

İSLÂM AİLE HUKUKUNDA KOCANIN NAFKA MÜKELLEFİYETİNİ DÜŞÜREN HALLER

Yrd. Doç. Dr. Mehmet DİRİK*

Özet: Nafaka bir insanın yiyecek, giyecek ve mesken gibi zorunlu ihtiyaçlarının karşılanması için yapılan harcamaların bütünüdür. İslâm hukuku kadının nafakasının karşılanmasını kocaya yüklemiştir; bunun karşılığında kadının kocasına eşlik etmesini istemiştir. Ailenin sağlıklı bir şekilde yaşamasını sürdürmesi ve kocanın nafaka mükellefiyetinin devam etmesi için kadının belli tutum ve davranışlardan uzak durması gerekli görülmüştür. Bu yaptırımlar arasında kadının nafaka hakkının sürekli veya geçici olarak düşmesi de vardır. Evlilik nafakasını düşüren haller; nüşûz, irtidâd, ölüm, geçmiş nafakadan feragat, sıhrî yakınlarla zina, fâsîd nikâh, hastalık, yaş küçüklüğü, nafaka ödemeye güç yetireme, hapis ve kaçırılmadan ibarettir. Bu çalışmada, evlilik nafakasını düşüren durumların makale sınırları içerisinde ortaya konması amaçlanmıştır.

Anahtar Kelimeler: Nafaka, İrtidâd, Nüşûz, Nikâh, Nafakanın Düşmesi.

The Causes of not Paying Alimony to a Wife in Islamic Family Law

Abstract: Alimony is the entire spending that is made for all vital needs of a wife such as food, clothing, and accomodation. Islamic Law requires from husband to supply his wife's alimony and in return from wife to accompany her husband. It also has regarded necessary for the wife to avoid certain attitudes and behaviours in order to maintain the family properly and to continue the husband's alimony obligation. Among these sanctions; there is cutting of wife's alimony temporarily and permanently. In marriage causes of not to paying of wife's alimony are these: uprising, conversion, death, giving up earned alimony, adultery with family members, corruption in marriage contract, illness, childhood, can't afford to pay alimony, imprisonment and kidnapping. In this work, it is intended to determine the causes of not to pay alimony in marriage in the limits of an article.

Keywords: Alimony, Uprising, Conversion, Marriage And Cutting of Alimony.

GİRİŞ

Aile toplumun en küçük yapı birimidir. Aile fertlerinin ve bilhassa karı kocanın birbirlerine karşı dinî, ahlakî, ekonomik ve hukukî hak ve yükümlülükleri vardır. İslâm Hukukunun temel kaynakları, belirli esas ve ilkeler çerçevesinde ailenin kurulması, işleyişi ve sonlanmasını ayrıntılı şekilde açıklamış; işleyiş sırasında aksaklıklar meydana gelmesi halinde, bunların çözüm yollarını göstermiş¹ ve böylece sağlıklı işleyişi aksatan durumları çeşitli müeyyidelerle² gidermek istemiştir.

Ailedeki işleyişin amaçlandığı şekilde sürdürülebilmesinin önemli koşullarından biri, aile bireylerinin zorunlu ihtiyaçlarının karşılanmasıdır. Ana hatlarıyla yi-

* İzmir Katip Çelebi Üniversitesi İslami İlimler Fakültesi İslam Hukuku Anabilim Dalı, mhmtdrk@hotmail.com

1 Nisâ' (4), 35. (وَإِنْ حَقَّ شِقَاقٌ بَيْنَهُمَا فَابْتَغُوا حُكْمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحُكْمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقُ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا)

2 Köse, Saffet, *Genetiğiyle Oynanmış Kavramlar ve Aile Medeniyetinin Sonu*, Konya 2014, s. 311 vd.

yecek, giyecek, barınma ve eğitim şeklinde sınıflandırılabilen bu zarurî ihtiyaçların karşılanması, bir bütün halinde *nafaka* terimiyle ifade edilmektedir.

İslâm hukukçuları nafakanın muhtevasını insanların ihtiyaçları ile sınırlı tutmamışlar; cansız varlıkların, bitki ve canlıların varlıklarını sürdürmeleri için gerekli iş ve işlemleri de bu kapsamda değerlendirmişlerdir.³ İnsanların nafakasından söz edildiğinde ise insanların sağlıklı biçimde varlıklarının sürdürülmesini sağlayan yeme, giyim, barınma, tedavi, eğitim giderleri, evlenme masrafları, ölünün teçhiz ve tekfin giderleri gibi harcamalar kastedilir. Başka bir ifadeyle nafaka; mükellefin karısı, çocukları, ataları ve akrabaları için yiyecek, giyecek, barınma ve onlara hizmet amacıyla yapacağı harcamalardır.⁴

İslâm Hukuku, diğer hukuk düzenleri gibi, belirli esas ve ilkeler doğrultusunda ailedeki karı-koca rollerini tanzim etmiş, evliliğin taraflarına evlilikteki öncelikli görevlerini ve rollerini açıklamıştır.⁵ Eşlerin ailedeki rolü Kur'an-ı Kerim'de "Allah'ın insanlardan bir kısmını diğerlerinden farklı yetenek ve özelliklerle donatmasına bağlı olarak ve bir de mallarından harcamaları sebebiyle erkekler kadınlar üzerinde kavvâmdır. Saliha kadınlar da itaatkardır. Allah'ın korunmasını talep ettiği şeyleri kocalarının bulunmadığı zamanlarda da özenle muhafaza ederler"⁶ şeklinde ifadesini bulmuştur. Hz. Peygamber de "Hepiniz çobansınız; hepiniz güttüğünüz sürüden sorumlusunuz. Devlet reisi de bir çobandır ve sürüsünden sorumludur. Erkek, ailesinin çobanıdır ve sürüsünden sorumludur. Kadın, kocasının evinin çobanıdır ve sürüsünden sorumludur. Hizmetkâr, efendisinin malının çobanıdır; o da sürüsünden sorumludur. Netice itibarıyla hepiniz çobansınız ve güttüğünüz sürüden sorumlusunuz"⁷ buyurarak bu görev paylaşımına işaret etmektedir. Bu naslar, kocayı karısının mali ihtiyaçlarını karşılamakla yükümlü kılarak nafaka mükellefi; kadını da ona (ma'siyet, genel ahlak, örf ve âdete aykırı olmamak koşuluyla) itaatkâr olmakla sorumlu tutarak nafaka alacaklısı kabul etmiştir.⁸ Ancak koca, karısından genel ahlak, örf ve adete aykırı ve Allah'a karşı ma'siyet içeren taleplerde bulunmamalıdır. Nitekim Hz. Peygamber "Allah'a isyanın bulunduğu durumlarda kula itaat edilmeyeceğini"⁹ ifade etmiştir. Buna göre, İslâm toplumunda kadının, geçim için çalışması değil; kocasına eşlik etmesi, kocaya huzur, şefkat ve muhabbet limanı olması esastır.¹⁰

3 Bkz. Şâfiî, Muhammed b. İdris, *el-Ümm*, Beyrut 1990/1410, III, 259. (ألا ترى أن النفقة في الدواب والأعبد إنما هو شيء صالح به الجسد); Kâsânî, Alâeddin Ebû Bekir b. Mes'ûd, *Bedâi'u's-sanâi' fî tertibi's-şerâi'*, Dâru'l-kütübî'l-ilmîyye, 1986/1406, IV, 15.)

4 İbn Âbidîn, Muhammed Emin b. Ömer, *Reddû'l-Muhtâr ale'd-Dürri'l-muhtâr şerhu Tenvirî'l-ebşâr*, Beyrut 1992/1412, III, 572; Özcan, Ruhi, *İslâm Hukukunda Hısımlık Nafakası*, İzmir 1996, s. 14; Karaman, *İslâmîda Kadın ve Aile*, İstanbul 2008, s. 193.

5 Köse, a.g.e., s. 131, 146.

6 Nisâ' (4), 34. Yine Bkz. Bakara (2), 233; Talâk (65), 7.

7 Buhârî, *Cumu'a*, 11, *Cenâiz*, 32, *İstikrâz*, 20, *İtk*, 17, 19, *Vesâyâ*, 9, *Nikâh*, 81, 90, *Ahkâm*, 1; Müslim, *İmâret*, 20. Ayrıca bk. Ebû Dâvûd, *İmâret* 1, 13; Tirmizî, *Cihâd*, 27.

8 Köse, a.g.e., s. 148-149.

9 Buhârî, *Ahkâm*, 4; Müslim, *İmâre*, 39.

10 Karaman, a.g.e., s. 193.

Ülkemizde 4721 sayılı, 22/11/2001 tarihinde kabul edilen Yeni Türk Medeni Kanunu, önceki Medeni Kanunun 152. maddede “evlilik birliğinin giderlerini, aile reisi sıfatıyla, kural olarak kocaya yükleyen” düzenlemesini, kadın-erkek eşitliğini bozduğu gerekçesiyle terk etmiş; bunun yerine aile reisliği kavramını bırakarak eşlerin ailenin giderlerini güçleri oranında emek ve malvarlıklarıyla katılmaları esasını benimsemiştir. Bu husus MK.m.186’da şu şekilde ifade edilmiştir: “Eşler oturacakları konutu birlikte seçerler. Birliği eşler beraberce yönetirler. Eşler birliğin giderlerine güçleri oranında emek ve malvarlıkları ile katılırlar.” Görüldüğü üzere Medeni Kanunumuz, evlilik birliğinin kurulmasıyla birlikte eşler arasındaki hak ve yükümlülüklerin sınırı belirlerken evin geçim yükünü kazanç ve emekleri oranında her iki tarafa yüklemiştir. Bu sebeple karı-koca, kazanç ve emekleri oranında ailenin geçimini birlikte sağlamakla sorumludurlar.¹¹ Buna göre, bu kanunun uygulandığı ortamda, taraflar arasında rızaya veya evlilik sözleşmesinde ilave bir şarta dayanmadıkça, eşlerden birinin evin geçim yükümlülüğünden geri durma hakkı bulunmamaktadır.

İslâm’ın temel kaynaklarının sınırlarını çizdiği ve tarihi gelenekte teşekkül eden sistem içerisinde uygulanan bu anlayış ve ailedeki rollerin paylaşılması ile ilgili muhteva, sistemin kendi bütünlüğü içerisinde anlam arz eder. Bu sebeple nafaka mükellefiyeti hususunda öngörülen nafaka borçlusu ve alacaklısını belirleyen normlar, sistemin kendi bütünlüğü içerisinde değerlendirilmelidir. Buna göre bir hukuk düzeninde evliliğin karı-kocaya yüklediği roller ya da hak ve borçlar, sadece o sistem içerisinde hüküm ifade eder; bir düzenin ön gördüğü karşılıklı hak ve yükümlülükler ancak sistemin bir bütün halinde uygulanması halinde arzulanan hedefin elde edilmesine imkan verir. Başka bir ifade ile sistemin bir parçasını bütününden ayırarak uygulamak, beklenin aksine faydadan çok zarar getirebilir. Buna göre, evliliğin taraflarının, karşı tarafın rızası bulunmadıkça, sistemin kendi bütünlüğü içerisinde hak ve yükümlülük bilinci içerisinde hareket etmeleri en doğru yol olarak görülmelidir. Ancak karşılıklı rıza varsa evlilik birliğini ve dengelerini bozmamak kaydıyla evliliğin kendilerine yüklediği hak ve yükümlülüklerde tabi oldukları sistemin dışında hareket etmeleri mümkündür. Dolayısıyla sistemin bir bütün halinde ele alınmayıp buradaki nafaka borçlusu ve alacaklısının konumlarının sistemin bütününden koparılarak değerlendirilmesi ve bu eklektik yapı içerisinde hak-borç ilişkisini düzenleme iddiasında bulunulması, hukukun amaçlarının gerçekleştirilmesine manidir. Bu itibarla günümüz Türkiye’sinde uygulanmakta olan Medeni Kanunun evliliğin taraflarına tanıdığı hukuka göre evlenip, İslâm hukukunun veya başka bir hukuk düzeninin taraflara verdiği rollere göre taleplerde bulunmaları, karşı tarafın rızası bulunmadıkça, faydadan çok zarar getirebilmektedir. Nitekim günümüzde modern hayatın dayatması olarak müslüman alemini tehdit eder nitelikteki feminizmin etkisiyle çalışan müslüman bayanların hem eş-

11 Akıntürk, Turgut-Derya Ateş Karaman, *Aile Hukuku*, İstanbul 2012, s. 114-115.

lerine itaat vazifelerini yerine getirmedikleri hem de ondan nafaka mükellefiyeti bekledikleri ve bunun bir çatışma ortamı getirdiği ve hatta boşanmalara yol açtığı bilinmektedir. Bu itibarla denilebilir ki, nafaka mükellefiyetiyle ilgili İslâm'ın öngördüğü rol paylaşımı, sistemin kendi bütünlüğü içerisinde anlam ifade etmektedir. Aksi halde insanlığın dünya ve ahiret kurtuluşu olan bu din ve düzenlemeleri, onu amacının dışında kullanılması anlamına gelecek ve böylece insanları ulaştırmak istediği ulvi gayelere taşıyamayacaktır.

Evlilik birliğinin devamında kocaya yüklenen nafaka borcu, kadından kocasına karılık etmesi, sevgi ve muhabbetle muamelede bulunması, gerekli yerlerde ona uyması, onun şeref ve haysiyetini rencide edici davranışlardan uzak durmasıyla dengelenir. Başka bir ifadeyle kadın, kocası için koca evinde bulunması ve onunla bir hayat geçirmesi karşılığında nafakaya hak eder. Bu sebeple kocanın nafaka mükellefiyetinin devamı, bir takım şartların varlığına bağlanmıştır. Bu şartların kadın tarafından isteyerek veya istemeyerek ihlal edilmesi halinde, kocanın bu kadına karşı nafaka mükellefiyeti ya da kadının nafaka alacaklısı sıfatı geçici veya sürekli olarak sona erer. Evlilikte kocanın nafaka mükellefiyetinin veya karının nafakasını düşüren hallerin daha iyi anlaşılabilmesi için bu mükellefiyetin kapsam ve niteliğinin ortaya konmasına ihtiyaç vardır. Bu sebeple burada öncelikle ana hatlarıyla doktrinde evlilik nafakasının mahiyeti üzerindeki tartışmaları daha sonra da evlilik nafakasını düşüren halleri ele alacağız.

A. NAFAKANIN MAHİYETİ

Nafaka sözlükte bir şeyin tükenip bitmesi ve azalması, ölmek, çarşıda pazar kurulmak, revaç bulup isteklisi çoğalmak, çıkmak, gitmek, sarf etmek anlamlarına gelir.¹² İslâm hukuk literatüründe sınırları oldukça geniş bir takım harcamaları kapsayan *nafaka*; yeme, giyim ve barınma ile bunlara tabi ihtiyaçların karşılanması ifade etse de daha ziyade insan nafakasından yiyecek maddeleri manasında kullanılır.¹³ Nafakanın sebepleri ise evlilik, akrabalık ve mülkiyettir.¹⁴

1. Evlilik Nafakası

Kur'an'da "Onların (kadınların) uygun tarzda rızkını ve giyeceğini sağlamak, çocuğun babasına aittir"¹⁵, "... Kadınları gücünüz nispetinde, kendi oturduğunuz yerde oturtun. Onları sıkıntıya sokmak için zarar vermeye kalkışmayın..."¹⁶ ve "Kadınla-

12 İbn Manzûr, Muhammed b. Mükerrrem, *Lisânü'l-Arab*, Beyrut 1414, "n f k" maddesi.

13 Bilmen, Ömer Nasuhi, *Hukukî İslâmiyye ve İstılahatı Fıkhiyye Kamusu*, İstanbul 1985, II, 444; Erbay, Celal, *İslâm Hukukunda Evlilik ve Hısımlık Nafakası*, İstanbul, 1998, s. 13.

14 Desûkî, Muhammed b. Ahmed, *Hâşiyetü'd-Desûkî alâ Şerhi'l-Kebir*, Dârut'l-fikr t.y., II, 508.

15 Bakara (2), 233.

16 Talâk (69), 6.

rin da ödevlerine denk belli hakları vardır. Ancak erkekler, kadınlara göre bir derece üstünlüğe sahiptirler"¹⁷ buyrulmuştur. Hz. Peygamber ise "Dikkat edin, sizin karılarınız üzerinde hakkınız var, kadınlarınızın da sizin üzerinizde hakkı vardır. Sizin karılarınız üzerindeki hakkınız, hoşlanmadığınız kimseleri minderinize oturtmaları ve sevmediğiniz kimselerin evinize girmelerine izin vermemeleridir. Dikkat ediniz, onların da sizin üzerinizdeki hakları, giyimlerini ve yiyeceklerini iyi bir şekilde yapmanızdır"¹⁸ ve kendisine karının koca üzerindeki hakkı sorulduğunda "Kendin yiyince ona da yedirmen, giydiğin zaman ona da giydirmen, yüzüne vurmaman, kötü davranmaman, evin içi hâriç onu terk etmemendir"¹⁹ buyurmuştur. Bu ve benzeri naslar gereği İslâm aile hukukunda kadının evlilik sırasında nafaka mükellefi, zenginliğine ve fakirliğine bakılmaksızın kocadır²⁰, bu hususta ittifaktan hatta icmâ'dan söz edilebilir.²¹ Bu hususta tek istisnai görüş Zâhirîlere aittir ki, onlara göre, normal hallerde koca nafaka mükellefi olmakla birlikte, zengin bir kadın, nafaka temin edemeyen kocasının nafakasını karşılamakla mükelleftir. Daha sonra kocanın durumu düzelirse, karısının karşıladığı nafakayı geri ödemek mecburiyetinde değildir. Çünkü nafaka, bir birine mirasçı kimseler arasında bir yükümlülüktür ki kadın zaten mirasçılardan biridir. Şu kadar var ki, kocanın nafaka vermeye gücü yeten oğlu veya babası varsa, bu fakir kocanın nafakasını karısı değil oğlu veya babası karşılar.²² Erbay'a göre, aile birliğine yardımcı olması bakımından Zâhirîlerin görüşü, aile birliğinin devamına hizmet etmesi bakımından uygulamaya daha müsait bir görüş niteliğindedir.²³

2. Evlilik Nafakasını Doğuran Şartlar ve Nafakanın Başlama Zamanı

Evlilik nafakasının doğması ve sürmesi için kocada ve kadında bazı şartlar bulunmalıdır. Her şeyden önce bu evliliğin sahih nikâh akdiyle kurulması gereklidir. Zira fâsid nikâhla cinsi faydalanma olamayacağı gibi nafaka mükellefiyeti de doğmaz. Nafaka mükellefiyetinin doğmasının ikinci şartı, muaccel mehrin ödenmesi, uygun konutun temini ve bir mazeret bulunmaması koşuluyla, karının kendisini kocaya teslim etmesi ve kocanın istediği zaman karısına ulaşmasında bir engel bulunmamasıdır.²⁴ Fakihlerin çoğunluğuna göre nafakaya hak edebilmenin bir diğer

17 Bakara (2), 228. Yine bkz. Bakara (2), 229, 233, 236, 280; Nisâ (4), 19, 34; Mâide (5), 89; Talâk (69), 1, 6, 7.

18 Tirmizi, "Rûda", 11. Yine bkz. Tirmizi, "Fiten", 2, "Tefsîr", 2, Müslim, "Hacc", 194.

19 Ebû Dâvud, "Nikâh", 42; İbn Mâce, "Nikâh", 3.

20 İbn Hazm, Ebû Muhammed b. Ali b. Ahmed, *el-Muhallâ bi'l-âsâr*, Beyrut t.y., IX, 250; Kâsânî, a.g.e., IV, 23; İbn Rüşt, Muhammed b. Ahmed b. Muhammed, *Bidâyetü'l-müctehid ve nihâyetü'l-Muktesid*, Kahire 2004, III, 76; İbn Kudâme, Ebû Muhammed Muvaffakuddîn Abdullah, *el-Muğnî*, Mektebetü'l-Kahire, 1968/1388, VIII, 195; Ebû Abdullah Muhammed b. Ahmed el-Kurtubi, *el-Câmi'u li Ahkâmî'l-Kur'an*, Kahire, 1384-1964, V, 174.

21 Kâsânî, a.g.e., IV, 16, 22; İbn Rüşt, a.g.e., III, 57, 77; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 195.

22 İbn Hazm, a.g.e., IX, 254. İbn Hazm'ın delili Bakara (2), 233. ayetidir:

{وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعُهَا لَا تَضَارُّ الْوَلَدُةُ بَوْلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ}

23 Erbay, a.g.e., s. 35.

24 Sahnûn b. Saïd et-Tennûhî, *el-Müdevvenetü'l-Kübrâ*, Dâru'l-kütübî'l-ilmiyye, 1994/1415, II, 178; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 228; İbn Nüceym, Zeynüddîn b. İbrahim b. Muhammed, *el-Bahru'râik fî şerhi kenzi'dekâik*, 2. Baskı, Dâru'l-kütübî'l-İslâmî, t.y., IV, 188.

şartı eşin asgari cinsel birleşmeye tahammül edebilecek büyüklüğe ulaşmasıdır. Bununla birlikte nafakayı evlilik akdinin sonucu gören Süfyan es-Sevrî (ö. 161/778) ve İbn Hazm (ö. 456/1064), kendisiyle nikâh akdi yapılmış kadına her durumda nafaka ödenmesi gerektiği görüşündedirler.²⁵

Evlilik nafakası, Hanefî ve Zâhirîlere göre nikâh akdinin tamamlanmasıyla; Hanefîler'den Ebû Yûsuf (ö. 182/798), Mâlikî, Şâfiî ve Hanbelîler'e göre kadının kocasına teslimi ile başlar.²⁶ Hatta Hanefîler'e göre koca, kadının taşınmasını istemese bile, sahih nikâh akdinin yapılmasıyla birlikte, kadına taşınma öncesinde dahi evlilik nafakası ödemekle mükelleftir.²⁷

3. Evlilik Nafakasının Miktarı

Hanefî, Mâlikî, Hanbelî ve Zâhirî mezheplerine göre nafaka miktarı, borçlusu ve alacaklısının durumları göz önünde bulundurularak zaman, mekân ve değişen şartlar içerisinde örfe göre belirlenir.²⁸ Nitekim Hz Peygamber, Ebû Süfyan'ın (ö. 31/652) karısı Hind'in (ö. 14/635), kocasının varlıklı bir kimse olmasına rağmen ev halkına harcama yaparken cimri davranmasından şikayet etmesi üzerine "Kocanın malından sana ve çocuklarına yetecek kadar al"²⁹ buyurmuştur. Belirlenen nafaka, alacaklısı bakımından yaşaması ve geçinmesi için gerekli ihtiyaçları karşılamaya yetmeli; borçlusu bakımından onun gelirini aşan ve onu dara düşüren, yaşama tarzında değişiklik gerektiren, iktisadi varlığını tehlikeye sokan ve geçim seviyesini alacaklıdan daha kötü duruma düşüren miktara ulaşmamalıdır.³⁰ Diğer fakihlerden farklı olarak İmam Şâfiî (ö. 204/820) bir günlük nafaka miktarını şu şekilde belirlemiştir: fakirin nafakası bir müd³¹, zenginini iki müd ve orta hallinin de bu ikisinin ortası yani bir buçuk müddür.³² Karının nafakasıyla ilgili ihtilafın sebebi nafakanın yemin kefâretindeki yiyecek miktarıyla mı giyecek miktarıyla mı belirleneceğinde yatmaktadır. Zira kefârette yiyecek miktarının belirlendiği, giyecek miktarının ise belirlenmediği hususunda ittifak vardır.³³ Buna göre Hz. Peygamber'in "Eşlerinize

25 İbn Hazm, a.g.e., IX, 249; Kâsânî, a.g.e., IV, 18-19; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 278. Nafka Kanunu madde 167.

26 İbn Hazm, a.g.e., IX, 249; Kâsânî, a.g.e., IV, 18; İbn Rüşd, a.g.e., III, 77; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 195, 236; İbn Âbidin, a.g.e., III, 575.

27 İbn Âbidin, a.g.e., III, 575.

28 İbn Hazm, a.g.e., IX, 250; Kâsânî, a.g.e., IV, 23; İbn Rüşd, a.g.e., III, 77; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 195-196; İbn Hümmâm, Kemâlüddin Muhammed b. Abdülvâhid es-Sivâsî, *Şerhu Fethi'l-Kadîr*, Dâru'l-fıkır, t.y., IV, 381; Desûkî, a.g.e., II, 509.

29 Buhârî, "Nafakât", 14; Müslim, "Büyü", 95; Nesâî, "Kudât", 31; İbn Mâce, "Ticârât", 65; Dârimî, "Nikâh", 54.

(«أن هذا قالت يا رسول الله: إن أبا سفيان رجل شحيح وليس لي إلا ما يدخل بيتي فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - حذي ما يكتفيك وولدك بالمعروف»)

30 Güleç, Hasan, *İslâm Hukukunda Nafaka*, İzmir 1996, s. 116.

31 Müd: çoğunlukla hububat ve bakliyat gibi kuru besinlerin ölçümünde kullanılan bir ölçü birimidir. Cengiz Kallek,

"Müd", DİA, İstanbul 2006, XXXI, 457. (bir müd yaklaşık 675 gram buğdaya tekabül eder.)

32 Şâfiî, a.g.e., V, 95-96; Kâsânî, a.g.e., IV, 23; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 196; Şirbinî, Muhammed b. el-Hatîb, *Muğni'l-*

muhtâc ilâ ma'rifeti meânî elfâzî'l-minhâc, Dâru'l-kütübî'l-ilmîyye 1415/1994, V, 152.

33 İbn Rüşd, a.g.e., III, 77. Nafaka miktarının belirtilmediğini savunanların delili şu ayettir: "Varlıklı kimse nafakayı varlığına göre, rızkı kendisine daraltılmış bulunan fakir de nafakayı Allah'ın ona verdiğinden versin." Talâk (65), 7. Bu ayet zenginle fakirin nafakasının farklılığına değinmiş fakat miktar belirtmemiştir. Ancak Allah yemin kefâreti

yediğinizden yedin, giydiğinizden giydirin, sakın onları dövmeyin ve onları incitecek çirkin sözler söylemeyin”³⁴ tavsiyesi doğrultusunda nafaka miktarının kocanın ekonomik durumu ve örf çerçevesinde belirlenmesi gerektiği sonucu çıkarılır.

4. Nafaka Yükümlülüğünde Eşlerin Durumu

Evlilik nafakasından kocanın borçlu, karının alacaklı olduğu hususunda ittifak bulunmakla birlikte evlilik nafakasının hangi koca ve hangi kadın için gerekli hale geldiği noktasında farklı görüşler vardır. Ebû Hanîfe (ö. 150/767) ve İmam Şâfiî’ye göre kadın ergenliğe ulaşmışsa erkeğin buluğa ermesine bakılmaksızın nafaka mükellefiyeti doğar. İmam Mâlik (ö. 179/795)’e göre ise ergenliğe ulaşmış koca karısıyla gerdeğe girdikten veya karısını zifafa davet ettikten sonra karısına karşı nafaka mükellefidir. Diğer taraftan erkek ergen, kadın ergen değilse bu durumda İmam Şâfiî’den iki görüş aktarılmıştır: Bir görüşe göre o, İmam Mâlik gibi, karının nafaka alamayacağı; diğer görüşünde ise kadının durumu ne olursa olsun nafaka alacaklısı vasfını kazandığı yönündedir. Bu ihtilaf, evlilik nafakasının, kocanın cinsi arzusu- nu o kadınla tatmin etmesinden mi yoksa o kadını nikâhı altında bulundurması sebebiyle başkasıyla evlenememesi üzerine mi dayandığı sorularına verilen cevapla alakalıdır.³⁵

Evlilik nafakası, nikâh akdinin varlığı halinde koca üzerinde bir yükümlülük- tür. Bu nafakanın, eşlerden birinin ölümü halinde sona ereceği ve mirasçılığın dev- reye gireceği hususunda İslâm hukukçuları arasında görüş birliği vardır. Kocanın ölümüyle birlikte, karı nafaka alacaklısı konumundan mirasçı konumuna geçecek, kocasının ölümünden sonra geçimini payına düşen hisseden sağlayacaktır. Dolayı- sıyla ölüm olayı ile birlikte murisin mal varlığından ödenmemiş nafaka borcunun dışında kişisel borç niteliği taşıyan nafaka ayrılmaz.³⁶ Kadının ölümü halinde ise tahakkuk etmiş nafakalar mirasçıları tarafından kocadan istenemez.³⁷

Ölüm iddeti bekleyen hamile kadına, Hanefî ve Hanbelîler’den bazıları, tereke- de nafaka hakkı tanırlarken; İslâm hukukçularının çoğunluğu bu aşamadaki kadı-

hakkında Mâide (5), 89’da: “*Ailenizi yedirdiğinizin orta halinden...*” diyerek bir miktardan söz etmiştir ki bu mik- tar nafaka için de geçerlidir. Nafakada miktar belirtilmediği görüşünde olanların delili ise şu ayettir: “...*Anaların yiyecek ve giyeceğini örf'e uygun bir şekilde sağlamak, çocuk kendisinin olan babaya borçtur.*” Bakara (2), 233. Burada nafakanın miktarı belirtilmemiştir. Üstelik kefare, zenginliğe ve fakirliğe göre değişmeyeceği için nafaka kefarete dayandırılmaz.

34 Tirmizi, Radâ’ 11; İbn Mace, Nikâh 4; Ahmed, V, 72-73.

35 İbn Rüşd, a.g.e., III, 77.

36 Şâfiî, a.g.e., V, 240; Sahnûn, a.g.e., II, 51; Serahsî, Muhammed b. Ahmed b. Ebî Sehl, *el-Mebsût*, Beyrut 1993/1414, V, 203; Kâsânî, a.g.e., III, 205, 210-211; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 234; İbn Hümmâm, a.g.e., IV, 405; Adevi, Ali b. Ahmed b. Mükrem, *Hâşiyetü'l-Adevi alâ şerhi Kifâyetü't-tâlib*, tahkik: Yûsuf Şeyh Muhammed el-Kabbâi, Beyrut 1414/1994, IV, 193; İbn Âbidin, a.g.e., III, 610; Güleç, a.g.e., s. 74. Zira Hz Peygamber: “*يَسِّرْ لِلْحَامِلِ الْمُتَوَقِّفَ عَنْهَا زَوْجَهَا نَفَقَةً*” / Kocası vefat ettiğinde hamile olan kadının nafaka hakkı yoktur” buyurmuştur. Dârekutnî, *es-Sünen*, Beyrut-Lüb- nan 1424/2004, V, 39.

37 Kâsânî, a.g.e., IV, 29; Celal Erbay, “Nafaka”, *DİA*, İstanbul 2006, XXXII, 283; Türk Medeni Kanununda da durum böyledir. Bkz. TMK md: 176.

na nafaka alacaklısı sıfatı vermezler. Hamileye nafaka hakkının ölümle bittiği görüşündeki fakihlere göre ölen kişi terike bırakmışsa karısı onun varisidir ve karnında taşıdığı ceninin nafakası da mirastaki hissesidir.³⁸ Kocasından alacağı mirasın yeterli olmaması ve dara düşmesi halinde ise hısımlık nafakası devreye girecektir.

Ric'î ve bâin talâkla boşanan ya da muhâlea³⁹ veya fesihle kocadan ayrılan hamile kadının hamileliği süresince nafaka ve mesken haklarından yararlanacağında İslâm Hukukçuları ittifak etmişlerdir.⁴⁰ Zira Kuran'da "Eğer hamile iseler çocuklarını dünyaya getirene kadar onların geçimlerini sağlayın"⁴¹ buyrulmuştur.

Ric'î talâkta kadının nafaka hakkı düşmez, hamilelik durumu hariç muhâlea, ilâ, liân ve bâin talâkta hamilelik yoksa düşer.⁴²

5. Evlilik Nafakasının Kapsamı

Koca ile ikamet ederek birlikte yemek yiyen ve ihtiyaçları karşılanan kadına ayrıca nafaka takdir edilmesine ve verilmesine gerek yoktur.⁴³ Birlikte veya ayrı evde yaşayan eş kendisine verilen nafakayı dilediği gibi kullanabilir, sadaka verebilir. Kendisini dikkat etmeyip bakmaması kocasına haksızlıktır ve doğru değildir.⁴⁴

Barınma⁴⁵ ve giyim de nafaka kapsamında kocanın karısına sağlamak zorunda bulunduğu yükümlülüklerdendir. Giyim eşyaları kadının sağlığını korumalı, dinen örtülmesi gerekli yerleri örtmeli; gösteriş, lüks ve israfa meyledilmeden örf çerçevesinde tercih edilmelidir.⁴⁶ Seçimi ve belirlenmesinde kadının kocasına tabi olacağı konut, karı-kocanın ekonomik durumlarına uygun, içinde yaşamaya elverişli, sağlam, evlilik hayatının mahremiyetini koruyan, iyi komşuları bulunan ve kadının din ve dünya işlerini yapmasına imkân veren özellikte olmalıdır. Kuşkusuz kocanın karısına içinde oturtacağı güzel bir konut temin etmesi iyi geçinmelerine de katkı sağlayacaktır.⁴⁷

38 Şâfiî, a.g.e., V, 240; Sahnûn, a.g.e., II, 51; Serahsî, a.g.e., V, 205; Kâsânî, a.g.e., III, 205, 210-211; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 234; Şirbinî, a.g.e., V, 175.

39 Kadının vermeyi kabul ettiği bir bedel karşılığında kocanın razı edilerek evliliğin sona erdirilmesi işlemidir. Bu işlem, Hanefilerin içinde bulunduğu fakihlerinin çoğunluğuna göre bir bâin talâk; İmam Şâfi'ye göre fesih tir.

40 Şâfiî, a.g.e., V, 254; Sahnûn, a.g.e., II, 48, 51, 243; İbn Rüşd, a.g.e., III, 113; İbn Kudâme, a.g.e., VII, 190; VIII, 211, 232; Şirbinî, a.g.e., V, 174; Güleç, a.g.e., s. 72, 73.

41 Talâk (65), 6. {وَأَنْ تَكُنْ أُولَاتٍ حُمْلٌ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ}

42 Serahsî, a.g.e., V, 203; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 232, 235; İbn Hümmâm, a.g.e., IV, 404; Şirbinî, a.g.e., V, 173; Haraşî, Muhammed b. Abdullah, Şerhu Muhtasari Halil li'l-Harraşî, Beyrut, t.y., IV, 192. Hamilelikte nafakanın gerekliliğinin delili Talâk (65), 6. Ayetidir.

43 Şirbinî, a.g.e., V, 155; Haraşî, a.g.e., IV, 191; Bilmen, a.g.e., II, 453, 478.

44 Bilmen, a.g.e., II, 453.

45 Yeni Medeni Kanun madde 186'da 'eşlerin aile konutunu birlikte seçeceklerini, evliliği beraberce yöneteceklerini ve bu birliğin giderlerine güçleri oranında emek ve malvarlıklarıyla katılmaları esasını' benimsemiştir.

46 İbn Hazm, a.g.e., IX, 250; Kâsânî, a.g.e., IV, 23-24; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 199-200; Şirbinî, a.g.e., V, 164.

47 İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 200; Şirbinî, a.g.e., V, 160.

Temizlik, süslenme ve koku malzemeleri gibi harcamaları karşılamada kocayı muhayyer bırakmalarına veya nafaka kapsamında teminini gerekli görmelerine⁴⁸ rağmen Hanefîler, Mâlikîler'in bir görüşü, Şâfiîler ve Hanbelîler, ayette⁴⁹ değinilmediği, geçici bir durum ve bedenin iyileştirilmesi olduğu gerekçeleriyle teşhis, doktor, tedavi ve ilaç giderlerini nafakaya dahil etmemelerini, kiralanan evin imar masraflarının kiracı tarafından değil mal sahibi tarafından karşılanmasıyla açıklamışlardır.⁵⁰ Nikâh akdinin süreklilik arz eden bir akit olduğu⁵¹ düşünülürse, kanaatimizce, kadının tedavi masraflarının koca tarafından karşılanması gerektiği sonucuna ulaşılması gerekir. Çünkü kiracı, kiraladığı evde belirli bir süre kalacak, ancak o malın mülkiyeti ev sahibinde kalacaktır. Bu sebeple kocanın ev sahibine benzetilerek tedavi giderlerini nafaka çerçevesinde karşılaması daha makul gözükmektedir.

Kadın kiracı evi olmadığı gibi koca da kadının kiracısı değildir.⁵² Üstelik İslâm'ın korumayı amaçladığı zarurî gayelerden biri olan canın korunmasına ilişkin harcamaları, nafaka kapsamında yer almadığı gerekçesiyle kocanın karşılamaması, evlilikteki sevgi, saygı ve bağlılık duygularını zedeleyecektir. Çeşitli hastalıkların ve tedavilerinin yaygınlaştığı günümüz dünyasında tedavi giderlerinin nafaka kapsamına girmediği gerekçesiyle koca tarafından karşılanmaması insani ve İslâmî bir yaklaşım değildir. Dolayısıyla Erbay'ın da ifade ettiği gibi⁵³, teşhis, tedavi ve ilaç giderlerinin nafaka kapsamına dahil edilmesi gerekir. Bu hususta Hayreddin Karaman'ın şu ifadeleri dikkat çekicidir: “Tarak, temizlik ve süs malzemesi gibi şeyleri almak da kocanın vazifesidir diyen fukahânın doktor ve ilaç parası kocaya ait değildir demeleri garip ve mesnetsizdir.”⁵⁴ Bu sebeple koca, karısının teşhis, doktor, tedavi ve ilaç giderlerini imkanları ölçüsünde karşılamaya çalışmalıdır.

6. Evlilik Nafakası Alamayan Karının Durumu

Kocanın, karısına nafaka vermemesi veya onu bakmaması halinde Said. b. Müsseyyeb (ö. 97/713) ve İmam Mâlik, hâkimin eşleri tefrik edeceği görüşündedirler. Hanefîler, gücü ve imkânı bulunduğu halde nafaka vermeyen kişinin baba bile olsa

48 Hanefîler'e göre, kahve, sigara, yemiş gibi zorunlu olmayan ihtiyaçlar ile kına, sürme gibi süs malzemeleri nafaka kapsamına girmez. Bu tür ihtiyaçlarını karşılamada koca muhayyerdur. Mâlikîler'e göre koca karısının sürme, yağ, kına ve tarak gibi ihtiyaçlarını nafaka kapsamında karşılamalıdır. Şâfiî ve Hanbelîler'e göre koca süslenme malzemelerini tedarik etmekle mükellef değilse bile karısının süslenmesini veya karısında hoşuna gitmeyen bir kokunun giderilmesini istiyorsa, bu ihtiyaçlarını giderecek malzemeleri temin etmelidir. İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 199; Şirbini, a.g.e., V, 158-159; Desûkî, a.g.e., II, 510; İbn Âbidîn, a.g.e., III, 580.

49 Talâk (65), 7. {يُنْفِقُ دُونَ سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ}

50 Kâsânî, a.g.e., IV, 20; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 199; Şirbini, a.g.e., V, 159; Desûkî, a.g.e., II, 511; İbn Âbidîn, a.g.e., III, 575, 579-580. Nafaka kanunu da madde 141'de tedavi giderlerini nafakaya dahil etmemiştir. (Nafaka Kanunu ile 1915'te yürürlüğe giren Osmanlı Nafaka Kanunu kast olunmaktadır ve yeri geldikçe makale sınırları içerisinde bazı maddelerine atıfta bulunulacaktır.)

51 Serahsî, a.g.e., V, 48.

52 Aslında buradaki kıyas fıkıh usulü terimiyle “kıyas maalfârık”tır. Özcan, a.g.e., 34-35.

53 Erbay, a.g.e., s. 19-20.

54 Karaman, Hayreddin, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, İstanbul 1991, I, 287.

bir insanı mahvolmaktan kurtarmak ve insan hayatını kurtarmaya zorlamak için hapsedileceği görüşündedirler ki, onlara göre bu, dinî bakımdan yerine getirilmesi mecburi bir iştir.⁵⁵ Şayet bu müeyyide netice vermezse, yetkili mahkeme kocanın mallarını paraya çevirip karının nafakasını öder.⁵⁶

7. Evlilik Nafakası Miktarına Dinin Etkisi

Kocanın, karısına karşı borçlu olduğu nafaka miktarı konusunda, din farkının (karının Hristiyan ve Yahudi olmasının) nafaka miktarının belirlenmesinde etkisi yoktur. Kadın ister müste'men olsun isterse gayr-i müslim olsun ne kadar nafakayı hak ediyorsa, kocanın o miktarı ona ödemesi gerekir.⁵⁷ Bu itibarla İslâm ülkesinde bir gayr-i müslim kadın, gayr-i müslim kocasından nafaka talebiyle İslâm mahkemesine başvursa, hâkim, kocanın gayr-i müslim karısına nafaka ödemesine hükmeder. Çünkü nafaka kadının hakkıdır, kocanın nikâhı altında bulunması nafakaya hak etmesi için yeterlidir. Hatta bu durum, iddet beklediği sırada da geçerlidir, koca bu süre içerisinde de kendisinden iddet bekleyen kadına iddet nafakası öder.⁵⁸

Nafaka alacaklısı kadının nafaka hakkı, bazen eşlerin iradesi dışında bir sebepten bazen evlilik haklarından yararlanmanın imkânsız hale gelmesiyle geçici süreyle bazen de sürekli şekilde düşmektedir. Nafaka alma hakkının geçici olarak son bulduğu durumlarda eş, bu süre için nafaka isteyemez; ancak engel sona erdiğinde yeniden nafakaya hak kazanır. Mesela mali durumu kötü bir kimse durumunu düzelterip evlilik nafakasını temin edecek duruma gelirse, karısı yeniden nafaka alacaklısı vasfını kazanacaktır. Eşlerden birinin ölümü gibi, durumlarda ise kadının nafaka hakkı tamamen sona erer.

B. NAFKA MÜKELLEFİYETİNİ DÜŞÜREN HALLER

1. Nüşûz

Sözlükte yerden yüksek mekân, yükselip ortaya çıkan şey; geçimsizlik çıkarma, kocaya karşı itaatsizlik etme vb. anlamlarına gelen *nüşûz*; evlilikte daha ziyade karının kocaya eşlik vazifelerinde itaatsizliği, karşı gelmesi ve kocasının hoşlanmadığı şeyleri yapması anlamlarında kullanılan bir İslâm hukuku terimidir.⁵⁹

55 Kâsânî, a.g.e., IV, 38; İbn Nüceym, a.g.e., IV, 212.

56 Erbay, a.g.e., s. 68.

57 Bkz. Şâfiî, a.g.e., V, 97; Serahsî, a.g.e., V, 190, 200; Kâsânî, a.g.e., IV, 22; Karaman, *İslâm'da Kadın ve Aile*, s. 177.

58 Serahsî, a.g.e., V, 203; Kâsânî, a.g.e., IV, 18; Karaman, a.g.e., s. 177. Gayr-i müslim karı-koca arasında nafaka mükellefiyetinin varlığı hususunda İslâm hukukçularının farklı görüşleri vardır. Ebû Hanîf'e göre kendi inançlarına göre caiz evliliklerde nafaka mükellefiyeti vardır. Şâfilere ve Hanefilerden Ebû Yûsuf ve İmam Muhammed'e göre gayr-i müslimler arasındaki evlilik, İslâm hukukuna göre geçerli sayılan bir evlilik ise bu durumda kadın nafaka alacaklısı olur; İslâm hukukuna göre kabul edilemez bir evlilikten nafaka mükellefiyeti doğmaz. Hanbeliler'e göre ise kendi dinlerine göre nikâhı geçerli olan nikâh, nafaka mükellefiyeti doğurur. Bkz. Karaman a.g.e., s. 178.

59 Kâsânî, a.g.e., IV, 22; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 236. Nafaka Kanunu nüşûz'u 155-184. maddeler arasında etrafıca ele almıştır. Bkz. İbn Manzûr, a.g.e., "n ş z" maddesi.

İslâm hukukçuları, nüşûzu farklı şekillerde tanımlamışlardır. Hanefiler nüşûzu, haklı bir sebep bulunmaksızın kadının kocanın evini terk etmesi⁶⁰, Şâfiî, Mâlikî ve Hanbelîler kadının kocaya karşı görevini yapmaktan kaçınması olarak tanım-lamışlardır.⁶¹ Bazı fakihler nüşûzu terim anlamıyla kadın tarafından yapılmış bir itaatsizlik ya da uyumsuzluk şeklinde görürlerken bazıları, karı ve kocanın her ikisi tarafından yapılmış uyumsuzluk olarak görmektedirler.⁶²

Kocanın nafaka borçlusu veya karısının nafaka alacaklısı sıfatını düşüren hal-lerin en başında nüşûz zikredilmektedir. Ancak onun mahiyeti, başka bir ifadeyle hangi davranış ve fiillerin nüşûz sayılacağı hususunda İslâm Hukukçularının farklı görüşleri vardır. Bununla birlikte evlilikte nafaka yoluyla bir kadını mağdur etme-mek ve nafakaya hak edebilmek amacıyla her istenileni yapmak zorunda bırakacak konuma düşürmemek için, nüşûzun sınırlarının dikkatle çizilmesi gerekmektedir. Ayrı çalışmalarda ele alınacak ölçüde ayrıntının bulunduğu nüşûz tartışmalarına çalışmamızın sınırları içerisinde ana hatlarıyla değineceğiz. Burada öncelikle nüşûz kapsamında değerlendirilmeyen davranışları daha sonra da nüşûz sayılan davra-nışları ele alacağız.

a. Nüşûz sayılmayan davranışlar

Karının kocadan evliliğin yaşanmasına elverişli şer'î bir mekan isteyip kocanın bu isteği yerine getirmemesi sebebiyle kocanın evine gitmemesi, aile konutunda yıkılma tehlikesi bulunması yüzünden kadının eve girmemesi veya aynı gerekçeyle izinsiz olarak evden çıkması, kocanın gönderdiği yabancı biriyle kocanın konutuna gitmekten imtina etmesi, mehr-i muaccelinin (peşin mehir) ödenmemesi yüzün-den kocanın isteklerine karşılık vermemesi, başkasının çocuğunu evinde emzir-mesi, kocanın izniyle öğretmenlik, doktorluk türünden bir meslekte çalışması gibi durumlarda kadın nâşize sayılmaz, nafaka hakkı devam eder.⁶³

b. Nüşûz sayılan davranışlar:

İslâm hukukçularına göre, ayrıntıda farklılıklar bulunmakla birlikte, nüşûz se-bebiyle karının nafaka alma hakkını düşüren davranışları, ana hatlarıyla aşağıdaki şekilde sıralamak mümkündür. Bu davranışlarda bulunması halinde davranışın boyutuna göre kocadan nafaka mükellefiyeti düşmektedir.

60 Kâsânî, a.g.e., IV, 22; İbn Nüceym, a.g.e., IV, 165.

61 İbn Kudâme, a.g.e., VII, 318; Şirbinî, a.g.e., V, 168; Ahmed Sellame el-Kalyûbî, *Haşiyetâ Kalyûbî ve Amîra*, Beyrut 1415-1995, III, 300; Desûkî, a.g.e., II, 343.

62 Kâsânî, a.g.e., III, 150.

63 Sahnûn, a.g.e., II, 178; Kâsânî, a.g.e., IV, 18 vd.; İbn Nüceym, a.g.e., IV, 212; Şirbinî, a.g.e., V, 169; İbn Hümmâm, a.g.e., IV, 387, 397. İbn Münzir, kadının kocaya mehrini ödemededen faydalanma imkânı vermeyebileceğinde i icmâ' bulunduğunu ifade etmiştir. İbn Münzir, Ebû Bekir Muhammed b. İbrahim, *el-İcma'*, Dâru'l-müslim, 1425/2004, s. 78.

ba. Karının kocasının cinsel ilişki talebine karşılık vermemesi: Geçerli bir mazeret bulunmamasına rağmen kadının kocasının cinsel ilişki talebine karşılık vermemesi nüşûz kapsamında değerlendirilen davranışların en başında gelmektedir. Karının, kocasının bu yöndeki talebine karşılık vermesi gerektiği hususunda şu hadis dikkat çekicidir: “Koca karısını yatağa çağırır da kadın gelmekten çekinir ve koca da öfkeli olarak gecelerse melekler sabaha kadar o kadını lanetler.”⁶⁴ Mâlikî, Şâfiî ve Hanbelîler’e göre dokunmayı, öpmeyi ve yapılması halinde zarar görülecek veya bu haliyle dayanılamayacak nitelikte bir özürlü bulunmaksızın karının cinsel ilişkiyi reddetmesi nüşûzdur.⁶⁵ Hanefîler ise bu talepleri reddetse bile koca evinde kaldığı müddetçe kadının bu davranışını nüşûz saymazlar. Çünkü bu durumda nafaka almayı gerektiren aynı evde yaşama ve potansiyel eşlik etme durumu devam etmektedir. Koca, evinde bulunan karısından bir şekilde faydalanabilir.⁶⁶

bb. Karının kocasının seçtiği konutta ikamet etmemesi veya kocasıyla birlikte başka bir şehre taşınmaması: İslâm hukukçularına göre, ikamet edilecek yerin seçimi kocaya aittir. Kadının bunu kabullenmemesi veya buna aykırı davranması, nüşûz olarak değerlendirilen ve bu sebeple kocadan nafaka mükellefiyetini düşüren hallerden biri kabul edilir. Hanefîler’e göre koca, karısına zarar vermeyeceği hususunda güvenilir bir kişi ise, başka bir şehirde görev yapma veya ticari faaliyette bulunma gibi makul bir gerekçesi varsa, mehrini ödediği karısını başka bir şehre götürebilir. Bu koşullardaki bir kadının kocasıyla yolculuğa çıkmayı ve kocasının yaşayacağı şehre taşınmayı kabul etmemesi nüşûz sayılır. Fakat koca, mehr ödemişse veya kadına zarar verme noktasında kendisine güvenilmeyen bir kişi olursa, bu durumda kadın kocasına uymayabilir ve bu davranışıyla nâşize de olmaz. Karının koca tarafından gönderilen mahrem biriyle kocanın evine gitmek istememesi, kocasıyla birlikte kadının şahsi evinde oturmak şartıyla yapılan evlilikte kocasını evine sokmaması ve evlilik hallerini anlamayacak ölçüde küçük bir çocuğu bahane ederek kocanın konutuna gitmekten imtina etmesi de bu kapsamda değerlendirilebilecek davranışlardandır.⁶⁷

bc. Karının kocasının izni olmadan evden ayrılması: Karının makul ve meşru bir sebebe dayanmaksızın kocadan izinsiz evi terk etmesi nüşûz kapsamında değerlendirilen davranışlar arasında yer almaktadır. Bu sebeple her hangi bir özürlü bulunmaksızın kocasından izinsiz evden çıkan kadın, nâşize sayılmakta ve böylece tekrar koca evine dönünceye kadar nafaka alma hakkını kaybetmektedir.⁶⁸

64 Buhârî, *Bed’ül-halk*, 7; Müslim, *Nikâh*, 122; Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, II, 480. (إذا دعى الرجل امرأته إلى فراشه فلم تجب لعنتها الملائكة)

65 İbn Kudâme, a.g.e., VII, 318; Şirbinî, a.g.e., V, 168; Kalyûbî, a.g.e., III, 300; Haraşî, a.g.e., IV, 191; Desûkî, a.g.e., II, 343.

66 Kâsânî, a.g.e., IV, 22; İbn Nüceym, a.g.e., IV, 165.

67 Kâsânî, a.g.e., IV, 18-19; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 230; 278. Bkz. Nafka kanunu madde 159 ve 282.

68 Şirbinî, a.g.e., V, 168; Nafaka Kanunu madde 160: “Karı namaz kılmadığı için kocasının yanında oturmayı reddedemez.”

Hangi hallerde kocadan izinsiz evden ayrılan kadının nâşize sayılacağı hususunda İslâm hukukçuları farklı görüşler ortaya koymuşlardır. Bu noktada kendi ihtiyaçları ile kocasının ya da evinin ihtiyaçları için dışarı çıkması arasında ayırım yapılmış; kocasının veya evinin ihtiyaçlarını görmek gibi meşru bir özür bulunması halinde, evden ayrılmanın zarurete benzeyeceği ve dolayısıyla zaruretlerin mahzurları mübah kılacağı gerekçesiyle bu kadının nâşize sayılmayacağı ifade edilmiştir.⁶⁹ İbn Nüceym (ö. 970/1562) kadının kocasından izinsiz evden ayrılmasını gerekli kılan zaruretleri şöyle sıralamıştır: Anne-baba ve akraba ziyareti, onların bakımları, ebe veya ölü yıkayıcısı ise mahremlerini ziyareti, alacak-verecek durumu, farz hac görevi. Buna göre bir kadın bu hususlarda kocadan izinsiz koca evinden çıktığında nâşize sayılmaz.⁷⁰

Kadının kocadan izinsiz evden ayrılmasını nüşûz sayan İslâm hukukçularının, ana-baba ve akraba ziyareti konusunda ilk bakışta yine kocanın izin vermesini gerekli görseler de kocanın karısını bu tür ziyaretlerde kısıtlayıcı ve mahrum edici bir tutum içerisine girmemesi gerektiği yönünde ifadeler kullandıkları görülmektedir. Şafîî ve Hanbelî mezheplerine göre kocanın hakkı öncelikli ve bağlayıcı/vacip olduğu için kadın, ana-baba veya akrabalarını ziyaret ya da onların hastalıkları ve cenazeleri için evinden ayrılmamalıdır. Ahmed b. Hanbel (ö. 241/855) hasta olan annesine gitmek isteyen kadının kocasına itaat etmesinin öncelikli görevi olduğunu; kocanın ise bu tür bir ziyareti engellemesinin mekruh olduğunu, bu tür bir davranışın onların aralarındaki bağı (sıla-i rahim) kesme ve kadını bu emre muhalefet etmeye sürüklenme tehlikesinin varlığını ifade etmiştir. Zira Allah onlara güzel muameleyi emretmiştir ki böyle bir davranış güzel muamele değildir.⁷¹ Mâlikîler ise ana-baba iyi ve güvenilir kimseler ise her hangi bir kısıtlamaya gitmemişler; bu konuda güvensizlik bulunması halinde güvenilir kimse refakatinde karının haftada bir ana baba ziyareti gerçekleştirebileceğini belirtmişlerdir.⁷² Ziyaretin içeriği ile ilgili bir ayrıma gitmeyen Hanefîler kocanın, karısını ana-babasını haftada bir diğer akrabalarını yılda bir ziyaret etmesine mani olmaması gerektiği görüşündedirler. Hatta onlara göre Müslüman veya gayr-i müslim baba, yatalak ve kızının bakımına muhtaçsa kocanın, karısının bu ziyaretini engelleme hakkı yoktur. Böyle bir yasaklama halinde kadının buna karşı gelmesi ve kocasını dinlememesi gerekir.⁷³

Kadının koca evini ana-babası için bile olsa terk etmemesi gerektiğini eleştirirken evlilik dengesini bozacak bir tutum içine girilmesinin yanlış olduğu kanaatindeyiz. Kendi toplumsal yapıları içerisinde ictihadlarda bulunan fakihlerin görüşlerini, bu günün toplumsal şartları altında yeniden değerlendirmek, dinin temel amaç ve gayeleri doğrultusunda nasları esas alarak yeni görüşler ortaya koymak

69 Kâsânî, a.g.e., IV, 18-19; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 230; 278; Şirbinî, a.g.e., V, 168; Nafaka Kanunu madde 154.

70 İbn Nüceym, a.g.e., IV, 212.

71 İbn Kudâme, a.g.e., VII, 295.

72 Desûkî, a.g.e., II, 512.

73 İbn Hümmâm, a.g.e., IV, 398; İbn Nüceym, a.g.e., IV, 212; İbn Âbidîn, a.g.e., III, 612.

gerekmektedir. Nitekim tedaviye muhtaç veya hasta olan ana-babasını bakmak isteyen kadına kocanın izin vermemesi, aksi halde nafaka ödemeyeceği yönünde bir tutum sergilemesi her şeyden önce ana-babaya öf demeyi bile yasaklayan ayete⁷⁴ ters gözükmektedir. Üstelik kendisine karşı kıskırılmadığı ve ailenin iç işlerine karışılmadığı ya da bu yönde telkinlerde bulunulmadığı sürece kocanın eşlik görevlerini yerine getiren karısını bu tür ziyaretlerden alıkoyması, aynı zamanda eşler arasındaki sevgi ve saygı bağlarını zayıflatacak ve evliliğin gidişatına tesir edecektir.

bd. Karının kocasının rızasını almadan bir işte çalışması: Kocasının izni bulunmaksızın öğretmenlik ve doktorluk gibi bir işte çalışan kadının kocasına teslimiyeti eksiktir ve bu yüzden kocanın nafaka mükellefiyeti düşer. Kadının, evi dışında çalışması kocanın iznine bağlıdır; ancak kendini yormayacak ve güzelliğine zarar vermeyecek bir iş evde yapmasında bir sakınca yoktur.⁷⁵

be. Karının kocasının iznini almadan ilim öğrenmesi veya ibadet etmesi: Kadının kocadan izinsiz ilim öğrenmek için evden çıkması ve bazı ibadetleri yapması da nüşûz kapsamında değerlendirilmiştir.⁷⁶

Kadın erkek ayrımı yapmaksızın “Oku...”⁷⁷ emrini veren, bilenleri bilmeyenlerden üstün tutan⁷⁸, bilinmeyen konuların bilenlere sorulmasını tavsiye eden⁷⁹ ve o günün şartlarında ilmi faaliyetlerin de yapıldığı mescitlere kadınların gitmesinin engellenmemesini isteyen⁸⁰ bir dinde, evlilik yükümlülüklerini yerine getirmek kaydıyla, bir eşin kendisini geliştirmek için okuması, bilgi ve kültürünü geliştirmesi, nafaka ödememe tehdidiyle engellenmemeli, bilakis bu tür faaliyetleri takdir ve teşvik edilmelidir. Unutulmamalıdır ki bu kadınlar hem toplumun bir ferdi hem de çocuklarımızı yetiştiren birer annedirler. Çocuklarının donanımlı ellerde yetişmesini kim istemez ki?

İbn Hümmâm’ın (ö. 861/1456) ilim ve ibadet ihtiyacı koca tarafından karşılanmayan kadının, koca izni bulunmaksızın evden çıkabileceğini ifade etmesi⁸¹ de evlilik sorumluluklarını yerine getiren eşin ilim öğrenmek amacıyla evden çıkmasının nüşûz kapsamında değerlendirilmemesi gerektiğine dair bir örnek olarak sayılabilir.

74 İsra (17), 23. (وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا إِمَّا يَبْلُغَنَّ عِنْدَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أَوْ لَا تَنْهَرُهُمَا وَقُلْ لَهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا).

75 İbn Hümmâm, a.g.e., IV, 398; İbn Nüceym, a.g.e., IV, 195; İbn Âbidîn, a.g.e., III, 577, 600.

76 İbn Kudâme, a.g.e., VII, 295; İbn Nüceym, a.g.e., IV, 212; İbn Âbidîn, a.g.e., III, 604.

77 Alâk (96), I.

78 Zümer (39), 9.

79 Nahl (16), 43. “Biz senden önce de elçi olarak kendilerine vahyettiğimiz erkeklerden başkasını göndermedik. Eğer bilmiyorsanız, zikir/Kur’an ehline sorun.”

80 Bu hususta zikredilen rivayetler arasında şu haberleri aktarabiliriz: «إذا استأذنت امرأة أحدكم إلى المسجد فلا يمنعها» Buhârî, Ezan, 166, Nikâh, 116; Müslim, Salât 134; Dârimî, Sünen, I, 128, 130; Nesâî, Sünen, I, 260. «لا تمنعوا إماء الله مساجد الله». Müslim, Salât, 136; Ahmet b. Hanbel, Müsneid, II, 438; II, 475.

81 İbn Hümmâm, a.g.e., IV, 398-399. Bkz:

فإن أرادت أن تخرج إلى مجلس العلم بغير رضا الزوج ليس لها ذلك، فإن وقعت لها نازلة إن سأل الزوج من العالم وأخبرها بذلك لا يسمعها الخروج، وإن امتنع من السؤال يسمعها أن تخرج من غير رضاه، وإن لم تكن لها نازلة ولكن أرادت أن تخرج لتتعلم مسألة من مسائل الوضوء ve والصلاة إن كان الزوج يحفظ المسائل ويذكر معها له أن يمنعها، وإن كان لا يحفظ الأولى أن يأذن لها أحياناً، وإن لم يأذن فلا شيء عليه، ولا يسمعها الخروج ما لم يقع لها نازلة.

Zifaktan önce farz olan hac ibadetini yapmak için yola çıkan kadının, nafaka alacaklısı sayılmayacağına ihtilaf yoktur. Ancak mahrem biriyle farz haccı, koca izni bulunmaksızın kadının yerine getirmesi veya başka bir amaçla yolculuk yapması halinde bu kadının nafaka alıp alamayacağı hususunda farklı görüşler vardır. Kocasının isteğiyle hac yolculuğuna çıkan kadının nafaka alma hakkı devam eder ve koca, yol masraflarını da karşılar. Hanefîler'den Ebû Yûsuf'a, Mâlikîler'e ve Hanbelîler'e göre koca izni bulunmadan kocasıyla veya mahremiyle hacca giden kadının buradaki itaatsizliği, dinî bir emrin yerine getirilmesine dayandığı için kadının nafakası devam eder; koca nafaka mükellefi olmadığını iddia edemez. Hanefîler'in çoğunluğu ve bazı Şâfiîler'e göre, kocanın hakkı olan ihtibas/faydalanma ortada kalktığı için kadının nafakası düşer.⁸²

Farz ibadetlerden olan orucun koca izni aranmaksızın yerine getirilmesi gerekmektedir. Çünkü ramazan orucu, her hangi bir mazeret bulunmadıkça, sadece bu ayda ifa edilen bir ibadettir. Ramazan orucunu kocasına rağmen tutan kadının bu davranışı, dinî bir emir yerine getirildiği için nüşûz kapsamında değerlendirilmez.⁸³

Nafile ibadetlerin yapılmasında ise koca izni aranmış, koca izni bulunmaksızın tür bir davranış nüşûz kapsamında değerlendirilmiştir. Kocanın istememesine rağmen nafile oruç tutan veya başka zamanda yapılabilecek bir farzı yerine getiren karı, naşiz sayılır ve nafaka alma hakkı düşer. Nafile hac ibadeti, Mâlikîler'e göre koca izni varsa, kocadan nafaka mükellefiyetini düşürmezken Hanefî, Şâfiî ve Hanbelîler'e göre faydalanma ortadan kalktığı için bu durumda da nafakayı düşürür.⁸⁴

İslâm hukukçularına göre nüşûz kapsamına giren bu davranışlardan en az birini sergileyen kadın, kocasına karşı bu tutumuna son verir ve karılık vazifesini tekrar yapmaya başlarsa yeniden nafaka almaya hak kazanır.⁸⁵ Ancak nüşûz halindeki kadının hamile olması halinde, nafaka hakkının devam edip etmeyeceği tartışmalıdır. Mâlikîler, nüşûzu sebebiyle nafaka alamayan kadının hamile olması halinde nafaka alacaklısı konuma geleceği görüşündedirler.⁸⁶ Şâfiîler'in ve Hanbelîler'in bir görüşüne göre hamileye nüşûzu halinde taşıdığı ceninden dolayı nafaka ödenmelidir; çünkü cenine, nafakası beslediği anneden ulaşır. Şâfiîler'in mutemed ve Hanbelîler'in ikinci görüşünde ise kadına nafaka ceninden dolayı değil kendisinden dolayı ödenir. Dolayısıyla bu vasfı nüşûzla biter.⁸⁷

82 Kâsânî, a.g.e., IV, 20-21; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 231; Zeyla'î, Osman b. Ali, *Tebyinü'l-Hakâik Şerhu Kenzi'd-Dekâik*, Kahire 1313, III, 52; İbn Hümmâm, a.g.e., IV, 386; Haraşî, a.g.e., IV, 195.

83 İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 231.

84 İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 231vd.; Şirbinî, a.g.e., V, 171-172; Haraşî, a.g.e., IV, 195; Nafaka Kanunu madde 150. Bir kadının nafile ibadet yaparken koca izninin gerekli görülmesine, şu rivayet delil gösterilmiştir: "Bir kadının koca izni bulunmaksızın nafile oruç tutması veya evine bir yabancıyı girmesine izin vermesi helal değildir." Buhârî, *Nikâh*, 86. İbn Kudâme, nafile oruç tutmanın nüşûz sayılmayacağını, zira koca isterse karısının nafile orucu boza bileceğini ifade etmiştir. İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 232.

85 Kâsânî, a.g.e., IV, 18-19; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 278; Zeyla'î, a.g.e., III, 52; IV, 195. Nafaka Kanunu madde 167; madde 168'e göre ise Karının itaat ettiğine dair yemini geçerlidir.

86 Haraşî, a.g.e., IV, 192. (أن الحامل لها النفقة بآنة أو ناشرة).

87 İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 234-235; Adevî, a.g.e., IV, 192. Bu sebeple bir görüşünde İmam Şâfiî, hamileye iddet nafakasının doğumla birlikte verileceğini ifade etmiştir. Şâfiî, a.g.e., V, 254.

c. Nüşûz sebebiyle nafakanın düşmesi meselesi

İbn Kudâme (ö. 620/1223), kadının nüşûzunun kocadan nafaka mükellefiyetini düşüreceği hususunun bütün ilim ehlinin görüşü olduğunu, İbrahim en-Nehâî (ö. 96/714), Şa'î (ö. 104/722), Hammad b. Ebî Süleyman, Hanefîler, Zührî (ö. 124/742) İmam Mâlik, Evzâî (ö. 157/774) ve Ebû Sevr (ö. 246/952)'in bu görüşte olduklarını bildirir.⁸⁸ Nüşûzun nafakayı düşüreceği kanaatinde olan fakihler, nafakayı cinsel ilişkinin/faydalanmanın karşılığı saydıkları için, kocanın bu talebini yerine getirmeyen kadının nafaka alacaklısı vasfının ortadan kalkacağı görüşündedirler.⁸⁹

Kadına ödenmesi gereken nafakanın nüşûz sebebiyle düşmeyeceği görüşünde olan fakihler de bulunmaktadır. Mesela, Hakem b. Uteybe (ö. 115/733)⁹⁰, İbn Kâsım (ö. 191/806) ve Zâhirîler, nüşûz halinin kocadan nafaka borçlusu olma vasfını kaybettirmeyeceği görüşündedirler.⁹¹ İbn Hazm bu konudaki görüşlerini şöylece ifade etmiştir: “Nikâh akdinin yapıldığı andan itibaren nâşize olsun olmasın, zengin-fakir, babalı-yetim, bekâr-dul, hür-köle her hanım için kocanın gücü nispetince nafaka mükellefiyeti vardır.”⁹² Görüldüğü üzere İbn Hazm, nafakayı nikâh akdinin sonucu saydığı için akit süresince nafaka mükellefiyetinin devam edeceği görüşündedir. Ona göre kocanın faydalanma hakkını ortadan kaldıran kadına nafakasının ödenmemesi, bir zulmün başka bir zulümle karşılık verilmesidir ve her ikisi de helal değildir. Dolayısıyla eğer Allah, nâşize veya küçük kadına nafaka ödenmemesini isteseydi bunu mutlaka açıklardı. Bu tür bir delil bulunmadığına göre kadın, nikâh akdi ile nafaka alacaklısı vasfını kazanır ve bu akdin sona ermesine kadar bu hak devam eder.⁹³ Başka bir ifadeyle İbn Hazm'e göre nikâh akdi sürdüğü müddetçe kocadan nafaka mükellefiyeti düşmez.

Burada elbette koca ve karının bir birlerine karşı tüm davranışlarının hesabını verecekleri bilinciyle hareket etmeleri ve aynı zamanda eşlerin birbirlerine güvenli birer liman olabilmeleri için iyi niyeti muhafaza etmeleri gereklidir. Eşler arasında suistimale meydan vermemek için kocaya itaatin sınırlarının dikkatle çizilmesi gerekir. Tarafların art niyet taşıdıkları durumlarda nüşûzun sınırlarındaki bulanıklıklar ve mahiyetindeki belirsizlikler, eşlerin birbirlerine daha fazla haksızlık etmelerine ve zulüm davranışı sergilemelerine yol açacaktır.

2. İrtidat

Müslüman birinin dininden dönmesi şeklinde tanımlanan irtidâd⁹⁴, evlilik bağını sürekli biçimde sonlandırması sebebiyle evlilik nafakasını düşüren hallerden

88 İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 236. Yine bkz. İbn Hazm, a.g.e., IX, 249; İbn Rüşd, a.g.e., III, 77.

89 İbn Rüşd, a.g.e., III, 77.

90 İbn Hazm, a.g.e., IX, 250; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 236.

91 Kurtubi, a.g.e., V, 174.

92 İbn Hazm, a.g.e., IX, 249.

93 İbn Hazm, a.g.e., IX, 250.

94 Desûkî, a.g.e., IV, 301.

biridir. Hanefîler'e göre, kadının başka dine mensubiyeti nikâha engel teşkil etmese bile irtidâd, nikâh engelidir ve eşler arasında nikâh engeli bulunduğu anlaşıldığında evlilik nasıl sonlandırılıyorsa irtidâd halinde de zifafın gerçekleşip gerçekleşmediğine bakılmaksızın evliliğin hemen sonlandırılmasını gerektirir. Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf, irtidâd sonucu ayrılmayı fesih, İmam Muhammed (ö. 189/805) ise talâk saymışlardır. Şâfiî ve Hanbelîler'e göre irtidâd, zifaktan önce gerçekleşmişse nikâh derhal sonlandırılır; ancak irtidâd birleşmeden sonra gerçekleşmişse zifafı kuvvetlendiği için nikâh, iddet süresinin bitiminde son bulur. Bu ayrılık, talâkla ayrılma değil fesihle ayrılmadır.⁹⁵ Mâlikîler'in meşhur görüşüne göre irtidâd, bâin talâkla ayrılmadır ve mürted kadın yeni bir nikâh akdiyle eşine dönebilir. Mâlikîler'in diğer görüşüne göre ise irtidâd, talâk değil fesihtir.⁹⁶

İslâm'dan veya ehli kitaptan ayrılan kadın nafaka alacaklısı vasfını sürekli biçimde kaybeder. Hanefîler'e göre bu durumdaki kadın tövbe etse bile yeni bir nikâh akdi yapılmadığı sürece nafaka alacaklısı vasfını kazanamaz. Şâfiîler'e göre mürted, iddet zarfında İslâm'a dönerse nafaka alacaklısı vasfı da geri döner. Mâlikîler, irtidâdla ayrılmanın bâin talâk, ric'î talâk ve fesih sayılmasına göre İslâm'a dönen kadının nasıl nafaka alma hakkının geri geleceği ortaya koymuşlardır. Birinci durumda yeni bir akit gerekmemekte diğer hallerde gerekmemektedir. Hanbelîler'e göre de mürted İslâm'a dönünce tekrar nafaka alacaklısı konumuna gelir.⁹⁷

3. Geçmiş Nafakadan Feragat

İslâm hukukunda nafaka alacaklısı kadın isterse bu hakkından koca lehine feragat edebilmekte, alacağı nafakayı kocaya hibe edebilmektedir ki, bu durumda kocanın nafaka borcu düşmektedir. Ancak bu yolla nafaka alacağının düşmesi, belirli sınırlar dahilinde mümkündür. Hanefîler'e göre tarafların karşılıklı rızaları veya hâkimin kararı bulunmadan nafaka alacağından feragat edilemez. Çünkü nafaka, yenilenen bir ihtiyacın giderilmesi esasına dayanmaktadır. Bu sebeple bir kadın geçmişteki ve gelecekteki nafaka alacaklarının yalnızca bir aylık kısmından feragat edebilir. Mesela bir kadın, kocasına bir yılın nafakasından feragat ettiğini ifade etse, bu feragat ancak geçmiş ve gelecek bir ayın nafakasından feragat anlamına gelir. Diğer taraftan nafaka alacaklısının alacağını hibe etmesi de mümkündür; fakat hibe, yalnızca geçmiş alacaklar için geçerli olur. Karşılıklı rıza veya mahkeme tarafından belirlenmiş nafakalar ise, mükellefin zimmetinde diğer borçlar gibi bir borç olduğu için birikmiş nafakalar ödenmese bile kadının alacakları arasında yer alır;

95 Şâfiî, a.g.e., V, 59; VI, 173; Serahsî, a.g.e., V, 49.

96 Desûkî, a.g.e., II, 270.

97 Serahsî, a.g.e., V, 49; Kâsânî, a.g.e., IV, 17; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 237; İbn Nüceym, a.g.e., IV, 212; Şirbîni, a.g.e., IV, 338; Desûkî, a.g.e., II, 270. İrtidat gibi kadın tarafından işlenmiş bir ma'siyet sonucu nafaka düşmüşse, bu davranış devam ettiği sürece kocanın karısına nafaka mükellefiyeti yoktur. Çünkü nafaka kadının koca üzerindeki hakkıdır ve bu hak kadının günahı yüzünden düşmüştür. Ancak mesken/barınma hakkı kocanın kadın üzerindeki hakkı olduğu için kadının böyle bir davranışı bu hakkı ortadan kaldırmaz. Serahsî, a.g.e., V, 204.

kadın dilerse kocadan bu alacağı almaktan vazgeçebilir.⁹⁸ Mâlikî, Şâfiî, Hanbelî ve Zâhirîler ise nafakanın kocanın zimmetinde borç olabilmesi için karşılıklı rıza veya mahkemece belirlenme şartını gerekli görmezler. Onlara göre ödenmemiş nafakalar, kadının hak etmesinden itibaren kocanın zimmetinde borç haline gelmiştir.⁹⁹ İbn Hazm, ödemeye gücü yettiği halde karısının nafakasını ödemeyen kişinin, bu borcunun zimmetine dahil edileceği; koca, ölünceye kadar bu borcu ödememişse, kadının diğer alacaklılarla birlikte bu miktarı tahsil için terike alacaklıları arasında dahil olacağını ifade etmiştir.¹⁰⁰

Karının nafakası, karşılıklı rıza veya hâkim kararıyla belirlendiğinde zamanaşımına uğramaz. Şu var ki, evlilik nafakası, faydalanma karşılığı ve parça parça zimmete giren bir alacak olduğu için kadın geleceğe doğru ancak bir ayın nafakasından feragat edebilir. Henüz tahakkuk etmemiş nafakadan feragat kocanın zimmetinde kesinleşmemiş bir borçtan feragattir ve bu geçerli değildir.¹⁰¹

3. Karının Günahı Yüzünden Tefrik (Sıhrî Yakınlarla Zina)

Hürmet-i musâhare (dünürlük, evlilik mahremiyeti), kadının kocanın başka kadından oğluna, kocanın babasına veya kocanın karının başka adamdan kızına şehvetle dokunması, öpmesi ve cima' da bulunması sonucu meydana gelen akrabalık durumudur ki bu hal, bu durumdaki kocadan kadının nafaka alacaklısı vasfını sürekli olarak düşürür. Ancak hürmet-i musâharenin nafaka alacağını düşürmesindeki kıstas, kadının bu fiili ile ayrılığa sebebiyet verip vermemesidir. Bu yolla meydana gelen ayrılık, kadının ma'siyetinden kaynaklanırsa, bu fiilin faili kadın, kocadan derhal boşanmış sayılacağı için nafaka alacaklısı vasfını da kaybeder. Benzer biçimde ric'i talâktan iddet bekleyen kadın da bu tür bir günah işlerse, onun da nafaka alacağı düşer. Diğer taraftan fesih veya bâin talâk yüzünden iddet bekleyen nafaka alacağı, ayrılık kadının bu fiilinden kaynaklanmadığı için devam eder, düşmez. Barınma hakkı ise her halükarda devam eder; çünkü nafaka, kadının koca üzerindeki hakkı; barınma ise kocanın karı üzerindeki hakkı.¹⁰² Hanefîlerden İmam Züfer (ö. 158/775) ise nikâh sırasında bu tür bir durumun, evlilik nafakasını düşürdüğü gibi, iddet sırasında gerçekleşmesi halinde iddet nafakasını da düşüreceği görüşünü ortaya koymuştur.¹⁰³

98 Serahsî, a.g.e., V, 184; Kâsânî, a.g.e., IV, 22, 29; İbn Hümmâm, a.g.e., IV, 394; İbn Âbidîn, a.g.e., III, 594.

99 İbn Hazm, a.g.e., IX, 249; Serahsî, a.g.e., V, 184; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 236; Şirbinî, a.g.e., V, 171.

100 İbn Hazm, a.g.e., IX, 253.

101 Kâsânî, a.g.e., IV, 29; İbn Hümmâm, a.g.e., IV, 394; Şirbinî, a.g.e., V, 166; Nafaka Kanunu madde 99 ve 354.

102 Serahsî, a.g.e., V, 205; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 232; İbn Hümmâm, a.g.e., IV, 408; İbn Âbidîn, a.g.e., III, 609, 611; Nafaka Kanunu madde 355, 356. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu Madde 161'de eşlerden birinin zina etmesi halinde diğer eşe boşama davası açma yetkisi vermiştir. Aynı kanunun 176. maddesinde ise "İrat biçiminde ödenmesine karar verilen maddî tazminat veya nafaka, alacaklı tarafın yeniden evlenmesi ya da taraflardan birinin ölümü hâlinde kendiliğinden kalkar; alacaklı tarafın evlenme olmaksızın fiilen evliymiş gibi yaşaması, yoksulluğunun ortadan kalkması ya da haysiyetsiz hayat sürmesi hâlinde mahkeme kararıyla kaldırılır." Denilerek uygunsuz hayat yaşayanların nafaka haklarını kaybedeceği vurgulanmıştır.

103 Serahsî, a.g.e., V, 205.

4. Fâsid Nikâh

Kuruluş şartları tam olmasına rağmen sıhhat şartlarında eksiklik bulunan veya Allah tarafından vazedilen bir şer'î hükmün değiştirildiği ya da nikâh akdinin sıhhati için şart olan şeylerden birinin iptaline yol açan bir şartın koşulduğu nikâh akdine fâsid nikâh denir.¹⁰⁴ Fâsid evlenmelerde beraber yaşama imkânı bulunmadığı için, bunun gereği olan nafaka mecburiyeti de yoktur. Fâsid nikâh kocayı nafaka yükümlüsü yapmaz.¹⁰⁵ Fakat kadın hamile ise fâsid nikâh, lian ve muhalea durumlarından nafaka ödenmesi gerekir.¹⁰⁶

Fâsid nikâhın ister zifaktan önce isterse sonra fesh edileceği hususunda ittifak vardır.¹⁰⁷ Nikâh akdinin fâsid olduğu cima'dan önce anlaşılırsa nafaka yoktur; ancak nikâhın fesâdı cimadan sonra anlaşılırsa, yalnızca iddet nafakası vardır. Bunun dışında kadının, nafaka ve mesken hakkı yoktur.¹⁰⁸

5. Hastalık

Kadının kocasına karşı eşlik vazifesini yapmasını engelleyen ya da kocanın eşinden faydalanma imkânını ortadan kaldıran hastalık hali, nafakayı düşüren haller arasında yer alır. İslâm hukukçuları, bu tür bir rahatsızlık halinde kadının nafaka alacaklısı vasfını kazanması veya bu hakkı sürdürmesi hususunda kocanın seçtiği konuta taşınıp taşınmadığına bakarak karar verirler. Buna göre aile konutuna taşınmadan önce veya taşındıktan sonra hastalan kadının, kendisini kocanın hizmetine sunması halinde hastalığından dolayı cinsel birleşme imkânı bulunmasa bile, evini koruması, kocanın yanında bulunması ve ona eşlik etmesi gibi başka yararları sebebiyle bu haldeki kadına nafaka gerekeceğinde ittifak vardır.¹⁰⁹ Bir rahatsızlığı bulunmadığı halde zifafa girilen ve koca yanında rahatsızlandığı halde kocasına eşlik eden, ondan kendini esirgemeyen ve evini koruyan kadına da nafaka gerekeceğinde ihtilaf yoktur.¹¹⁰

Cinsel birleşme yaşanmış kadının, kocanın belirlediği konuta şiddetli bir rahatsızlık yüzünden taşınamaması halinde nafaka alacaklısı sayılması hususunda iki görüş vardır. Birinci görüş Hanefîler'in cumhuruna, Mâlikîler'in tercih edilen görüşüne, Şâfiî ve Hanbelîler'e aittir ki, bu durumda hastalık sebebiyle kadının nafakası düşmez.¹¹¹ Çünkü buradaki kusur, kadından kaynaklanmamakta; hayız, nifas

104 İbn Rüşd, a.g.e., III, 81.

105 Serahsî, a.g.e., V, 193; Kâsânî, a.g.e., IV, 16; İbn Nüceym, a.g.e., IV, 188; Şirbinî, a.g.e., V, 177; İbn Âbidîn, a.g.e., III, 572: *فَلَا تَقَعُّ عَلَى مُسْلِمٍ فِي نِكَاحٍ فَاسِدٍ لِانْعِدَامِ سَبَبِ الرُّجُوبِ وَهُوَ حَقُّ الْخَبْسِ الثَّابِتُ لِلزَّوْجِ عَلَيْهَا بِالنِّكَاحِ وَكَذَا فِي عَدَّتِهِ*

106 İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 233, 234.

107 İbn Rüşd, a.g.e., III, 82.

108 İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 235.

109 Sahnûn, a.g.e., II, 177; Serahsî, a.g.e., V, 192; Kâsânî, a.g.e., IV, 19; Zeylâ'î, a.g.e., III, 52, 53; İbn Hümmâm, a.g.e., IV, 386; Şirbinî, a.g.e., V, 169; Desûkî, a.g.e., II, 508; İbn Âbidîn, a.g.e., III, 575.

110 Serahsî, a.g.e., V, 192; Şirbinî, a.g.e., V, 169; İbn Hümmâm, a.g.e., IV, 386; İbn Âbidîn, a.g.e., V, 575.

111 Serahsî, a.g.e., V, 192; Kâsânî, a.g.e., IV, 19; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 230; Şirbinî, a.g.e., V, 169; Desûkî, a.g.e., II, 508; İbn Âbidîn, a.g.e., III, 575, 578.

ve oruçta olduğu gibi cinsel birleşme yaşanmasa bile kadın tarafından teslim ve kocanın yararlanma imkânı sürmektedir.¹¹² İkinci görüş, Ebû Yûsuf ve Sahnûn'a aittir ki hasta olarak taşınan kadına taşınmadan önce nafaka yoktur ve kocanın bu durumdaki kadını reddetmesi mümkündür. Zira bu durumda, cinsel birleşmeye tahammül edemeyecek küçüğün nafaka hakkında olduğu gibi, nikâh akdinin gereği olan eşten istifade bir engel yüzünden gerçekleşmemiştir ki, bu durumda kocaya nafakamükellefiyeti doğmaz.¹¹³

Ailesinin yanında iken hastalanan kadın, eğer kocanın yanına taşınacak durumda değilse, buradaki kusur kadından kaynaklanmadığı için kocanın nafaka mükellefiyeti düşmez. Ancak nakli mümkün olduğu halde, kocanın istemesine rağmen kadın taşınmayı reddederse nafaka alamaz.¹¹⁴

Kadının hastalığından dolayı cinsi münasebet kadına zarar veriyorsa bu bir özür sayılır. Koca, evlilik akdi sırasında bu durumdan haberdar ise ve bu durumu bilerek evlenmişse kadına nafaka ödemesi gerekir.¹¹⁵

Kocanın hastalanması halinde ise buradaki kusur kadından kaynaklanmadığı için kocanın nafaka mükellefiyeti devam eder.¹¹⁶

6. Gelişim Bakımından Evliliğe Hazır Olmama/Yaş Küçüklüğü

Evlilik yapacak kişinin beden ve zihin yönüyle evliliğin yükünü taşıyabilecek düzeye gelmiş olması esastır. Bununla birlikte bazen gerek yaş küçüklüğü gerekse fiziki gelişmişlik bakımından evlilik yapılamayacak kişilerin evlilik yaptıkları da bir gerçektir. Yaş veya gelişim itibarıyla cinsel yönden faydalanmaya elverişsiz bir kadının nafaka alacaklısı sayılıp sayılmaması noktasında İslâm hukukçuları üç farklı görüş ortaya koymuşlardır.

a. Hanefî fakihlerin cumhuru, Mâlikîler, Şâfiîler'in çoğunluğu, Hanbelîler, Müzenî (ö. 264/877-878), İbrahim en-Nehâî ve Ebû Sevr'e göre küçük yaşta evlendirilmiş kadına nafaka vermek gerekli değildir. Bu gruptaki fakihler Hz Peygamberin Hz. Aişe'ye yanına taşınmasından itibaren nafaka ödemesini delil gösterirler.¹¹⁷ Hanbelîler, cima'a uygunluğu dokuz yaş ile sınırlandırmışlar ve bu yaştan itibaren evli kadının nafaka alacaklısı vasfını kazanacağını belirtmişlerdir.¹¹⁸

112 Şâfiî, a.g.e., V, 97; Serahsî, a.g.e., V, 192; Kâsânî, a.g.e., IV, 19; İbn Âbidîn, a.g.e., III, 575.

113 Serahsî, a.g.e., V, 192; Kâsânî, a.g.e., IV, 19; İbn Âbidîn, a.g.e., III, 575; Desûkî, a.g.e., II, 508.

114 İbn Âbidîn, a.g.e., III, 575, 578.

115 Şâfiî, a.g.e., V, 97; İbn Hümmâm, a.g.e., IV, 387.

116 Sahnûn, a.g.e., II, 177; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 231; Zeyla'î, a.g.e., III, 52.

117 Sahnûn, a.g.e., II, 177; Serahsî, a.g.e., V, 187; Kâsânî, a.g.e., IV, 19; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 228; Şirbinî, a.g.e., V, 167, 171; İbn Hümmâm, a.g.e., IV, 385; Haraşî, a.g.e., IV, 184.

118 İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 259.

b. Zâhirîler, Şâfiîler'in yaygın olmayan ikinci görüşü, Hanbelîler'den bazıları ve Süfyân es-Sevrî, nafaka ayetlerinde¹¹⁹ küçük büyük ayrımı yapılmadığı gerekçesiyle nikâh akdinden itibaren kadına nafaka ödenmesi gerektiği görüşündedirler. Bu gruptaki fakihlere göre nafaka nikâh akdinin gereği olduğu için yaşı küçük kadına danafakagereklidir.¹²⁰

c. Hanefîler'den Ebû Yûsuf, bu durumdaki kadını yanında tutan kocanın nafaka ödeyeceğini; yanında tutmaması halinde ise nafaka ödemeyeceği görüşünü ortaya koymuştur. Zira koca, bu durumdaki kadını evinde tutup tutmamakta muhayyerdur; ancak evinde tutarsa nafakasını karşılar. Ebû Yûsuf'a göre kadın, kendisini kocasına teslim ediyor, koca da onu yanında tutuyorsa kadın nafakaya hak etmiş sayılır; değilse nafaka mükellefiyetinden söz edilemez. Cinsel birleşmeye elverişsiz kadında nikâh akdinin gerektirdiği teslim bulunmasa da bu durumdaki kadını karılığa kabul edip bu haliyle onu evinde tutan koca, kasır/sınırlı teslime razı olmuş kabul edilir ve onun nafakasını karşılamak durumunda kalır.¹²¹

Kocanın küçüklüğü ve cinsel olarak yetersizliği halinde, kadın, kocanın yanında ise Ebû Hanîfe, Muhammed b. Hasen ve bir görüşünde İmam Şâfiî ve Hanbelîler'e göre nafakaya hak kazanır. Zira bu durumda kadın kendisini kocaya teslim etmiştir; fakat koca kusurludur ve bu kusur, nafaka mükellefiyetine engel değildir. Diğer taraftan İmam Mâlik ve İmam Şâfiî'nin diğer görüşüne göre, bu durumdaki kadına nafaka gerekmez. Ancak taraflardan her ikisi de küçük olurlarsa, bu durumda zaten nafaka yükümlülüğünden söz edilemez.¹²² Kanaatimizce, müctehid fakihlerin kendi yaşadıkları örf çerçevesinde cevaz verdikleri temyiz dönemine girmiş olmakla birlikte henüz evlenme ehliyetine sahip olmayan küçüklerin evlendirilmesi meselesine günümüz şartları açısından yeniden gözden geçirmek gerekmektedir.¹²³

7. Kocanın Nafaka Ödemeye Güç Yetirememesi

İslâm hukukçuları, ekonomik darlık yüzünden kocanın nafaka mükellefiyetini yerine getirememesi halinde, bu evliliğin devam edip etmeyeceği hususunda farklı görüşler ortaya koymuşlardır. Ebû Hanîfe'ye göre, koca, borçlulardan bir borçludur, bu sebeple hâkim onları ayıramaz; fakat kadının mehr-i muaccelinini vermedikçe kadın kendini teslim etmeyebilir. İmam Şâfiî'ye göre gerdek öncesi nafaka temininde güçlük yaşanması halinde, taraflar nikâhı bozup bozmamakta muhayyerdirler.¹²⁴

119 Bakara (2), 233; Talâk (65), 7.

120 İbn Hazm, a.g.e., IX, 249; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 228; Şirbini, a.g.e., V, 171.

121 Kâsânî, a.g.e., IV, 19; İbn Hümmâm, a.g.e., IV, 385, 387; Nafaka Kanunu madde 123.

122 Sahnûn, a.g.e., II, 177; Kâsânî, a.g.e., IV, 19; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 228, 230; İbn Hümmâm, a.g.e., IV, 385; Şirbini, a.g.e., V, 171; Desûkî, a.g.e., II, 508. (İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 228: Küçük koca, malından nafaka ödemeye zorlanır, malı yoksa kadın ayrılık isteyebilir, hâkim ayırır.)

123 Bkz. Acar, H. İbrahim, "İslam Hukukunda Evlenme Ehliyeti Bakımından Küçüklerin Evlendirilmesi Problemi", Dini Araştırmalar, 2003, VI, sayı: 16, 133vd.

124 İbn Rüşd, a.g.e., III, 74; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 207; İbn Âbidin, a.g.e., III, 590; Nafaka Kanunu madde 122.

Mâlikîler'e göre zifaf öncesi veya sonrası nafaka ödemeye güç yetiremeyen kocanın nafaka mükellefiyeti düşer.¹²⁵ Ancak kadın, kocanın durumunu akit sırasında biliyorsa ve bunu bilerek evlenmişse bu durumda kadının kocadan ayrılmasına izin verilmez; nafaka alamasa da kocasıyla birlikte kalması sağlanır.¹²⁶

Fiili evlilik sırasında kocanın nafaka yükümlülüğünü yerine getirememesi halinde ise İmam Mâlik, İmam Şâfiî, İmam Ahmed, Ebû Sevr ve bir grup fakihe göre hâkim onları ayırır. Buna karşın Ebû Hanîfe, Zührî, Atâ b. Ebî Rebâh (ö. 114/732), Hasenü'l-Basrî (ö. 110/728), İbn Ebî Leylâ (ö. 148/765), İbn Şübrûme (ö. 144/761), Hammâd b. Ebî Süleyman (ö. 120/738), Süfyân es-Sevrî ve Zâhirîlere göre ise hâkim onları ayıramaz.¹²⁷ Zaten İbn Hazm'e göre bu durumdaki kocanın karısı zengin ise buyükümlülüğü üstlenir.¹²⁸

Bu ihtilafın sebebi, nafaka temin edememekten doğan zararın, kocanın erkeklik kuvvetine sahip olmamasından doğan zarara kıyas edilmesidir. Cumhura göre erkeklik kuvvetine sahip olmayan kimse karısını boşamak zorundadır. Hatta İbn Münzir (ö. 318/930), bu konuda icmâ' bulunduğunu söylemiştir. Bir kısım fukaha ise nafakanın cinsi arzuyu tatmin etmenin karşılığı olduğu, bu yüzden kocasına itaatsizlik eden kadının cumhura göre nafaka hakkının düştüğü; o halde karısının nafakasını veremeyen kimsenin karısından cinsi istekte bulunamayacağı ve dolayısıyla nikâhı feshedip etmemekte muhayyer olacağı görüşündedirler. Diğer fakihleri göre ise nikâh akdiyle koca ile karı arasında icmâ' ile bir bağ kurulmuştur ve bu bağ, yine icmâ' veyahut kitap veya sünnetten bir delil ile ancak çözülebilir, demişlerdir. Şu halde bu ihtilafın sebebi mevcut olan bağın devam ettirme mecburiyeti ile kıyasın birbirleriyle te'ارضetmesidir.¹²⁹

Nafakasını alamayan kadın, nafakasının karşılanması için mahkemeye başvurabilir. Bu durumdaki kadının nafakasının karşılanması için kocanın taşınmazlarının satılıp satılmayacağı hususunda farklı görüşler vardır. Ebû Hanîfe'ye göre hâkim, nafaka ödenmesi için adamın mallarını satamazken Ebû Yûsuf ve İmam Muhammed'e göre satabilir.¹³⁰ Malı yoksa onu ödeyene kadar hapseder; nikâhı feshetmez. Mâlikîler'e göre ise bu durumdaki bir kocanın malı satılabilir. İmam Şâfiî ve Ahmed b. Hanbel'e göre koca, fakirliği yüzünden nafaka ödeyemiyorsa (İmam Şâfiî kocanın hazır bulunmasını şart koşar) ayrılığa karar verilebilir ki bu fesihdir. İmam Mâlik'e göre ise bu ayrılık fesih değil, talâktır.¹³¹

125 Haraşî, a.g.e., IV, 195.

126 Haraşî, a.g.e., IV, 197.

127 Şâfiî, V, 115vd.; Sahnûn, a.g.e., II, 180; İbn Hazm, a.g.e., IX, 254; İbn Rüşd, a.g.e., III, 74-75; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 204; Zeyla'î, a.g.e., III, 52; İbn Hümmâm, a.g.e., IV, 389; Haraşî, a.g.e., IV, 196; İbn Âbidîn, a.g.e., III, 590.

128 İbn Hazm, a.g.e., IX, 254.

129 İbn Rüşd, a.g.e., III, 75.

130 Serahsî, a.g.e., V, 189;

131 Şâfiî, a.g.e., V, 115vd.; İbn Hümmâm, a.g.e., IV, 390; Haraşî, a.g.e., IV, 200; İbn Âbidîn, a.g.e., III, 590.

Nafaka yükümlüsü koca ve kadın fakir ise ve fakat kadının başka kocasından zengin bir oğlu veya zengin kardeşi varsa, bu kişiler nafaka vermeye mecbur edilirler. Kocanın, maddi durumunu düzelttiğinde onların kadına verdikleri nafaka miktarını ödemesi gerekir. Bunu kabul etmeyen oğul veya kardeş ise hapsedilirler. Kocanın fakirlik sebebiyle nafaka ödeyemediği durumlarda kocanın nafaka mükellefi kim olacaksa, o kişinin bu durumdaki kocaya borç vermesi gerekir.¹³² Kanatimizce, nafaka temini konusunda acze düşen koca ya da kadının nafakalarının, kendilerine mirasçı olacak kimseler tarafından karşılanacak şekilde bir ictihadi düzenleme yapılabilir.

8. Hapsedilme ve Kaçırılma

Fakihler borç yüzünden hapsedilen kadının nafaka alacaklısı sayılmasında ihtilaf etmişlerdir. Hanefiler'in cumhuruna, Şâfiîler'e ve Hanbelîler'e göre kocanın kusuru bulunmaksızın kadının işlediği bir suç yüzünden hapsedilmesi halinde nikâhın gerektirdiği faydalanma ya da alıkoyma ortadan kalkacağı için nafaka düşer.¹³³ Çünkü kocanın, eşine ulaşma ve ondan faydalanma imkânı bulunmaması halinde karısına nafaka yükümlülüğü ortadan kalkar.

Haksız yere hapsedilen kadının nafaka alacaklısı vasfını koruması hususunda Hanefiler faydalanmanın ortadan kalkmasını esas aldıkları için nafaka ödenmemesi gerektiği, Mâlikîler ve Ebû Yûsuf bu durumun haksız bir sebebe dayandığını esas aldıkları için nafaka ödenmesi gerektiği görüşünü ortaya koymuşlardır. Hanefiler'e göre kocanın hapisteki karısıyla bir arada bulunma veya birbirlerinden faydalanma imkânı varsa bu durumdaki eş nafakayı hak eder.¹³⁴

Haklı bir gerekçe ile kadın tarafından bile olsa, kocanın hapsedilmesi halinde ise karısının nafaka hakkı devam etmektedir. Ancak koca, karının haksız bir gerekçesi sonucu hapsolunursa, ihtilafli olmakla birlikte, bu durumda kadına nafaka gerekmemektedir. Kadın mehir veya nafakasını almak maksadıyla darda bulunan kocasını hapsedtirse, kusur kadından kaynaklandığı için nafaka alamaz. Ancak durumu iyi biri bu yükümlülüklerini yerine getirmemesi sebebiyle karısının şikâyeti sonucu hapsolunursa, kusur kocadan kaynaklandığı için kadının nafaka hakkı devam eder. Kocanın kusuru bulunmayan hallerde tercih edilen görüşe göre, koca nafaka mükellefi değildir.¹³⁵

132 Zeyla'î, a.g.e., III, 55. المرأة المعسرة إذا كان زوجها معسرا، ولها ابن من غيره موسر أو أخ موسر فنفتقها على زوجها ويؤمر الابن أو الأخ بالإنفاق عليها، ويرجع به على الزوج إذا أيسر، ويجبس الابن أو الأخ إذا امتنع لأن هذا من المعروف فتبين بهذا أن الاستدانة لنفتقها إذا كان الزوج معسرا، وهي معسرة تجب على كل من كانت تجب عليه نفقتها لولا الزوج

133 Kâsânî, a.g.e., IV, 20; İbn Kudâme, a.g.e., VIII, 236; Şirbinî, a.g.e., V, 169.

134 Kâsânî, a.g.e., IV, 20; Desûkî, a.g.e., II, 514.

135 Kâsânî, a.g.e., IV, 20; Haraşî, a.g.e., IV, 195.

Bir özür bulunmaksızın kendi isteği ile kaçan kadının kocasına teslimi ortadan kalktığı için nafaka alacaklısı vasfı da sona erer. Ancak kadının isteği dışında zorla kaçırılması halinde nafaka alma durumu tartışmalıdır. Ebû Yûsuf kaçırılan kadının bu işte rolü bulunmaması sebebiyle mazeretli sayılacağı ve nafaka hakkının süreceğini görüşünü ortaya koymuşsa da koca tarafından ihtibasın/yararlanmanın ortadan kalkmasıyla zorla kaçırılan kadının nafaka hakkının sona ereceği görüşünün çoğunluk tarafından benimsendiği söylenebilir. Fakat bu iş kocanın kusurundan kaynaklanıyorsa bu durumda kaçırılan kadın nafaka alacaklısı vasfını kaybetmez.¹³⁶

SONUÇ

Nafaka; toplumsal, ahlâkî, dinî ve hukukî boyutları bir arada barındıran bir kavramdır. Bu çalışmada nafakanın diğer türlerine değinilmemiş, yalnızca evlilik nafakasını düşüren hallerin hukukî boyutu değerlendirilmiştir. Konu, doktrinde çeşitli yönleriyle tartışılmış ve zengin bir miras teşekkül etmiştir. Biz burada makale boyutları çerçevesinde konunun belli kısımlarını, bütün hakkında fikir vereceğini düşündüğümüz bölümleri ele alarak ortaya koymaya çalıştık.

Evlilik nafakasına, her ne kadar eşler arasında yardımlaşma ve dayanışmayı sağlama yönünü kendi içinde barındırsa da, fıkhi mirasımızda, erkeğin kadını ihtibas ve istimta'nın karşılığı mali bir bedel nazarıyla bakıldığı söylenebilir. Kocanın karısından yararlanma veya birlikte yaşama imkânını engelleyen durumların meydana gelmesi halinde, kocanın nafaka mükellefiyetinin ortadan kalkması da bunu göstermektedir. Şu var ki, nafaka mükellefiyetinin, ihmali halinde bir takım hukukî müeyyidelerle karşılık bulması, nafakanın eşlerin bir birlerine karşı görevlerini yapmalarına bağlı bir hak ve borç ilişkisinin bir sonucu olduğunu göstermektedir.

Kocanın nafaka yükümlülüğünü ve kadının nafaka alma hakkını sonlandıran haller arasında en geniş tartışmanın yaşandığı husus, kuşkusuz, nüşûz meselesidir. Hangi davranışların bu kapsamda değerlendirilmesi gerektiği noktasında, ayrıntıda farklılıklar bulunsa bile, büyük ölçüde ittifak meydana geldiği söylenebilir. Buna göre nüşûzun, kocanın eşinden yararlanma imkânının kadın tarafından ortadan kaldırılması olduğu söylemekte bir engel yoktur. Bununla birlikte, kadının kocasına karşı itaatinin mahiyet ve sınırlarının ayrı bir çalışmada ele alınması gerektiği kanaatindeyiz.

Kocanın nafaka mükellefiyetini düşüren diğer durumlar: irtidâd, nafaka alacağından feragat, fâsîd nikâh, eşlerden birinin ölümü, sıhrî yakınlarla zina, kadının yaşının küçüklüğü, kadının hastalığı, kocanın nafaka ödemeye güç yetirememesi, kadının hapsi ve kaçırılmasıdır. Bu durumlarla ilgili tartışmalara, makale sınırları içerisinde, ana hatlarıyla değinilmiştir.

136 Şâfiî, a.g.e., V, 97; Kâsânî, a.g.e., IV, 20; Haraşî, a.g.e., IV, 191; Desûkî, a.g.e., II, 514; İbn Âbidîn, a.g.e., III, 579.

İslâm hukuku, evlilikte evin ve eşin geçimini kocaya yüklemiştir. Ancak bu yükümlüğün sistemin bütününden kopartılarak farklı hukuk sisteminin uygulandığı yerlerde parçacı bir yaklaşımla tatbikine çalışılması, günümüz şartlarında bilhassa kocayı mağdur edecektir. Çünkü bu durumda koca, kendisine verilen haklardan daha fazla yükümlülüklerle karşı karşıya gelecektir. Mesela Türk Medeni Kanunu birlikte yaşanacak konutun seçimini eşlerin birlikte karar vermeleri ve evin geçim yükünü eşlerin güçleri ve emekleri oranında birlikte karşılamaları esasını benimsemiştir. İslâm Hukuku ise hem konut seçimini hem de evin geçim yükünü kocaya yüklemiş; kadına bu hususlarda kocaya itaat etmekle mükellef kılmıştır. Dolayısıyla taraflar, evlilikte hangi hukuk sistemine göre yaşıyorlarsa, yükümlülük ve hakları da o sisteme göre paylaşmalıdırlar. Aksi halde hakları koruması beklenen hukuk, haksızlıkların dayanağı haline gelecektir.