Tekrar Evlenme Problemi

İslam dininde ailenin özel bir yeri vardır. Buna binaen İslam, gerek Kur'an'da¹¹¹ gerekse Hz. Peygamberin hadislerinde¹¹² evlenmeyi, yuva kurmayı özendirir. Ayrıca eşlerin bir ömür beraber yaşamalarını arzulamaktadır. Ancak İslam, belirli şartlarla aile birliğinin sonlandırılmasına da müsaade etmektedir.

İslam hukukuna göre, evlenip yuva kuran çiftlerin üç boşama hakkı vardır.¹¹³ Boşamanın üç ile sınırlandırılması ise, kadının onurunu korumak ve talak hakkının kötüye kullanılmasını önlemek içindir.¹¹⁴ Buna göre, boşanan eşler tekrar evlenebilir. Ancak eski eşlerin tekrar evlenebilmeleri için üç boşamanın meydana gelmemiş olması gerekir.¹¹⁵ “Dönüşü olan boşama iki defadır.”¹¹⁶ Ayeti buna işaret etmektedir.¹¹⁷

Bu ayetten de anlaşıldığı gibi İslam hukukuna göre, bir veya iki talakla boşanan taraflar tekrar evlenebilirler.¹¹⁸ Ancak üçüncü boşamadan sonra taraflar arasında ‘beynûnet-i kübra’ yani ‘büyük ayrılık’ meydana gelir¹¹⁹ ki eşlerin yeni bir nikâhla evlenmeleri yasaktır.¹²⁰ Zira bir haramlık söz konusu olmaktadır.

Bu haramlığı aşmak bir takım şartlara bağlıdır. Kur'an ve Sünnet bu şartların çerçevesini şöyle çizmektedir. “Eğer erkek kadını (üçüncü defa) boşarsa, ondan sonra kadın bir başka erkekle evlenmedikçe onu alması kendisine helâl olmaz. Eğer bu kişi de onu boşarsa, (her iki taraf da) Allah'ın sınırlarını muhafaza edeceklerine inandıkları takdirde, yeniden evlenmelerinde beis yoktur. Bunlar Allah'ın sınırlarıdır. Allah bunları bilmek, öğrenmek isteyenler için açıklar.”¹²¹

Buna göre; üç talakla boşanmış kadın, iddetini bitirdikten sonra bir başka erkekle şekli, suni ve hile kastı olmaksızın sahih bir nikâh yapacak, bu yeni evlilikte cinsel ilişki olacak,¹²² ikinci evlilik ölüm ya da boşanma ile normal bir şe-

111 Nûr, 24/32.

112 Buhârî, “Nikâh”, 3; İbn Mâce, “Nikâh”, 1.

113 Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnamesi, md. 108.

114 Yaman, *İslam Aile Hukuku*, s. 87.

115 Dalgın, *Gündemdeki Tartışmalı Dini Konular*, s. 362.

116 Bakara, 2/229.

117 Dağcı, “*İslâm Aile Hukukunda Evlenme Engelleri II (Geçici Evlenme Engelleri)*”, XXXIX, 167.

118 Dağcı, “*İslâm Aile Hukukunda Evlenme Engelleri II (Geçici Evlenme Engelleri)*”, XXXIX, 167.

119 Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnamesi, md. 117.

120 Dağcı, “*İslâm Aile Hukukunda Evlenme Engelleri II (Geçici Evlenme Engelleri)*”, XXXIX, 170.

121 Bakara, 2/230.

122 Buhârî, “Talâk”, 4.

kilde bitecek, kadın bu biten ikinci evlilikten dolayı iddet bekleyip bitirecektir.¹²³ Bu şartlar yerine gelmeden üç talakla boşanan karı koca yeniden evlenemezler, nikâhlansalar da bu evlilik geçersizdir. Bu şartlardan şunu da anlıyoruz ki, üçüncü boşamadan sonra yeni bir evlilik neredeyse olmayacak şekilde zorlaştırılmıştır.¹²⁴

İslam hukuku açısından üç talakla boşanan eşler bu şartlar yerine gelmeden -ki gelmesi de çok zor- yeniden evlenemez. Ancak Medeni Kanunumuz eşlerin boşanmasına ve tekrar birbirleriyle evlenebilmelerine bir sayı sınırlaması getirmemiştir.¹²⁵ Müftülükler resmi nikâh kıyma yetkisi tanıyan kanunda da eşlerin boşanmaları ve tekrar birbirleriyle evlenmeleri hususunda bir sınırlama ve engel bulunmamaktadır.

Medeni hukukta boşanmanın ve tarafların tekrar evlenmelerinde bir sınır olmadığından üç defadan daha fazla boşanmış kişiler müracaat etmeleri halinde Müftü veya müftülük görevlisi, ilgili kanun ve yönetmelik gereği bu kişilerin nikâhını kıymak zorundadır. Ancak kıydığı bu nikâh her ne kadar Medeni Kanun açısından uygun ve geçerli olsa da İslam hukuku açısından haram ve geçersiz olduğundan bir günahın işlenmesine onay vermiş olacaktır. Bu da dini bir kurum mensubu olan manevi rehber için doğru bir durum olmayacaktır.

O halde, tarafların bir günaha düşmelerine engel olma, müftülük personelinin böyle bir günaha onay makamı yapmama ve evlilik müessesini oyuncak haline çevirmeme adına Medeni Kanun bu hususta İslam hukukuna uygun bir şekilde düzenlenmelidir. Bu mümkün değilse üç defa boşanmış çiftlerin -kadın başka biriyle evlenmemişse- nikâhını kıymak müftülüklerin yetki alanından çıkarılmalıdır.

E- Evlatlıkla Evlenememe Problemi

İslam dini, kimsesiz çocukların bakım ve himayesini tavsiye etmektedir. Ancak evlatlığı öz evlat olarak kabul etmemektedir.¹²⁶ Hukuki bir takım neticeler doğuran evlatlık müessesesini de onaylamamaktadır.¹²⁷ Çünkü evlatlık alan kişi, evlat aldığı çocuk öz evladı olmadığı için bir mahremiyet doğmaz, hali ile evlatlık olan kişi buluşa erdikten sonra; kız ise evlatlık alan babası ile erkek ise evlatlık alan annesi ile arasında haramlık söz konusudur.

123 Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnamesi, md. 118; Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, I, 318; Yaman, *İslam Aile Hukuku*, s. 87; Kahveci, *İslâm Aile Hukuku*, s. 236.

124 Erinç, "Dini Nikâh- Resmi Nikâh Karşılaştırması ve Müftülere Nikâh Görevinin Verilmesi", *İHAD*, XXX, 322.

125 Kahveci, *İslâm Aile Hukuku*, s. 235.

126 Ahzâb, 33/4.

127 Aydın, "Evlât Edinme", *DİA*, XI, 528; Komisyon, İlmihal, *TDV*, II, 243.

İslam hukuku açısından, evlatlıkla evlat alan kişi arasında geçici ya da devamlı anlamında evlenme engeli yoktur. Aynı şekilde evlatlığın boşadığı kadınla evlenmek de caizdir. Nitekim Hz. Peygamber, evlatlığı Zeyd b. Harise'nin boşadığı Zeynep bint Cahş ile evlenmiştir.¹²⁸

İslam hukukunun evlat edinmeyle ve edinilen evlatla evlenmek hususu bu şekildedir. Ancak mevcut Türk Medeni Hukukumuzda evlatlık müessesesi benimsenmiştir.¹²⁹ Medeni hukukumuzda göre, evlatlık alınan kişi o ailenin bir ferdi sayılarak ailenin soyadını almakta ve aynı zamanda aileye mirasçı olmaktadır.¹³⁰ Medeni kanunumuz evlatlığı öz evlat gibi kabul ettiğinden evlatlığı evlilik yasağının kapsamına alarak, 'evlat edinen ile evlatlığın veya bunlardan biri ile diğerinin altsoyu ve eşi arasında evlenmeyi yasaklamıştır.'¹³¹

Müftülüklere resmî nikâh kıyma yetkisi tanıyan kanun da Medeni Kanunu esas aldığından evlatlıkla evlenmeyi yasak kapsamına almıştır. Bundan mütevellit, İslam hukuku açısından caiz olan evlatlıkla evlenme hususu medeni kanun açısından yasak olduğundan taraflar başvuru yapmaları halinde müftülük görevlisi bu nikâhı kıyamayacaktır. Böyle bir durum tarafların evliliğine engel teşkil edecektir. Bu da evlenmek isteyen kişileri resmî güvencesi olmayan imam nikâhı kıydırma gibi başka çareler aramaya itecektir. Örfen hoş görülmesi de dine uygun olan bir hususta tarafları meşru ya da gayr-ı meşru başka çareler aramaya terk etmek doğru değildir. Onun için bu hususta da İslam hukukuna uygun gerekli düzenlemelerin yapılması gerekir.

Müftülük görevlileri, mevcut medeni kanunun şartlarına göre resmî nikâh kıydığında İslam hukuku açısından yukarıdaki problemler ortaya çıkacaktır. Bu şartlarda kıydıkları nikâh da bütün mezhepler ve İslam hukukçuları açısından geçersiz ve haramdır.

Bununla birlikte müftülük görevlileri, mevcut medeni kanunun şartlarına göre resmî nikâh kıydığında bazı durumlarda evliliğin geçersizliği konusunda İslam hukukçuları arasında bir ittifak olmasa da bazı mezhepler açısından bir problem söz konusudur.

Bazı İslam hukukçuları açısından problem olan konular da şunlardır:

128 Ahzâb, 33/37.

129 TMK m. 282, 314.

130 TMK m. 282, 314.

131 TMK m. 129.

Kadının velisi olmadan kendini evlendirmesi (Maliki,¹³² Şafîî,¹³³ Hanbeli¹³⁴),
Şahitlerin erkek olmayışı (Maliki,¹³⁵ Şafîî,¹³⁶ Hanbeli¹³⁷),

Kefâet, yani evlenecek kişilerin dini, iktisadî ve sosyal bakımlardan birbirlerine denk olmaması (Hanefî¹³⁸).

Nikâh dinî ve uhrevî bir içerik taşımaktadır. Böyle olduğu içindir ki, fıkıh geleneğimizde, nikâh ve aileyle ilgili hükümler, nikâhın medenî bir sözleşme olması yanında ibadet anlamı da içerdiği fikri üzerine bina edilmiştir. Buna binaen Müslümanlar, nikâh akdini öteden beri dinî yönünü de dikkate alarak icra ede gelmişlerdir. Ülkemizde yakın zamanda yapılan il ve ilçe müftülüklerine nikâh kıyma yetkisinin verilmesi, halkımızın bu yöndeki hassasiyetlerinin dikkate alınmış olması açısından önemli bir gelişme olmuştur.

Bununla birlikte nikâh akdinin geçerliliğinde dinî bakımdan bazı özel şartların bulunması, yukarıdaki hususların müftülüklerde kıyılacak olan nikâhlarda mutlaka göz önünde bulundurulması gerekli kılmaktadır. Bunun için müftülüklere tanınan resmi nikâh kıyma yetkisinde İslam hukukuna uyacak bir takım düzenlemelerin yapılması gereklidir.

Ülkemizde, çoğunluk Hanefî olmakla birlikte Şafîî gibi farklı mezheplere mensup vatandaşlarımızın olması hasebiyle yapılacak kanuni düzenlemeler için de Osmanlı Hukuk-ı Aile Kararnamesi ilham ve örnek alınabilir. Zira kararname, ağırlıklı olarak Hanefî Mezhebine göre düzenlenmiş olsa da dört mezhebin aile hukukuna ilişkin kaidelerini bir araya toplayan bir kanunlaştırma hareketidir.¹³⁹ Böyle bir düzenleme mümkün değilse dileyen kişiye mezhebinin nikâh şartlarına göre nikâh kıyma hakkı tanınabilir.

Bu da mümkün değilse, o zaman müftülük görevlisine İslam hukuku açısından evlenme engeli olanların nikâhını kıymama hakkı verilmelidir ya da İslam hukukuna şartları uymayanların nikâhını müftülük görevlisininin kıyma zorunluluğu olmamalıdır.

132 İbn Rüşd, *Bidayetu'l-müctehid*, s. 438.

133 Şirâzî, *et-Tenbih*, s. 139.

134 İbn Kudâme, *el-Muğni*, VII, 337.

135 Sahnûn, *el-Müdevvennetü'l-kübrâ*, VI, 245.

136 Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, IV, 242.

137 İbn Kudâme, *el-Muğni*, VII, 337.

138 Serahsî, *el-Mebsût*, V, 25; Mevsîlî, *el-İhtiyâr*, III, 123-124.

139 Cin, *İslam ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, s. 292; Aydın, "Osmanlı Hukukunda Nikâh Akitleri" *İslâm ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, s. 20.

SONUÇ

Ülkemizde yakın zamana kadar nikâh, belediye memurunun medeni hukuka göre kıydığı resmi nikâh ile kayıt altına alınmaktaydı. Ancak vatandaşlarımız nikâhın dini yönüne binaen bir de imam nikâhı yaptırmaktaydı. Fakat bu da bir ikileme sebep olmaktaydı. Çıkarılan kanun ile müftülüklere de resmi nikâh kıyma yetkisi verilmesi bu ikilemi ortadan kaldırma adına yerinde bir karar ve İslam'ın ruhuna da daha uygun olmuştur.

Bununla birlikte Medeni hukukunun şartlarına göre Müftülüklere tanınan resmi nikâh kıyma yetkisi İslam hukuku açısından fikhî problemler ortaya çıkarmaktadır. Çünkü her iki hukuk, nikâh akdi için farklı şartlar ileri sürmektedir.

Nikâh akdi ile ilgili iki hukuk arasındaki şartların farklılığından kaynaklanan bazı fikhî problemler bütün İslam hukukçularına göre kıyılan resmi nikâhı geçersiz kılmaktadır. Bazı şartlar da bütün İslam hukukçularına göre olmasa da bazılarına göre geçersiz kılmaktadır. Bu da müftülüklere verilen resmi nikâh kıyma yetkisinin amacına uygun düşmemektedir.

Müftülüklere verilen resmi nikâh kıyma yetkisinin amacına ulaşması, resmi ve imam nikâhı ikilemini ortadan kaldırması ve İslam hukuku ile çelişmemesi için medeni kanunun nikâh şartları veya müftülüklere verilen yetkinin şartları bu problemler göz önünde bulundurularak tekrar düzenlenmesi gerekir.

Kanuni düzenlemeler için de Osmanlı Hukuk-ı Aile Kararnamesi ilham ve örnek alınabilir. Böyle bir düzenleme mümkün değilse, evlenecek kişilerin mezheplerinin nikâh şartlarına göre nikâh kıyma hakkı tanınabilir. Bu manada bir düzenleme yapılamaması halinde müftülük görevlisi İslam hukukunun şartlarına uymayan nikâhı kıyma zorunluluğundan muaf tutulmalıdır.

Kaynakça

- Abdulhamid**, Muhammed Muhyiddin, *el-Ahvalu'ş-şahsiyye*, Beyrut 1984.
- Acar**, Halil İbrahim, "İddet", *DİA*, XXI, 466-471, İstanbul 2000.
- Aslan**, Mehmet Selim, *İslâm Aile Hukuku*, Bursa 2015.
- Atar**, Fahrettin, "Nikâh", *DİA*, XXXIII, 112-117, İstanbul 2007.
- , "Muharremât", *DİA*, XXXI, 6-8 İstanbul 2006.
- Aydın**, Mehmet Âkif, "Aile", *DİA*, II, 196-200, İstanbul 1989.
- , "Evlât Edinme", *DİA*, XI, 527-529, İstanbul 1995.
- , *İslâm ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, Osmanlı Hukukunda Nikah Akitleri, İstanbul 1996.

- Bilmen**, Ömer Nasuhi (ö.1971), *Hukuk-ı İslâmiyye ve İstilahat-ı Fıkhiyye Kamusu*, İstanbul 1968, I-VIII.
- Buhârî**, Ebû Abdillâh Muhammed b. İsmail (ö.256/869), *el-Câmi'ü's-sahîh*, İstanbul 1315, I-VIII.
- Buhûtî**, Yûnus b. İdrîs (ö.1051/1641), *Keşşâfü'l-Kınâ' 'alâ Metni'l-iknâ*, Beyrut 1982, I-VI.
- Cin**, Halil, *İslam ve Osmanlı Hukukunda Evlenme*, Ankara 1974.
- Çeker**, Orhan, "Halvet", *DİA*, XV, 384-386, İstanbul 1997.
-----, *Osmanlı Hukûk-ı Âile Kararnâmesi*, Konya 2017.
- Dağcı**, Şamil, İslâm Aile Hukukunda Evlenme Engelleri I (Geçici Evlenme Engelleri), *Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, Cilt, XXXI, s. 1, ss. 137-194, Ankara 2000.
-----, İslâm Aile Hukukunda Evlenme Engelleri I (Sürekli Evlenme Engelleri), *Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, Cilt, XXXIX, s.1 ss. 175-237, Ankara 1999.
- Dalgın**, Nihat, *Gündemdeki Tartışmalı Dinî Konular*, İstanbul 2007.
- Derdîr**, Ebül-Berekât Ahmed (ö. 1201/1786), *Akrebül-Mesâlik li-Mezhebi'l-İmami'l-Malik*, Kanol Nijerya 2000.
- Desûkî**, Muhammed b. Ahmed (ö.1230/1815), *Hâşiyetü'd-Desûkî alâ Şerhi'l-Kebîr*, Beyrut, ts. I- IV.
- Ekinci**, Ekrem Buğra, Osmanlı Hukukunda İzinname ile Nikâh, *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları*, sy. 2 (2006), (Güz), ss. 41-60.
el-Fetâva'l-Hindîyye, Beyrut 1991, I-VI.
- Erinç**, Muhammed, Dini Nikâh- Resmi Nikâh Karşılaştırması ve Müftülere Nikâh Görevinin Verilmesi, *İHAD*, sy. 30 (2018), ss. 299-336.
- Halîl** b. Ahmed (ö.175/791), *Kitâbu'l-'Ayn*, Beyrut 2003, I-IV.
- İbn Âbidin**, Muhammed Emin Alauddin (ö.1252/1836), *Reddül-muhtâr ale'd-Dürri'l-muhtâr*, Beyrut 2003, I-XIV.
- İbn Kudâme**, Ebû Muhammed Abdullah b. Ahmed (ö. 620/1223), *el-Kâfi fi fıkhi'l-İmâmi'l-mübeccel Âhmed b. Hânbel*, Beyrut 1982, I-IV.
- İbn Mâce**, Ebû Abdillâh Muhammed b. Yezid b. el-Kazvîni (ö.273/887), *es-Sünen* (nşr. M. Fuad Abdulbâkî), Kahire 1952, I-II.
- İbn Manzûr**, Ebül-Fadl Muhammed b. Mukerrem (ö.711/1311), *Lisânü'l-'Arab*, Beyrut, ts, I-XV.
- İbn Rüşd**, Muhammed b. Ahmed b. Muhammed el-Kurtubi (ö.595/1198), *Bidayetu'l-müctehid ve nihayetu'l-muktesid*, Beyrut 2007.
- İbnü'l- Hümâm**, Kemâlüddîn Muhammed b. Abdilvâhid (ö.861/1457), *Fethu'l- Kadîr*, Beyrut 2003, I-X.
- Kahveci**, Nuri, *İslâm Aile Hukuku*, İstanbul 2017.
- Karaman**, Hayreddin, *Mukayeseli İslam Hukuku*, İstanbul 2003, I-III.
- Kâsânî**, Aluüddin Ebû Bekir b. Mes'ûd el-Hanefî (ö.587/1191), *Bedâi'ü's-sanâi' fi tertîbiş-şerâ'i'*, Beyrut 2003, I-X.
- Koç, Mehmet**, *Osmanlı Hukukunda Ta'zîr Suç ve Cezaları*, Konya 2017.
- Komisyon**, İlmihal, *TDV*, Ankara 2010, I-II.
- Köksal**, İsmail, "Uygulamadaki Resmî ve Dinî Nikâhların Fıkhi Yönü", *Bilimname*, sy. XVI, 2009, ss. 25-41.
- Köse**, Saffet, Ailede Meşruiyet Temeli Olarak Nikâh, Küreselleşen Dünyada Aile, (2009 Yılı Kutlu Doğum Sempozyumu Tebliğ ve Müzakereleri), *TDV Yayınları*, Ankara 2009, ss. 124-174.

- , *Toplumsal Meşruiyet Açısından Nikâhta Aleniyet Ve Türkiyede İmam Nikâhı Uygulaması*, (Dinlerde Nikâh Sempozyumu), İstanbul 2012, ss. 471-501.
- Mevsîlî**, Abdullah b. Muhmûd b. Mevdûd (ö.683/1284), *el-İhtiyâr li- ta'îli'l-Muhtâr*, Beyrut 1998, I-V.
- Müslim**, Ebû'l-Hüseyn el-Kuşeyrî (ö.261/874), *el-Câmi'uş-sahîh* (nşr. M. Fuad Abdalbaki), Beyrut 1966, I-IV.
- Paçacı**, İbrahim, Sosyal Hayattaki Değişim Sürecinde İslâm Aile Hukuku (Evllenme ve Boşanma Örneği), *İHAD*, sy. 11 (2008), ss. 59-92.
- Sahnûn** b. Abdisselam b. Sa'îd (ö.240/854), *el-Müdevvennetü'l-kübrâ*, Kahire 2005, I-VI.
- Savaş**, Abdurrahman, *İslam Hukuku Ve Türk Medeni Hukukunda Evlenmenin Hükümsüzlüğü ve Hukuki Sonuçları*, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi) Marmara Üniversitesi 2006.
- , "Evlenmenin Yokluğu", *SÜHFD*, VIII/12, Konya 2000, ss. 121-140.
- Serahsî**, Şemsü'l-Eimme Ebu Bekr Muhammed b. Ahmed (ö.483/1090), *el-Mebsût*, Beyrut 2001, I-XXX.
- Şîrâzî**, Ebu İshâk İbrahim b. Ali el- Firûzâbâdî (ö.476/1083), *et-Tenbih fi Fur'u Fıkhiş-Şafîi*, Beyrut 1996.
- Şîrbînî**, Şemsüddin el-Hatib Muhammed b. Ahmed el-Kahiri (ö.977/1570), *Muğni'l-muhtâc*, Kahire 2006, I-VI.
- Yaman**, Ahmet, *İslam Aile Hukuku*, Konya 2002.
- Zühaylî**, Vehbe (ö. 2015), *el-Fıkhu'l-İslâmî ve edilletühü*, Dimaşk 2004, I-XI.
- <http://www.hurriyet.com.tr/gundem/muftulere-nikah-kiyma-yetkisi-resmi-gazetede-yayinlandi-40665254>. (Erişim: 22.01.2108)