

CAFERİ FIKHINDA BOŞAMA MAHDUDİYETLERİ

Dr. Ahmet NİYAZOV*

Investigation of Limits in Divorce Rights in Ca'feri Law

To get limit the rights, one of the important issues at Law systems. According to Phiosophy of Islamic Law, the basic thing in rights is not freedom but to be that rights depended particular aim and wisdom. Particular Law sytems are area of free using for human and to non-benefiting is the opposite behavior to God's will.

Because, non-benefiting for human rights means that every human rights are stolen. So, investigation of limits in divorce rights is important zone. We will deal with this issue.

Giriő

Hukukta yetki sınırlamaları muhim konulardandır. Bunun aile hukundaki yeri düşünöldüyü zaman çözümleri bekleyen muasir proplemlerden "boşanma" açısından ayrı bir önemi var. Caferi mezhebinin bu alanda kendine has bazı mülahazaları ve konu hakkındaki tutumu dikkat çeken bir haldir. Şöyle ki, Ca'feri boşama hukukunda sınırlandırmalar deyince gerek diyaneten, gerek kazaen geçersiz sayılan, bir takım nehyi ifade eden yasaklar akla gelmektedir. Evlilik birliğine son vermeye niyetlenmek, erkeğin önüne hiçbir engel çıkmayarak yolun bütünüyle ona açık olacağı veya bu hakkı pervâsızca kullanabileceği demek değildir. Boşama yolunu, aile içinde ortaya çıkan geçimsizlik halleri önü alınamaz duruma geldiğinde son çare olarak tercih etmeli, kadını zarara sokmamalı. Bu

* Bakü İslam Üniversitesi Zaqatala Şubesi E-mail: ahniyazov@hotmail.com

nedenle bazı Ca'ferî hukukçularına göre boşanma, ancak zorunlu halinde meşru görülmüştür.¹

Boşamanın bir takım kaide ve şartlara bağlanması bu tasarruf hakkının kullanılmasını ya ertelemekte ya da ondan vazgeçirmektedir. Böylece hukuki engeller, genel anlamı ile toplum düzeninin gayesine hizmet eden hukuk normlarının gözettiği gayeyi yerine getirmiş olur.

Günümüz Ca'ferî alimlerinden Muhammed Hâdî Yusûfî'nin, evli erkeğin her ne kadar talak yetkisi olsa da dinin onun bu hakkını düzenli bir biçimde kullanması için getirdiği bir takım şartları hakkında aşağıdaki beyanı kayda değerdir:

“İslam erkeğin kadın üzerindeki hakimiyetini sınırladığı gibi² onun talak hakkını da sınırlandırarak, sınırsız ve hadsiz bırakmamıştır. Aksine onun bir çok sınırları bulunmaktadır. Bir misalde de dendiği gibi “*Bir şey zorlaştırıldııkça nadiren vukubulur/meşakkatli olur.*”³ Böylece talak, sadece hakkında bahsetmekle ve kadına “أنت طالق / *sen boşsun*” yahutta gazaplı bir halde “أنت علي أو ظهرك كظهرأمي / *sen yahut sırtın bana annemin sırtı gibisin*” diyerek boşanmanın cahiliyye toplumunda olduğu gibi hemen meydana geleceği ve kadının hemen ona haram olacağı bir oyuncak değildir. İslam bu gibi cahiliye serbestisini erkeğe tahsis etmemiştir. Aksine ona bu tür davranışları haram kılarak salahiyetindeki hakkı kullanmasını bir takım şartlar dahilinde mümkün kılmıştır.⁴

Konuya ilişkin diğer bir Şii değerlendirmesi şah dönemi hukukçularından Hüseyin Hakkânî Zencânî'nin “talak kanununun zarurilik felsefesi” adı altında değerlendirmesidir. Ona göre İslam, kadın ve erkeğin heva ve hevesinden dolayı boşamaması için boşamayı zorlaştırmıştır. Zor şartlar koşmuştur. Bu, bir bakıma nefsi arzuların sınırsızlığına da set çekme amaçlıdır. Belki bu yönlerini düşünecek olursak talakı men etmek ve yasaklamak en doğru çözüm olur. Ancak sadece suistimaller açısından tamamen menetmek de asıl çözüm olmayıp, zorlaştırma yönü ciddi ve tek çare olsa gerek.⁵

¹ Müfid Ebu Abdullah Muhammed, ‘İlelu’ş-Şerâ’i’, Kum 1993, II, 507; Muğniyye Cevat, *Fıkhü'l-İmam Cafer es-Sadık*, Beyrut 1966, VI, 5; Sebzevârî, Abbas Ali Mahmûdî, *Zen der İslam*, y.y, 1954, s 215; Mutahharî Murtaza, *Hukûke Zen der İslam*, y.y, 1974 s. 256; Irâkî, İzzetullah, *Hukuke Zenâşûi der İslam*, Tahran 1957, s 17.

² Müellif’e göre bu sınırlama, İslam’ın, “*erkekler kadınların idarecisi ve yöneticisidirler*” (Nisa 4/34.) kısıtası ile cahiliyye adetlerinden olan babanın, erkek kardeşin ve amcaların kadın üzerindeki hakimiyetine son vererek bu hakkın ancak kadının kocasında olabileceğini kanunlaştırmıştır. Yani ayete göre baba, erkek kardeş ve amca, yahut her bir erkek her bir kadına yönetici değil ancak kocaları bu hakka sahiptir. Ona göre, kocanın idareciğiliği ve yöneticiliği de mutlak değildir. (Yusûfî, Muhammed Hâdî, el-Mer’tü fi’l-Câhiliyyeti ve’l-İslâm, “Riseletü’s-Sakaleyn” Dergisi, yıl 6, sayı 24, Kum 1988, s 113-116.)

³ الشئ كلما كثر قوده عز وجوده

⁴ Aynı eser, s 116.

⁵ Zencânî, Hüseyin Hakkânî, *Hukûke Hânevâde der İslam – Talak ya Fâce’eye Enhelâle Hânevâde*, Tahran 1947, s 22-24.

Ca'ferî boşama hukunda erkeğin boşaması ile ilgili vazedilen sınırlandırmaların mühtevasını maddeler halinde aşağıdaki şekilde sıralanmak mümkündür.

I. Talakın sayıyla sınırlandırılması

Ca'ferî fıkhında erkeğe, nikahlanması haram kılınan kadınların sayı yirmi dördtür.⁶ Haram olanlar içerisinde boşanan kadının boşayan erkeğe ebedi haram sayıldığı iki hal mevcuttur ki, bunlardan biri İmamiyyeye has bir hükümdür. Bunlar üçüncü boşama ile bunun üç kez tekrarlandığı dokuzuncu boşamadan sonraki hallerdir.

Şu da var ki, üçüncü boşamadan sonra "ondan sonra kadın bir başaka erkekle evlenmedikçe onu alması kendisine helal olmaz"⁷ ayetine istinaden kadınla yeniden nikah imkanı doğduğu için dönme fırsatı vardır. Ancak dokuzuncu boşama sonrası, boşanan kadının artık ilk kocasına tekrar dönmek için her hangi bir yol bulunmaz ve ebediyen haram kılınmış olur.⁸ Koca için belirlenmiş üç ve dokuz boşama hakkı onun boşama hakkını kullanma yetkisine getirilmiş bir sınırlamadır. Boşayacağı an bu hakkı tedbirli kullanması için birer engel hükmü taşımaktadır. Onların teferruatı hakkında aşağıdakileri söyleyebiliriz:

A) Üç talak

1) Kocanın boşama hakkının üçle sınırlandırılması

Kur'an, kocaya üç kez boşayabilme yetkisi vermiştir.⁹ Bu sayı ile erkeğin boşama hakkına getirilen sınırlama hususunda Ca'ferî mezhebi dahil bütün mezheplerin ittifakı vardır.¹⁰ Fakat bu hakkın kullanılma şekli hususunda Ca'ferî mezhebi hariç bütün fukahanın mezhep içi ihtilafları vardır. Ca'ferî ulemanın ise tek bir boşama şekli üzerinde ittifakı vardır. Bu boşama şekli sınırlama açısından erkeğin hareket dairesini daha dar bir alana hapsetmiştir ki, bu da ileride görüleceği gibi talakın sünnî boşama şeklidir.

Onların nezdinde sünnete uygun üç talakın hukuki dayanağı Muhammed b. Ali b. Hüseyin'in İmamlardan naklettiği ve mezhebin üzerinde ittifak ettiği şu rivayettir.

"Sünnî talak, koca karısını boşamak istediğinde karısının hayız olmasını bekler. Hayız bittikten sonra kadın temizlenir. Bundan sonra koca cima etmeksizin iki adil erkek şahidinde beraber bulunduğu /Eğer talak anında bir

⁶ Müfid, Şeyh Ebu Abdullah Muhammed, *el-Avîz*, (Nşr. el-Mu'temeru li'-Şeyh Müfid,) Kum 1992, s 39.

⁷ Bakara 2/230.

⁸ Müfid, el-Avîz, s 39; Tûsî, İbn Hamza, *el-Vesîle*, (Nşr: Mektebetü Ayetullah Mar'aşî) Kum 1987, s 319; Âmilî, *Vesâilu'ş-Şîa*, XXII, 118; Meclisî, *a.g.e.*, CI, 149; Humeynî, *Tehrîru'l-vesîle*, II, 297.

⁹ Bakara, 2/229.

¹⁰ Musevî, Abdu'l-Hüseyin Şerefuddin, *en-Nassu ve'l-ictihâd*, Nəcəf 1964, s 226.

şahit bulunurda talak sonrası diğeri şahit gösterilirse bu caiz olmaz. Ancak bir mecliste iki şahidin aynı anda şehadeti geçerlidir/ bir mecliste bir tek lafızla boşayacaktır. Bundan sonra kadının üç temizlik anı geçirince bu durumda koca artık kadına talip olanlardan biri konumuna düşmüştür. Kadının o kocayla ister evlenme, isterse de reddetme hakkı vardır. Koca onunla evlendiği takdirde yeni bir mehirle evlenecektir. Şayet ikinci ve üçüncü kez boşayacak olursa vassafettiğim surette sünnet üzere boşayacaktır...¹¹

Rivayette geçen sünni talaka göre kocanın boşaması üç talak hakkı ile sınırlı olup hakkın kullanılmasında özellikle tek tek ve temkinli kullanılması şart koşulmuştur.¹² Artık ikinci boşamanın ardından koca karısına döndükten sonra son hakkını da kullanırsa kadın başkası ile evlenmedikçe ona haram sayılır.¹³ İmamiyye bu şekildeki üç boşama hakkında icma etmişlerdir.¹⁴

Ca'ferîlerce, talakın üçle sınırlandırılması sadece kocanın boşama hakkının tahdidini değil başka illetleri de içerir. Bunlar aşağıdakilerdir.

1) Eğer varsa karı koca arasındaki kızgınlığın sakinleşmesi ve yeni bir durumun ortaya çıkması,

2) Kadınları kocalarına karşı gelmekten alıkoymak için onları korkutmak ve yola getirmek,

3) Kadın kocası ile itaati terk etmekten kaynaklanmayan konularda anlaşma ve muhalefet etme hakkına sahip olabilmesi için¹⁵.

2) Erkeğin üç boşama hakkını bir anda kullanması haramdır.¹⁶

Ca'ferî mezhebi belirttiğimiz gibi üç hakkın bir anda kullanılması ile üç talak meydana gelmeyeceği görüşünde ittifak etmiş ve haram saymışlardır.¹⁷ Ancak tasarrufun neticesi bakımından iki fikir ayrılığı mevcuttur. Bunlardan biri kocanın bu tür kavli tasarrufunun hükmsüz olacağı, diğeri ise bir talak hakkının kullanılmış olacağı görüşleridir.

Fikir ayrılığına geçmeden önce şunu belirtmek gerekir ki, İmamiyye, üç talakın bir anda verilmesini Kur'anın "açık hükümüne" muhalif bula-

¹¹ Kuleynî, *Kâfî*, VI, 64; Kummî, *el-Fakîh*, III, 495; Âmilî, *Vesâilu's-Şîa*, XXII, 107; Meclisî, a.g.e, CI, 145; Nevevî, Mirza Hüseyin, *el-Müstedrekü'l-vesâil*, Kum 1986, XV, 289.

¹² Tebrizî, Yusuf el-Medenî, *Minhâcu'l-ahkâm fi'n-nikâh ve't-talak*, y.y, 1998, I, 486.

¹³ Kuleynî, *Kâfî*, VI, 66; Kummî, *el-Fakîh*, III, 502.

¹⁴ Âmilî, *er-Ravzatu'l-behiyye*, VI, 43.

¹⁵ Müfid, *'İlelu's-şerâi'*, II, 507; Meclisî, a.g.e., CI, 151.

¹⁶ Hillî, *Şerâ'i'u'l-İslam*, III, 18; Humeynî, *Tehrîru'l-vesîle*, II, 294; Sistânî, *Minhâcu's-sâlihîn*, III, 154; Hûi, *Minhâcu's-sâlihîn*, s 331.

¹⁷ Murtazâ, Ebu'l-Kâsım Ali b. Hüseyin Seyyid Şerif, *Resâilu's-Şerif el-Murtazâ*, Tahkik: Ahmed el-Hüseyinî ve Mehdi Recâ'î, Kum 1985, I, 244.

rak kabul etmemişlerdir. Onlara göre “الطلاق مرتان / Boşama iki defadır”¹⁸ ayeti, Kur’anda geçen “ثم ارجع البصر كرتين / Sonra gözünü tekrar tekrar çevir bak”¹⁹ yani “سكرة بعد سكرة” / tekrar tekrar bakmak. İki bakış değil, bir bakışın ardından dönüp bir daha bakmak’ta olduğu gibidir. Diğer yandan yapılmama emri nehyi gerektirir. Bu sebeple “الطلاق مرتان” “talak iki defadır” emri çok kullanılmasını nehyetmiştir. Nehy ise fesada delalet eder.²⁰

Tusi bu yorumların Ca’ferî fukahasının istidlali olduğunu açıklamıştır.²¹ Onun bu iddialara ilavesine göre Şârî’in, önce “مرتان” demesinden sonra üçüncüyü zikretmiş olmasının talakın ayrı ayrı verilmesi gerektiğidir. Yine ayetin devamında “أو تسريح بإحسان” yahut “فإن طلقها” emirlerinin “ne iki kez ne de üç kez tek kelime ile aynı anda yerine getirilebileceğini” söyledikten sonra bunu lianda şahitliğin dört kez tekrarlanması vacib olduğuna benzeterek aynı şeklin burada da geçerli olacağını iddia etmiştir.²²

Bu konuda Şeyh Müfid’in (413/1022) dikkat çeken bir diğer değerlendirmesi şöyledir: “Bütün Ehl-i İslamın ittifakına göre rükuda “Sübhâne Rabbiye’l-‘Azîm” dedikten sonra ardından “sâlisen” demekle üç tesbih, “el-Hamdulillah” dedikten sonra ardından “aşran” demekle on tesbih, şeytan taşlayanın bir taş atarak ardından “yedi” demesi ile ve liande “eşhedü Billah erba’n” demekle hükümün yerine gelmeyeceği gibi “أنت طالق ثلاثا” demekle de bu hüküm geçerli olmaz”.²³

Dikkat edilecek husustur şudur ki, İmamiyenin önde gelenlerinden bu iki alimi de üç talakın bir anda söylenmesinin mümkün olamayacağını, hakkında hüküm bulunan başka meselelere benzeterek ortak illet arayışına girmişlerdir. Oysa ki, Ca’ferî fukaha aklı esas alıp kıyası reddederken bunu yapanları da nice ağır sözlerle itham etmektedirler.²⁴

Mezhep alimleri çok verilen talakın neticesi bakımından iki ayrı görüş benimsemişlerdir. Onlardan biri tasarrufun batıl olacağı, diğeri ise bir talakın meydana geleceği görüşleridir. Fakat burada zikredilmesi gereken şu da var ki, Şevkani (1250/1737), İmamiyye uleması arasında bazılarının bir anda verilen üç talakın üçünün de geçerli olacağını söylediklerinden bahsetmektedir.²⁵ Diyeceğimiz o ki, üç talakın bir anda beyanı Ca’ferîlerce yukarıda

¹⁸ Bakara, 2/229.

¹⁹ Mülk, 67/4.

²⁰ Kâzımî, *Mesâlikü’l-efhâm*, III, 3-36-74.

²¹ Tûsî, *et-Tibyân*, II, 246.

²² Tûsî, aynı eser aynı yer.

²³ Müfid, Şeyh Ebu Abdullah Muhammed, *el-Füsûlu’l-muhtâra*, (Nşr: el-Mu’temerü li’ş-Şeyh Müfid) Kum 1980, s 178.

²⁴ Bkz: Müfid, *el-İhtisâs*, I, 108-109; a.mlf, *et-Tezkira*, s. 38.

²⁵ Bkz: Şevkânî, Muhammed b. Ali, *Neylu’l-evtâr şerhu Munteka’l-ahbâr min ehâdisi seyidi’l-ahyâr*, Kahire 1952, VI, 245.

da bahsedildiği üzere ya batıl ya da bir talak sayılmıştır.²⁶ İki ve ya üç talakın bir anda kullanılması, haram sayıldığı için meydana gelmeyeceği, bu hüküm üzerine icmanın vaki olduğu ve bunun Şia mezhebinin zaruriyyatından hesap edildiği de bazı alimlerce dile getirilmiştir.²⁷

Bu açıdan, üç talakın bir anda söylenmesinin sahih olmadığı hakkındaki İmamiyenin ittifakını Şeyh Müfid şöyle beyan etmiştir: “İmamiyye, kocanın üç talak arasında iki kez ric’at ettikten sonra üçüncü kez boşaması dışında üç talakın vuku bulmayacağı hususunda ittifak etmiştir. İlk boşama ile ikinci boşama arasında ric’at olmadıktan sonra iki talakta böyledir. Her kim boşadığı kadına ricat etmezse boşadıktan sonra boşaması geçerli değildir. Âmmе bunun hilafına icma etmiş ve boşamalar arasında ric’at olmaksızın üç talakın vukubulacağını iddia etmişlerdir.”²⁸

Şu da var ki, İmamiyye literatüründe üç talakın geçerli olacağı hakkında sadece bir nakil ve bir fetva bulunmaktadır. Fetva şöyledir: Üç talakın vaki olacağı inancında olan Ehl-i Sünnet bir kocanın Şii hanımını veya aksine bir durumda üç talakla boşamasının üç olarak meydana gelebileceğidir.²⁹ Şianın bu fetvasını, aynı mezhepte olmayan kocadan bir an önce ayrılma maslahatı gereği yapılan bir takiyye olarak değerlendirmek mümkündür.

Üç talakın vukuu konusundaki habere gelince ise Saidu'l-Umevî'nin Ca'fer-i Sadıktan naklettiği şu rivayettir: “Ca'fer-i Sadık'tan bir mecliste üç boşama hakkında sorduğumda bana şunları söyledi: “Bana göre bu geçerlidir. Babama gelince ise o bunu bir boşama sayardı” Haberi te'vil eden Âmilî: “İmam'ın üç boşamayı üç sayması takiyyeye hamledilmiştir” diyerek âmmenin mezhebine uygun söylemi takiyyeden saymış ve mezhebin üç talak hakkındaki hükmünün bir sayılacağını savunmuştur.³⁰

Bir anda verilen üç talakın hükmü hakkındaki görüş ayrılığı aşağıdaki gibidir.

a) Üç talak hakkının bir anda kullanılması halinde tasarrufun batıl ve hukuki hiçbir netice doğurmayacağı görüşünü savunanlar

Bu fikrin savunucularından İbn Ebi Akil, Şerif Murtaza (436/1236), İbn Hazma et-Tûsî ve Beyazî'ye (877/1472) göre bir sözle üç talakın verilmesi bid'i talaktandır. Çünkü bid'i talak zaman ve kullanılan söz bakımından iki kısma ayrılır. Haizli ve cinsi birleşme sonrası boşanan kadının talakı zamana

²⁶ Hillî, *Şerâ'i'u'l-İslam*, III, 18; A. mlF, *Muhtasarü'n-Nâfi'*, s 222; Sistânî, *Minhâcu's-sâlihîn*, III, 154; Humeynî, *Zübdetü'l-ahkâm*, s 213.

²⁷ Necefi, a.g.e., XXXII, 81; Âmilî, *er-Ravzatu'l-behiyye*, VI, 18; Sistânî, *Minhâcu's-sâlihîn*, III, 154

²⁸ Müfid, *el-l'âm*, s 39.

²⁹ Hillî, *Muhtasarü'n-Nâfi'*, s 222; Humeynî, *Tehrîru'l-vesile*, II, 295; Sistânî, *Minhâcu's-sâlihîn*, III, 155; Hûî, *Minhâcu's-sâlihîn*, s 331.

³⁰ Âmilî, *Vesâilü's-Şi'a*, XXII, 65.

göre, şarta bağlı ve bir meclisde kullanılması ile de üç talak söz bakımından bid'îdir, haramdır ve geçersizdir.³¹

Seyyid Murtaza bu konuda kıyasa başvurarak çok verilen talakın hükmü olacağına şıhhatini "ومن دخله كان آمناً" / *Oraya giren emniyette olur*³² ayetinde olduğu gibi, muradın haber değil emir olmasına bağlamıştır. Ona göre oraya girenin güveninin sağlanmasının vacipliği bir emir olduğu gibi, "الطلاق مرتان" / *boşama iki defadır*³³ ayetinde de biri diğerini hükümleriyle beraber takip etmek şartıyla "iki kez boşayın" emridir. Yani ikisinin de aynı anda olmayacağıdır. İki dirhem veren bir kimsenin dirhemleri iki kez değil bir kez vermesinde olduğu gibi iki talak bir sözde cem eden iki kez boşamış olmaz.³⁴

Hız. Ali'den gelen rivayet İmamiyye'nin istinad ettiği esas delil olup şöyledir: "Bir meclisde üç talakla boşanmış kadınlardan sakının, çünkü o kadınlar koca sahibidirler."³⁵ Bu konuda Abdullah b. Câfer Saffanü'l-Cemma'a şu rivayeti de nakletmektedir: "Adamın biri İmam Sadıka şöyle sordu: "Ben karımı bir mecliste üç kez boşadım. Bunun hükmü nedir?" İmam Cafer bu durumda:

-Bunun bir zararı yoktur. Kim bir mecliste üç talakla boşarsa talak meydana gelmez. Siz Allah'ın kitabındaki şu ayeti okumadınız mı? "Ey Peygamber! Kadınları boşadığınız zaman onları iddetleri süresinde (temizlendiklerinde) boşayın ve iddeti sayın..." Allah'ın kitabına ve Sünnete muhalif olan her şeyin kitap ve sünnete sunulması/döndürülmesi gerekir."³⁶

Bir anda verilen üç talakın butlanı hakkında delillerinden biri de İmamiyye hadis literatüründe Abdullah b. Ömer hakkında varid olan hadisedir. Bunlardan biri Ebu Basir'in Ca'fer-i Sadık'tan rivayet ettiği haberdir. "İmam Sâdik buyurdu: "Kim hayızlı hanımını bir mecliste üç talakla boşarsa bir şey meydana gelmez. İbn Ömer'in hayızlı hanımını üç talakla boşadığında

³¹ Ummânî, İbn Ebî Akîl, *Fıkıh 'l-Ummânî*, y.y, tsz, s 467-468; Murtazâ, Ebu'l-Kâsım Ali b. Hüseyin Seyyid Şerif, *el-İntisâr*, Beyrut 1985, s 129; Tûsî, *el-Vesîle*, s 322; Beyâzî, *es-Sıratu'l-müstekîm*, III, 192.

³² Ali İmran 3/97.

³³ Bakara 2/229.

³⁴ Murtazâ, *el-İntisâr*, s 134-135. Murtaza'nın son örneği bir talakın vukuuna çıkarması gerekirken o, bunu aksi istidalde kullanmıştır. Şunu da zikretmek gerekir ki, Şerif Murtaza, kendisine nispet edilen "Resâilü'l-Murtazâ" adlı başka bir eserinde 58. mesele olarak ele aldığı "bir meclisde üçtalak vermenin hükmü" hakkında şunları der: "Mezhebin itimad ettiği ve kendisiyle amel ettiği sahih görüş, bir talakın vukubulacağı görüştür. Muteber şartların tam yerine geldiği ve ayrılık için talakın telaffuz edildiği bir ortamda talakın meydana gelmeyeceği nasıl olabilir?" (*Murtazâ, Resâil, I, 244.*) Ahmed el-Hüseyini ve Mehdi Recaî tarafından hazırlanan bu mecmu eserin ona aidiyeti araştırmaya açık olması ve ona aidiyeti kesin olan "el-İntisar" eserinde ise vukubulmayacağına dair geniş yer vererek akli ve nakli delillerle ispat etmeğe çalışması görünürde Murtaza'nın böyle bir talak tasarrufunu sahih saymamış olsa gerek.

³⁵ Kummî, *Uyûnu ahhâri'r-Rızâ*, II, 124.

³⁶ Himyerî, Ebu'l-Abbas Muhammed b. Cafer, *Kurbu'l-İsnâd*, (Nşr: el-Mektebetü'n-Nebevi) Tahran 1993, s 30; Âmilî, *Vesâilu's-Şia*, XV, 317; Tûsî, *Tehzib*, VIII, 54; a. mlf, *İstibsâr*, III, 287.

*Rasulullah (a.s) onun talakını geri çevirmiştir. Rasulullah (a.s) bu talakı iptal etti ve "Allah'ın kitabına ve sünnete muhalif olan her şey Allah'ın kitabına ve sünnete döndürülür. Talak, ancak iddetin gözetildiği talaktır"*³⁷ buyurdu.

Bu rivayet hakkında Tusi'nin görüşü şudur. O, her ne kadar tefsirinde bir az sonra açıklayacağımız aksi görüşü savunsa da bu konudaki haberleri bir bab altında biraraya getirerek bab başlığını şöyle isimlendirmiştir: "Bütün şartları haiz kadını bir meclisde üç talakla boşayanın bir talakı meydana geleceği babı."³⁸ Rivayet hakkında ise; "Onun vürudunun ya kadının hayırlı halinde olabileceği ya da "üç talak" demesinde bir beis olmaması, çünkü bir talakın meydana geleceği" te'vilini yapmıştır³⁹. Nitekim muhaddis fakih Hurr el-Âmilî (1104/1692) dahi İmam Cafer'in rivayette geçen "ليس بشئ" sözünü birden fazlasının geçerli olmayacağına te'vil ederek Tusi'nin isabetli bir görüş sergilediğini söylemiştir.⁴⁰

b) Üç talakın bir anda verilmesini bir boşama kabul edenler

Çok verilen talakın bir boşama sayılacağı başta Şeyh Müfid ve Şeyh Tusi olmakla Ca'ferî fukahanın çoğunluğunun savunduğu bu görüş mezheb uleması arasında tercih edilen görüştür.⁴¹ Bu gurubun ileri sürdüğü görüşün istinadına örnek verecek olursak Şeyh Tusi bu konuda şunları serdedir: "Kur'anda "Ey Peygamber! Kadınları boşadığınız zaman iddetleri süresinde (temizlendiklerinde) boşayın ve iddeti sayın..."⁴² ayetinin manası şöyledir: "Ümmetine söyle! Kadınları boşadığınız zaman onları temizlendiği ve kendisiyle cima yapılmadığı bir zamanda, diğer şartlara da riayet ederek boşamak gerekir."⁴³ Yani ona göre iddeti saymak mümkün olacak bir durumda boşamak gerekir. Buna göre "li'iddetihinne"nin manası "li kıbeli iddetihinne" (iddetleri cihetinde) olur ve hatta ona göre ayet bu şekilde de kıraat edilmiştir. Tûsî daha sonra "ayeti bu şekilde kıraat etmek doğru olmasa bile şüphesiz Allah bu manayı kast etmiştir" diyerek ayetin delaletinin bu yönde olduğu kanaatini sergiler.⁴⁴

Fukahanın savundukları iddiaya bir başka delil teşkil eden, İmamların birden çok rivayetleridir. Onlardan bazıları aşağıdaki gibidir. Verilen üç talakın bir sayılacağını Ca'fer-i Sadık'a nispet edilen rivayet ortaya koymak-

³⁷ Himyerî, a.g.e., s 30: Âmilî, *Vesâilu 'ş-Şia*, XXII, 64.

³⁸ Tûsî, *İstibsâr*, III, 287.

³⁹ Aynı eser, aynı yer.

⁴⁰ Âmilî, *Vesâilu 'ş-Şia*, XXII, 64.

⁴¹ Müfid, *el-Füsûlu 'l-Muhtâra*, s 175-188; Tûsî, *en-Nihâye fi mücerredî 'l-fikh ve 'l-fetâvâ*, Beyrut 1970, s 512; Hillî, *Muhtasarü 'n-Nâfi'*, s 222; Tebrizî, *Minhâcu 'l-ahkâm*, I, 486; Tabersî, *Mecme 'u 'l-beyân*, X,40; Hüî, Ebu'l-Kasım el-Müsevî, *el-Beyân fi tefsîri 'l-Kur'an*, Beyrut 1974, s 512; Necefî, a.g.e, XXXII, 82; Hillî, *el-Ahkâmü 'l-Câferîyye*, s 84; Humeynî, *Zübdetü 'l-ahkam*, s 213.

⁴² Talak 65/1.

⁴³ Tûsî, *et-Tibyân*, X, 29-30.

⁴⁴ Aynı eser, aynı yer.

tadır. O, şöyle buyurmuştur: “Eğer bir kimse karısını temiz olmadığı halde veya Allah Teala'nın belirttiği gibi iddetini saymaksızın üç talak veya bir talakla boşarsa, onun talakı talak değildir. Eğer karısı temiz olduğu durumda onunla cima etmeksizin iki adil şahidin huzurunda üç talakla boşarsa bu bir talak sayılır ve diğer iki talakı batıldır. Ama eğer bir kimse, Allah'ın emrettiği gibi karısını iddet süresinde (ayrı vakitlerde) üç defa boşarsa, artık karısı ona haram olur. O kadın başka bir erkekle nikahlanmadıkça ilk kocasına helal olmaz.”⁴⁵

Taassubu ile meşhur olan Şeyh Müfid, İmamiyyenin bu husustaki tutumunu İmam Azam Ebu Hanife ve Muhammed Bakır arasında geçen bir münazarayı söz konusu etmekle ele almakta ve kendi mezhebinin görüşünü Ehl-i Sünnet'e muhalefet eden bir üslupta savunmaktadır.⁴⁶

Üzerinde durduğumuz fikir ve beyanlarla İmamiyyenin üç talak hususundaki kesin kanaatleri bir bakıma koca için evlilikten kurtulma yetkisine bir şekil şartının getirildiğini göstermektedir. Onun üç talakı bir anda kullanma tasarrufunda haram hükmü ile beraber hukuken geçersiz sayılması müsbet manada bir hukuki sonuç doğurmuştur.

Burada şunu da ifade etmek gerekir ki, kocanın hanımına “أنت طالق نصف” demesi mezhep nezdinde geçerli olup bir talak sayılmıştır.⁴⁷ Hükme istinad sayılan rivayet ise Hz. Ali'nin şu sözüdür: “Kocanın karısına “أنت طالق” demesi bir talaktır. Çünkü talakta bölünme yoktur.”⁴⁸

B) Dokuzuncu talak

Bu sınırlandırma şekli, Ca'ferî mezhebine özgü bir hükümdür. Aynı kocanın hanımını sünnet üzere boşama şartı ile üç kez ard arda üç talakla boşamasıdır. Kadın bakımından boşayan kocaya yeniden nikahlanabilmesi için iki kez başka koca ile evlenmek zorunda kaldığı ve üçüncü kez üç talakla boşandığında ise ilk kocasına ebedi haram kılındığı durumdur.⁴⁹

Şayet koca karısını boşamayı alışkanlık haline getirir de böylece aynı kadını dokuzuncu defa boşamış olursa artık bundan sonra boşanan kadın ona ebediyen haram olur. Artık karısına tekrar dönmek için her hangi bir yol da bulamaz.⁵⁰ Konuya diğerlerinden farklı yaklaşan Sistani, dokuzuncu

⁴⁵ Âmilî, *Vesâilü 'ş-Şia*, LXV, s. 319.

⁴⁶ Müfid, *el-İhtisâs*, I, 110.

⁴⁷ Kâfî, *Câferiyyât*, s 111; Râvendî, Seyyid Fadlullah, *en-Nevâdir*, Nşr: Müessesetü Dâri'l-Kutub, Kum, tsz, s. 52.

⁴⁸ Meclisî, *a.g.e.*, I, 159; Nevevî, *a.g.e.*, XV, 315.

⁴⁹ Hillî, *el-Ahkâmu'l-Ca'feriyye*, s. 82.

⁵⁰ Murtazâ, *Resâil*, I, 232; Tabatabaî, *İslam*, s. 77; Humeynî, *Tehrîru'l-vesile*, II, 297; Tebrizî, *Minhâcu'l-ahkâm*, I, 507.

kez ebedi haramlık doğuracak talakın ancak idde⁵¹ talakında geçerli olabileceğini aşağıdaki şekilde serd eder:

“...Bu kabil yüz kez dahi tekrar ederse üçüncü boşamanın ardından başkasıyla evlilik onu ilk kocasına helal kılar. Ancak idde talakı ile boşanmada dokuzuncu talak müstesna. Hanımını boşayan koca iddet tamamlanmadan karısına döner ve cima ettikten sonra temiz halinde bir daha boşar ve yine iddeti içerisinde rücu ederek iddî talakı alışkanlık haline getirirse bu durumda dokuzuncu boşama ile kadın ona ebedi haram sayılır. Dokuz talakın haram sayılabilmesi için iki muteber şartın bulunması kaçınılmazdır:

1) Her üç boşama içerisinde ilk iki talak baine dönüşmeden, yeni bir akdi gerektirmeden ric’at edilmeli,

2) Her ric’atin akabinde cima vuku bulmamalı ve ardından temizlik anında boşamalı.

Böylece her üç talaktan ikisi ric’i biri bain olmakla üçüncü bain talakla dokuzuncu boşama tam olarak meydana gelmiş ve kadın kocaya müebbet haram olmuştur. Lakin şu da varki söylenen şartlara uyulmasa bile mutlak manada her türlü dokuzuncu talaktan sakınmak ihtiyat gereğidir.”⁵²

Rivayetlerde Ca’fer-i Sadık’a karısını boşayıp ricat eden sonra yine boşayıp ricat eden sonra yine boşayıp üçüncü kez ricat eden hakkında sorulduğu zaman cevabında şöyle demiştir:

-Başkası ile evlenmedikçe helal olmaz. Üç kez boşadıktan sonra kadın başkası ile evlenir ve ondan da sünnet üzere boşanır ve ilk kocasına döner de kocası onu yine sünnet üzere üç kez boşarsa, sonra yine başka koca ile nikahlandıktan sonra sünnet üzere boşanırsa ilk kocası ile evlenir. Ardından ilk kocası onu üçüncü kez sünnet üzere boşarsa (dokuzuncu boşama ile) boşanan kadın artık o kocaya mülaane yapılan kadın gibi ebedi haram olur.”⁵³

Kocayı ebediyen kavuşamayacağı, belki de bu sebeple vazgeçmek zorunda kalacağı bir durumla karşı karşıya getiren bu tasarruf şeklinin delili Ca’ferî ulema tarafından VIII. İmam Rıza’nın (203/818) fūr’u meselelerine verdiği cevapları içeren mektuplara dayandırılmaktadır.⁵⁴ Her ne kadar yukarıdaki Ca’fer-i Sadık’a ait rivayette bunun V. İmamdan geldiği zahiren sabit olmuşsa da bu konuda haram hükmünü koyanın İmam Rıza olduğu iddiası isabetli olsa gerek. Çünkü günümüzde Şia’nında kabul ettiği imamlar hakkında uydurma rivayetlerin bulunabileceği ve V. İmam’a ait rivayetin

⁵¹ Ca’ferilikte, bir ve ikinci boşamalarda iddet bitmeden ricat etmekle üçüncü kez boşama, bir ve ikinci boşamalarda iddet bittikten sonra dönerek üçüncü kez boşamadan farklı olup, sünni ve idde talakı diye ikiye ayrılmıştır. Birinci boşama idde, ikinci boşama sünni talaktır.

⁵² Sistânî, *Minhâcu’s-sâlihîn*, III, 159.

⁵³ Âmilî, *Vesâilu’s-Şia*, XXII, 118; Meclisî, *a.g.e.*, I, 149.

⁵⁴ Kummî, *Üyünü ahbârî’r-Rızâ*, II, 94; Müfîd, *‘İlelu’s-Şerâi’*, II, 507; Tûsî, *el-Vesile*, s. 292-319.

zayıflığı yanında İmam Rızadan gelen aşğıdaki söylem bu fikri güçlendir-
mektedir. O şöyle der: “...*Bil ki, bir kimse, yukarıda açıkladığım sünnet üzere
üç boşamayı üç kez ard arda gerçekleştirir de dokuzuncu kez hanımını boşamış
olursa o kadın kocasına ebedi haram olur.*”⁵⁵

Dokuzuncu kez hanımını boşayan erkeğe boşadığı kadınla bir daha
nikahlanmasının mümkün olmayacağını ve ona ebediyen haram kılınacağını
daha çok sınırlandırma esasına bağlayan Ca’ferî hukukçuları zikri geçen
talakın illeti konusunda şu maddeleri sıralamışlardır.

- 1) Bu, erkeğe verilen bir ceza niteliğinde olup, talakla oyun oynamak.
- 2) Kadını topluma mahcup ederek onu ümitsiz bırakmamak.⁵⁶
- 3) Kocayı kendi işlerinde dikkatli ve itibar sahibi kılmak.
- 4) Kadının zayıf düşürülmemesini sağlamak.
- 5) Dokuzuncu talaktan sonra karı kocanın bir araya gelebileceği
ümitsizliğini oluşturmak.⁵⁷

Ca’ferî fıkhından esinlenmiş İran Medeni Kanunu evlilik manileri
ile ilgili dokuzuncu kez boşanmış bir kadının boşayana haram kılınması
hakkında şöyle der: “Her kim hanımını altısı idde talakı olmakla dokuz kez
boşarsa, bu vech ile boşanmış kadın o kimseye ebediyen haram olur.”⁵⁸

C. Talakın ancak “sahih” olanı ile sınırlandırılması

Sınırlama açısından mezhepler içerisinde ayrı bir yere sahip olan
İmamiyye mezhebi talakın kısımları konusunda sahîh (sünnî) ve batıl (bi-
d’î) olmak üzere iki gruplandırma şeklini kabul etmiştir. Bunlar aşğıdaki
gibidir.

a) Bıd’î talak

Bıd’î talak, kocanın gerek hizada gerek gaip iken zifafa girmiş ka-
rısını haizli halinde,⁵⁹ nifaslı halinde, kadının temiz halinde cinsi münase-
betin akabinde, iki şahit bulunmaksızın ve bir anda üç talakla boşamasıdır

⁵⁵ Rızâ, el-İmâm Ali b. Musa, *Fikhu’r-Rızâ*, (Nşr: el-Mu’temerü li’l-İmâmî’r-Rızâ) y y, 1985, s. 293.

⁵⁶ Bu madde üzerine İmamiyye’ye şöyle bir soru sorulması gayet doğal ve de kaçınılmazdır. Dokuz talakla
kadının topluma mahcup olma ve ümitsiz kalma durumu mut’a nikahının kalıcı ve değişmeyen neticelerinden
biri değil midir?

⁵⁷ Kummî, *el-Fakih*, III, 502; Müfid, *‘İlelu’ş-Şerâi’*, II, 507; Meclisî, *a.g.e.*, I, 151.

⁵⁸ “Zene her şahsı ke be noh talak ke şeş tay an edde est motalleğe şode bâşed. Ber an şahs haramo moebbed
mî şevd” Madde 1087.

⁵⁹ Çünkü Ca’ferîlerde çoğunluk itibarıyla gaibin boşaması kesin bilgisi yoksa kadının haizli olmasına rağmen
geçerlidir. (Âmilî, *er-Ravzatü’l-behiyye*, VI, 25; Humeynî, *Zübdetü’l-ahkâm*, s. 211).

ki, batıl ve geçersizdir⁶⁰. Talak anında bunlardan birinin bulunması talakın meydana gelmesi için mani bir durumdur. Bu gibi durumlarda boşama hakkı tasarrufunda bulunmak gerek diyaneten gerek kazaen bir hüküm doğurmaz.⁶¹

Mezhebin boşama hukukunda talaka mahal olan kadınların sayı beştir. Zifafa girmemiş, hamile, kocası gaip olan, gerek hayız ve gerekse ni-fastan sonra temizlenmiş ve cinsi münasebetin bulunmadığı tuhr halindeki kadın ve hayızdan kesilmiş (menopoz) kadın. Bunun dışındaki kadınların boşanması bid'î talak addedilmiştir.⁶²

Ca'fer-i Sadık'ın bid'î talakın hüküm ifade etmeyeceğine dair getirmiş olduğu bir takım delilleri ulema tarafından şöyle sıralanmıştır.

1) İlk önce ona göre "Ey Peygamber! Kadınları boşayacağınızda, onları iddetlerini gözeterek boşayın ve de iddeti sayın."⁶³ ayetindeki "فطلقوهن / boşayın" kaydı bir emirdir ve her emrin bir vücuda delalet edeceği açıktır. Bir şey hakkındaki emir onun zıddının nehyini gerektirdiğine göre ayet sanki şöyle söylenmiş gibidir: "لا تطلقوهن لغير عدتهن / kadınları iddetlerini gözetmeksizin boşamayın."

2) Peygamber (a.s) şöyle buyurmuştur: "كل بدعة ضلالة / Her bid'at dalalettir."

3) Yine Rasulüallah (a.s) buyurmuştur: "من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد / Her kim bizim şu din işimizin içinde ondan olmayan bir bid'at icad ederse, o reddedilmiştir."⁶⁴

Ca'fer-i Sadık'a göre bu iki hadisten anlaşılın o ki, Peygamber (a.s) bunun reddine ve butlanına hükmetmiştir. Şer'i bir hüküm terettüb edinmeye kadar reddedilen şey muteber değildir.⁶⁵

b) Sünnî talak

Sünnî talak kaynaklarda sahih ve geçerli anlamlarda kullanılmaktadır.⁶⁶ Ca'ferîlerce sahih boşama anlamında sünnî talak iki kısma ayrılmaktadır. Sünni ve idde talakı. Birincisi yukarıda bahsi geçen erkeğin boşama sonrası üç kuru bekledikten sonra bاین hale gelen kadını yeniden nikahlamak suretiyle üç hakkı da bu şekilde kullanmasıdır. İkincisi ise "idde talakı"dır

⁶⁰ Hillî, Muhakık, *el-Muhtasarü'n-Nâfi'*, s 222; a.mlf, *Şerâ'iu'l-İslâm*, III, 23; Humeynî, *Tehrîru'l-vesîle*, II, 296; Muğniyye, *Fıkhu'l-İmam Cafer es-Sâdık*, VI, 14.

⁶¹ Aynı eserler, aynı yerler.

⁶² Kuleynî, *Kâfi*, VI, 79; Kummî, *el-Fakih*, III, 516.

⁶³ Talak, 65/1.

⁶⁴ Ğarîrî, Âmir Avvâd Hâdî, *el-İmâm Ca'fer es-Sâdık ve Ârâuhü'l-Fıkhiyye*, Beyrut 2005, s. 231-232.

⁶⁵ Aynı eser, aynı yer.

⁶⁶ Âmilî, *Vesâilü's-Şîa*, XXII, 106-113.

ki, bu da ayrı ayrı kullanılan üç boşama hakkının 1. ve 2. boşamadan sonra erkeğin üç kur' beklemeden iddet içerisinde karısına dönerek cima etmesi ve hayız gördükten sonra temizlik halinde cima etmeksizin onu tekrar boşamasıdır.⁶⁷ İdde talakı ile boşamak isteyen koca için ricatten sonra cima etmek şart olup bir bakıma kocanın ricati cima etmesidir.⁶⁸ Bu konuda Ca'fer-i Sadık'ın: "*Kadına dokunmadıkça (cimasız) diğer boşamayı yapamaz.*" dediği rivayet edilmiştir.⁶⁹

Tusi, ric'ati talakın vuku'u için şart adderek iddet bekleyen kadının talaka mahal olamayacağını savunmuştur.⁷⁰ Beznatinin İmam Rızadan gelen rivayetini esas alanlara göre ise kocanın karısına dönerek cima etmeden ikinci kez onu boşaması caizdir.⁷¹

D. Boşama yetkisinin kadının özel günlerinde kullanılmaması

Kocanın hanımını boşayamayacağı hayızlı ve nifaslı olduğu günler, yasaklanma yönünden büyük bir boşama engelidir. Özel günlerin kadının hayatında var olduğu günler sayısınca ona paralel boşama yasağının da sürmesi demektir. Bu da erkeğe, vereceği karara yeniden düşünme fırsatı getirmekle hem kadını hem de aileyi koruma adına önemli bir uygulamadır.

Ca'ferîlere göre boşama hakkı yukarıda da belirttiğimiz üzere ancak iddetin gözetilmesi ile kullanılacaktır. Aksi takdirde kitaba ve sünete aykırı davranmış olup geçersizdir.⁷²

Muhammed Halebinin Ca'fer-i Sadık'a : "*Hanımını hayızlı halde boşayan için ne dersin? Demesi üzerine;*

- *Sünnete mühalif boşama batıldır. Kim temiz olmayan karısını bir meclisde üç kdefa boşarsa bir şey meydana gelmez. Talak Allah'ın emrettiği talaktır. Ona muhalif davrananın talakı olmaz . Nitekim İbn Ömer haiz olan karısını bir mecliste üç defa boşadığına göre Allah Resulü ona dönmesini ve talak iddetini beklemesini emretmiştir*" dedi.⁷³

Muhammed Bakır'ın ayete getirdiği yorumu esas alan müfessirler de talaka getirilen bu tür sınırlama üzerinde ittifak etmişlerdir⁷⁴. Rivayet şöyledir:

⁶⁷ Tûsî, *İstibsâr*, III, 369; Âmilî, *Veaâilu 'ş-Şîa*, XXII, 108; Tebrizi, *Ahkam*, s. 65; Rühânî, a.g.e. s. 256.

⁶⁸ Tûsî, *İstibsâr*, III, 382; Meclisî, a.g.e., I, 156 .

⁶⁹ Kuleynî, *Kâfî*, VI, 76; Tûsî, *Tehzîb*, VII, 42; a.mlf, *İstibsâr*, III, 382.

⁷⁰ Tûsî, *İstibsâr*, III, 384

⁷¹ Himyerî, a.g.e. s 161; Marifet, Muhammed Hâdî, "*Masum İmamların Tefsirinden İncelikler*", Ehl-i Beyt Mesajı İslâmî Fikir ve Araştırma Der. Ankara 1994, yıl 1, sayı 4, s. 37.

⁷² Bkz: Dipnot No 36.

⁷³ Kuleynî, *Kâfî*, VI, 61; Tûsî, *Tehzîbu 'l-Ahkâm*, VII, 44.

⁷⁴ Kummî, *Tefsîru 'l-Kummî*, II, 373; Tabersî, *Mecme'u 'l-beyân*, X, 39.

“Muhammed Bakır bir sözünde şöyle dedi: “Kadınların iddetlerini gözeterek boşayın: İddet, hayızdan sonraki temizlik halidir. İddeti sayın.”⁷⁵

Muhtevası hayızlı kadının boşanması olan rivayetler üzerine Tusi şöyle bir değerlendirmede bulunmuştur: “Kocanın zifafa girmiş hanımını hayızlı iken hazarda boşaması batıldır. Fakat gaip iken boşarsa hayızlı da olsa meydana gelir. Çünkü Muhammed b. Müslim, Ca’fer-i Sadık veya babasından gaipin karısını boşaması hakkında soru sorunca şu cevabı verdi: “Her halu karda kadını boşaması caizdir ve boşandığı günden kadına iddet gerekir.”⁷⁶

Fukahanın bu konudaki görüşlerine göre yukarıda da geçtiği üzere gaibin boşamak istediği anda karısının haizli olup olmaması hakkında onun kesin bilgisinin olmayacağıdır ve bu sebeple her halu karda boşaması sahih kabul edilmektedir.⁷⁷

Bu konu İran Medeni Kanunu’nda “Kadınların nifas veya adet gördüğü sürece boşanmaları sahih değildir”⁷⁸ şeklinde maddeleştirilmiştir.

E. Temizlik günleri içinde cinsi ilişkide bulunmamalı

Buna göre erkek, hanımı ile cinsel ilişkide bulunduğu temizlik günleri içerisinde onu boşayamayacaktır. Karı kocanın boşama arzusu hiçbir şekilde meydana gelmeyecek, talak tasarrufu hukuken geçersiz sayılacaktır. Ca’ferîlerde bu tür boşamanın sünnet tarafından yasaklandığı için⁷⁹ fukaha da bu durumda kadını talaka mahal saymamış,⁸⁰ konu üzerine icma hasıl olmuştur.⁸¹

Boşamanın meydana geleceği zaman dilimi kocanın hakkını kullanmak için beklemek zorunda olduğu kadının özel günlerinden sonraki yeni bir temizlik dönemidir.

Sema’ânın Ca’fer-i Sadık’tan konu ile ilgili rivayeti şöyledir: “*Talak, tahyir, hul’ ve mübara’â ancak kadının temizlik anında zevci ilişkide bulunulmadığı bir zamanda meydana gelir.*”⁸²

Kocanın cinsi münasebet sonrası temizlik anında boşayabileceğinin caiz olduğu dört durum vardır. Bunlar hayızdan kesilmiş (yaise), bü-

⁷⁵ Âmilî, *Vesâilu’ş-Şîa*, XXII, 25.

⁷⁶ Tûsî, *Tehzibu’l-Ahkâm*, VIII, 60.

⁷⁷ Deylemî, Ebu Ya’lâ Hazma b. Abdulazîz, *el-Merâsim fi’l-Fıkhi’l-İmamiyye*, Tahkik: Mahmut Büstânî, y.y, 1980, s. 161; Âmilî, *er-Ravzatu’l-behiyye*, VI, 25; Humeynî, *Zübdetü’l-ahkâm*, s. 211; Hûfî, *Minhâcu’s-sâlihîn*, s. 327.

⁷⁸ “Talâke zen, der moddete âdete zenaneğî yâ der hâle nefas sehîh nist...” Madde 1140.

⁷⁹ Kuleynî, *Kâfi*, I, 350; Kummî, *el-Fakîh*, III, 95; Tûsî, *Tehzibu’l-ahkâm*, VIII, 51; a.mlf, *İstibsâr*, III, 272.

⁸⁰ Tûsî, *en-Nihâye*, s. 512; Hillî, *el-Ahkâmu’l-Ca’feriyye*, s 79; Humeynî, *Zübdetü’l-Ahkâm*, s. 211.

⁸¹ Tebrizî, *Minhâcu’l-ahkâm*, I, 479

⁸² Kuleynî, *Kâfi*, VI, 143; Kummî, *el-Fakîh*, III, 518.

luğa ermemiş ve hamile kadındır. Diğeri ise hayız görebilecek yaşta olup yaratılış gereği veya arızı bir sebeple hayız görmeyen kadınların boşanmalarındır ki, bu durumda boşanmanın meydana gelebilmesi için son zevci ilişkiden sonra üç aylık bir müddetin geçmesi şarttır⁸³. Kocanın son cinsi münasebetten sonra üç ay içerisinde boşama maksadıyla her hangi bir tarrufu geçersizdir.⁸⁴

F. Boşanma esnasında iki adil şahidin bulundurulması

Ca'ferî hukukçularının talakın sıhhat şartlarından saydığı iki adil şahit bulundurma, Ehl-i Sünnet fukahânın çoğunluğunun talakın şartlarından saymadığı ve İmamiyyenin üzerinde icma ettikleri⁸⁵ bir uygulamadır. Talakta şahitliğin gerekliliğinin Hz. Ali'nin bir uygulaması olduğu rivayeti ile sabit olup aşağıdaki gibidir.

Muhammed b. Müslim'in rivayetine göre adamın biri Hz. Aliden tuhr halindeki karısını cima etmeksizin boşadığını sorunca o da ona:

-Allah'ın sana emrettiği şekilde iki adil erkeği şahit tuttun mu?

- Hayır.

- Git karına dön. Talakın geçerli değildir. Dedi.⁸⁶

İmamiyye'ye göre boşama esnasında adaletli iki erkeğin şahit olarak bulundurulması hem de Kur'an'ın emirlerinden biridir. Mezhep alimlerinde Kur'an'ın nehyleri fesada delalet ettiği gibi emirleri de vücuta delalet eder.⁸⁷ Bu bağlamda "وأشهدوا ذوي عدل منكم" /adalet sahibi iki kişiyi de şahit tutun"⁸⁸ aynı zamanda emirdir ve şahitlerin her ikisinin erkek olmasına delalet eder.⁸⁹

Bu bakımdan Ca'ferî müfessirlere göre Kur'anın konuya ilişkin: "İddet müddetlerini doldurduklarında onları ya meşru ölçüler içerisinde (nikahınız altında) tutun ve ya onlardan meşru ölçülere göre ayrılın. İçinizden adalet sahibi iki kişiyi de şahit tutun..."⁹⁰ ayeti emir kipinde ifade edilmekle zahirinin müktezasıdır. "وأشهدوا" /Şahit tutun" emrini talaka hamlederek ve de caiz görmedikleri halde kıyasa baş vurarak şunları söylemişlerdir: "Eğer ric'ate hamledecek olsaydık o zaman borç ayetinde olduğu gibi mendubu

⁸³ Humeynî, *Zübdetü'l-ahkâm*, s. 212; Hüî, *Minhâcu's-sâlihîn*, s. 331.

⁸⁴ Kummî, *Tefsîru'l-Kummî*, I, 67; Tûsî, *Tehzîbu'l-Ahkâm*, VIII, 63.

⁸⁵ Müfid, Şeyh Ebu Abdullah Muhammed, *el-İ'lâm*, (nşr. el-Mu'temeru li'ş-Şeyh Müfid.) Kum 1992, s. 38; Tûsî, *Kitâbu'l-hilâf*, VI, 501; Murtazâ, *Resâil*, I, 238; Kâzımî, *Mesâlikü'l-efhâm*, III, 39.

⁸⁶ Kuleynî, *Kâfî*, VI, 64; Kummî, *el-Fakîh*, III, 367; Tûsî, *Tehzîbu'l-ahkâm*, VII, 44.

⁸⁷ Müfid, *el-Fusûlu'l-muhtâra*, s. 222; Tûsî, *el-'Udde*, I, 175-176; a.mlf, *Kitâbu'l-hilâf*, VI, 501.

⁸⁸ Talak 65/2.

⁸⁹ Müfid, *el-Fusûlu'l-muhtâra*, s. 222; Tûsî, *el-'Udde*, I, 175-176; Beyazî, *es-Sırâtu'l-Müstekîm*, III, 192; Râvendî, *Fikhu'l-Kur'an*, I, 409/II, 165; Mazandarâni, *Müteşâbihu'l-Kur'an*, II, 196-223; Hillî, *Nehcü'l-Hak*, s. 530-566.

⁹⁰ Talak 65/2.

gerektirirdi. İmamlarımızdan nakledilen “*Talaka şahit tutun, bu dininizin korunmasıdır*” kaydı da nassın zahirine delalet eder.”⁹¹

Bir diğer değerlendirme ise şu şekildedir: “*Şahit tutun*” emri “*meşru ölçülere göre ayrılın*” ifadesinin akabinde gelerek mana yakınlığı ile “*onları ya meşru ölçüler içerisinde (nikahınız altında) tutun ve ya onlardan meşru ölçülere göre ayrılın*” ifadesine daha yakındır. Öyle ise iki şahit emrini talaka hamlelersek emir vücutta delalet ettiğine göre talak anında iki şahit bulundurulması talakın sıhhat şartlarından olacaktır.”⁹²

Onlara göre iki şahit bulundurma hüküm bakımından nikah akdinin sıhhat şartı olmayıp müstehaptır⁹³. Ancak talak için vücut ifade eder. Ehl-i Sünnetin bu husustaki tutumunu eleştiren Âmilî, Ebu Yusuf hakkındaki münazaryı söz konusu ederek bir beyanda bulunmuştur. Münazaraya göre Ebu'l-Hasan, Ebu Yusuf'a: “Din senin ve ashabın kıyasından ibaret değildir. Allah, kitabında talakı emredip iki şahidi de tekid etmiştir. Onları adil olmamalarına rıza göstermez. Nikahı kitabında emrettiği halde önemsemedi. Siz, Allah'ın geçersiz kıldığı şeyde iki şahidi şart koşuyor, tekid ettiği şeyde ise iki şahidi önemsemezsiniz. Mecnun ve sarhoşun talakına da caiz dersiniz.”⁹⁴

Şunu da ifade etmek gerekir ki, onlara göre yine ayete göre kadınların talakta şehadeti caiz değildir.⁹⁵ Ca'ferîler nezdinde kadının şahitliği nikah, ru'yeti hilal, kısas, cüruh ve bir takım hususlarda geçerli olmadığı gibi talaka da şahit olmaları caiz değildir.⁹⁶ Hatta bir erkek ve iki kadının şahitliği dahi geçersiz olup ancak iki adil erkeğin aynı mecliste bulunmak suretiyle şahitlik etmelerii şart koşulmuştur.⁹⁷

Boşama hakkının kullanımı için iki şahidin adil olmasının şart koşulması da talakın sınırlandırılması açısından diğerlerine göre önem arz etmektedir ve adil olmayanların şahitliği caiz olmayıp şahitlik ettiği talak dahi sahih sayılmamıştır.⁹⁸

Bazı alimlere göre bu, su-i istifadeleri önlemek ve bir anlık kızgın-

⁹¹ Tabersî, *Mecmeu'l-Beyân*, XXVIII, 44-45; Meybedî, a.g.e, II, 536; Râvendî, *Fıkhu'l-Kur'an*, II, 165-166.

⁹² Kummî, *Tefsiru'l-Kummî*, II, 384; Tûsî, *et-Tibyân*, XXVIII, 32-33; A. mlf. *Kitâbu'l-Hilâf*, VI, 501; Beyâzi, *es-Sırâtu'l-müstekîm*, III, 192; Mazandarâni, *Muteşâbihu'l-Kur'an*, II, 198.

⁹³ Himyerî, a.g.e, s. 161; Hillî, *Muhtasaru'n-Nâfi'*, s. 195. Şeyh Müfid'e göre nikahda şahitlik ancak miras için gerekli olabilir. (*Müfid*, *'İlelu's-Şerâ'i'*, s 498.)

⁹⁴ Âmilî, *Vesâilu's-Şia*, XXII, 29.

⁹⁵ Hillî, *Şerâ'i'u'l-İslam*, III, 21.

⁹⁶ Müfid, *Ahkâmu'n-nisâ*, I, 51; Muğniyye, *Fıkhu'l-İmam Cafer*, V, 163.

⁹⁷ Kuleynî, *Kâfi*, VI, 74; Kummî, *el-Fakîh*, III, 495; Tûsî, *İstibsâr*, III, 387; Âmilî, *Vesâilu's-Şi'a*, XXII, 25; Meclisî, I, 147.

⁹⁸ Hüi, Ebu'l-Kâsim el-Müsevi, *Sırâtu'n-Necât fi'l-Ecvibeti vel'İstiftâ'ât*, Beyrut 1995, s. 342; a.mlf, *el-Mesâilu's-Şer'iyye*, Beyrut 1996, II, 227.

lıktan dolayı olmayacak bir şeye karar verilmesinin önünü almada en ideal olanıdır. Çünkü adalet ve takva sahipleri oldukları cihetiyle şahitlerin koca-yı boşamaktan vazgeçirme çabaları ve karı koca arasında yeniden sevgi ve samimiyet bağlarının oluşabilmesi için ellerinden geleni yapacakları şahitlikten öncelikli yapmaları gereken görevleridir.⁹⁹

Günümüz Ehl-i Sünnet hukukçularından bazıları boşama anında iki şahit bulundurulmasının hukuken gerekli olduğunu benimsemişlerdir¹⁰⁰. Bu görüşü tasvip edenler arasında günümüz Müslümanları açısından şahit bulundurmaya şart koşmanın mefsetet içermeyeceği, aksine maslahat olacağını söyleyenler de vardır.¹⁰¹

Kanaatimizce bunun bir maslahat olacağı sadece günümüzün değil tarihen zaman zaman baş vurulması zorunlu bir hal olsa gerekti. Çünkü bununla ilgili tarihi bir hadise belki coğrafyaların şekillenmesine sebep olmuştur. Hadise şöyle cereyan etmiştir.

Cengiz hanın altıncı torunu Olcaytu (Hüdabend) (680/716) ve Gazan kardeşleri siyasi maslahatı, İslam'a girip idare ettikleri halka karşı iyi muamele etmekle buldular. Olcaytu h. 703'te idareyi ele geçince bir grup Şii ona yardımcı oldu. Rivayete göre Olcaytu bir gün hanımına kızarak onu üç talakla boşadı. Sonra onu tekrar himayesine almak isteyince Ehl-i Sünnet alimleri bu durumun mümkün olmayacağını, bunun ancak bir başka erkeğe nikahlandıktan ve ondan da boşandıktan sonra mümkün olacağını söyleyince, bu durum kendisine zor geldi. Bunun üzerine yardımcıları olan Şiiler, Hille alimlerinden İbnu'l-Mutahhar (v.726/1325) isminde bir alimin meseleyi çözmek için çağrılmasını istediler. İbnu'l-Mutahhar sultanın huzuruna gelince ona:

-Zevcenin adil iki şahit huzurunda mı boşadın? diye sorması üzerine Sultan:

-Hayır. Dedi. İbnu'l-Mutahhar:

-Zevcenin iki adil şahidin huzurunda boşamadığın için talak gerçekleşmemiştir. Zevcene dilediğin muamelede bulunabilirsin". Fetvasını verdi. Olcaytu fetvayı alınca çok sevindi. İbnu'l-Mutahhar'ı özel ve yakın adamlarından biri yaptı ve bütün valilere emirler göndererek, bundan sonra hutbelerin on iki imam adına okunmasını ve imamların adlarını mescit duvarlarına yazılmasını emretti.¹⁰²

⁹⁹ İrâkî, a.g.e, s. 21-26; Mutahharî, *Nezâme Hukûke Zen*, s. 260.

¹⁰⁰ Ebu Zehra, Muhammed, *el- Ahvâlu 'ş-Şahsiyye*, Kahire tsz, s. 393; Bardakoğlu, Ali, "Hukuki ve Sosyal Açıdan Boşanma", Türk Aile Ansiklopedisi, I, 204.

¹⁰¹ Dalgın, a.g.e, s. 43.

¹⁰² İbn Teymiyye, Takıyyuddin Ahmed b. Abdülhalim, Şia'ya Reddiye, Trc: Komisyon, İstanbul 1996, s 19, dipnot No: 17. Reşiduddin Fazlullah, Câmîu't-Tevârih'den naklen.

G. Diğer sınırlamalar

1) Kocanın hanımını boşaması için ma'kul bir sebep bulunmalı

Ca'ferî hukukçuların kahir çoğunluğu talak konusunda şöyle bir görüş benimsemişlerdir. Talak kendisine dini ve dünyevi maslahatların taalluk ettiği nikahı ortadan kaldırmaktır. Ayrıca nikah denilen büyük nimete karşı bir küfran-ı nimettir. Bu sebeple talak asıl itibariyle mübah değil, memnudur/haramdır. Diğer bir tabirle mutlak mübahlık söz konusu olmayıp mahzurludur. Onun mübah kılınması kurtuluşa olan ihtiyacından ileri gelmektedir. Yani ihtiyaç ne zaman tahakkuk ederse, boşanma eyleminde o zaman mübahlık söz konusu olacaktır.¹⁰³

Dolayısı ile talakın sebebe bağlı olması kaçınılmaz olup, zeruret dışında bu hakkın kullanılması bazı alimlerce kerih görülmüştür¹⁰⁴. Konuya ilişkin Ebu Basir'in nakli bu bakımdan anlam ifade etmektedir. Onun Ca'fer-i Sadık'tan sorduğu soru üzerine gelişen rivayet aşağıdaki gibidir: *Ömer b. Riyah senin beyyine olmadan talakın vaki olamayacağını söylediğini iddia ediyor ne dersin?*"

- *Onu ben söylemedim. Aksine onu Allah Tebareke ve Teala buyuruyor.*¹⁰⁵

İmam Muhammed Bakır'ın başından geçen bir hadise bazılarınca boşamanın ancak sebep üzerine vukubulması gerektiğine dair hukuki dayanak teşkil etmektedir¹⁰⁶. Hadise şöyle cereyan etmiştir. İmam bir kadını sevmiş ve onunla evlenmişti. Kadın imamın teveccühüne de mazhar olmuştu. Ancak bir gün imam, onun "Nasîbe/Nasıbiyye" (Hz. Ali'ye buğz edenler) zümresine mensub olduğunu öğrenince hemen boşadı. İmam onu sevdiği halde niçin boşadığı sorulunca: "Cehennem ateşinden bir ateşin yanı başımda olmasını istemem" diye cevap verdi.¹⁰⁷

2) Boşama kararından önce bir takım tedbirlerin alınması

Evlilik birliğinde ortaya çıkan her hadise birliğin temelden sarsıldığı anlamına gelmez. Ufak tefek bazı olaylar her ailede olmaktadır. Ancak meydana gelen hadiseler evliliği çekilmez hale ve temelden sarsılmasına kadar getirip çıkarabilir. Buna göre evliliği sürdürmenin zorlaştığı hallerde köca ilk hamlede boşama yoluna gidemeyip hanımı ile alakalı problemleri çö-

¹⁰³ Müfid, *'İlelu'ş-Şerâ'i'*, III, 536; Âmilî, *er-Ravzatu'l-Behiyye*, VI, 30; Ensariyan, Hüseyin, *Nezâme Hânavâde der İslâm*, Kum 1955, s. 531-538; Savcı, *a.g.e.*, s. 69; Irâkî, *a.g.e.*, s. 20; Mutahharî, *Hukuke Zen*, s 239; Yusufî, *a.g.e.*, s. 17

¹⁰⁴ Hâdî, Şeyh Muhammed Ma'rifetî, *Şeriet Hökmlerinin İzahı (Tevzihu'l-Mesâil)* Trc: İlgar İsmayılzade, Kum 2003, s. 162; Hamaneî, *a.g.e.*, s. 109.

¹⁰⁵ Ayyaşî, *a.g.e.*, I, 330; Âmilî, *Vesâilu'ş-Şia*, XXII, 29.

¹⁰⁶ Zencânî, *Hukûke Hanevâde*, s. 21.

¹⁰⁷ Aynı eser aynı yer.

zümleyebilmek için bir takım tedbirleri almakla yükümlüdür.¹⁰⁸

“Baş kaldırmasından endişe ettiğiniz kadınlara öğüt verin, onları yataklarında yalnız bırakın ve (bunlarla yola gelmezlerse) dövün. Eğer size itaat ederlerse artık onların aleyhine başka bir yol aramayın; çünkü Allah yücedir büyüktür”¹⁰⁹, “Eğer karı kocanın aralarının açılmasından korkarsanız, erkeğin ailesinden bir hakem ve kadının ailesinden bir hakem gönderin. Bunlar barıştırmak isterlerse Allah aralarını bulur...”¹¹⁰ Ca’ferî ulemaya göre mezkur ayetler gereğince koca, aile sorunlarını dışarıya taşırmadan çözülmesi yollarını arayarak aile fertlerinin ıslah ve maslahatına en uygun olanını ortaya koyma çabasını sarfetme amacı güdecektir.¹¹¹

Önce kadına güzel söz ve nasihatla öğüt verecek ki, bu nasihat ve güzel söz ancak Allah’ın kitabı iledir ve kocanın “Allah’tan kork, bana itaat et ve dön” demesi ile olur¹¹². Yani koca, İslam’ın kadına tanıdığı hak ve sorumlulukları telkin ederek nasihatta bulunacak. Faydası olmadığında bir müddet yatakta hanımına sırtını dönerek zevci ilişki hususunda boykot etme yoluna gidecektir. Bununda sonuçsuz kalması halinde mezhebin üzerinde ittifak ettiği hafifçe dövemeyi gerçekleştirecektir.¹¹³ Yine ıslah olmazsa bu sefer koca hanımının yakınlarından saygın kişilere müracaatla, ailevi problemlerin çözümünü için yardım isteyecektir. Ca’ferîlerde hüküm olarak farz telakki edilen bu uygulama “aile mahkemesi” diye isimlendirilmiştir.¹¹⁴

Hakemeyn ayetinin hüküm bakımından vacib olması diğer sınırlandırmalar kadar önem arz etmekte ve kocanın boşamasına bir başka şekilde caydırıcı engel sağlasa gerek. Çünkü hakemler heyeti tarafların ıslahı için ellerinden gelen gayreti sarf eder, aradaki anlaşmazlıkları gidermeye çalışırlar. Her ne kadar hakemler ıslah etme veya tefrik üzere bir araya gelseler de karı koca ayrılmakta ısrar ettiklerinde onları soruşturma yaparak birleşmelerini emretmeden ayırmalarına karar verme hakları yoktur.¹¹⁵ Hakemler tefrik hususunda sözbirliğine varmadıkça ayrılma meydana gelmez.¹¹⁶ Diğer yandan kadın ve erkek talak yahut muhala’a üzerinde anlaşmadıkça da ayrılma meydana gelmez.¹¹⁷

¹⁰⁸ İmam Rızâ, *Fıkhü'r-Rızâ*, s. 245; Müfid, *el-Mukni'a*, s. 516; Râvendî, *Fıkhü'l-Kur'an*, II, 192.

¹⁰⁹ Nisa 4/34.

¹¹⁰ Nisa, 4/35.

¹¹¹ Irâkî, a.g.e, s 12-24

¹¹² Tabersî, *Mecme'u'l-beyân*, V, 91-92.

¹¹³ Harrânî, Hasan b. Şu'be, *Tuhefû'l-'ukûl*, Nşr: Müessesetü'n-Neşri'l-İslâmî, Kum 1987, s. 30 ; Ayyâşî, a.g.e, I, 240; Kummî, *Tefsîru'l-Kummî*, I, 138.

¹¹⁴ Mutahharî, *Nezâme Hukûke Zen*, s. 262.

¹¹⁵ Rızâ, *Fıkhü'r-Rızâ*, s. 244; Râvendî, *Fıkhü'l-Kur'an*, II, 193,

¹¹⁶ Kuleynî, *Kâfî*, VI, 147.

¹¹⁷ Tûsî, *el-Vesîle*, s. 334; Nevevî, a.g.e, XV, 107.

Sayılan tedbirler evliliğin devamı için bir çare olmadığında ve anlaşma arayışları (hakemeyn) daha fayda vermediğinde koca, ancak bu merhalede sonra boşama yetkisini kullanarak evliliği sona erdirebilecektir.¹¹⁸

Kocanın hanımını boşayabilmesi için muayyen bir müddet içerisinde bellirleşmiş tedbirleri yerine getirmesi engelinin aile birliğinin dağılmasına yönelik bir sınırlandırma olduğu hakkında muasır Ca'ferî alimlerinden Musevî Larî şöyle beyanda bulunmuştur:

“Eşlerin ihtilafını inceleyecek olan bu özel ve aile içi mahkemenin iki üyesi, aynı zamanda bizzat tarafların kendi aile büyükleri de olduğu için gerektiğinde eşlerin özel hayatlarına da kolayca müdahale edebilecek; eşler, çekinip sıklımadan onlara sorunlarını açabilecek, böylece bir yabancıнын önünde gururları kırılıp duyguları yaralanmış olmayacaktır. Bizzat ailenin parçası olan bu büyükler, sorunun nelerden kaynaklandığını farkettilerinde büyük bir samimiyetle o sorunu gidermeye ve eşleri barıştırmaya çalışacak; onları özveride bulunup sabırlı olmakla ikna edebileceklerdir.

Sözkonusu iki aile büyüğü, eşlerin sevip saydığı insanlar olduğundan, onların önerdiği çözüm yollarının kabul görme ihtimali pek yüksektir; bu nedenledir ki, birçok konuda onların bu hayırlı ve barışçı girişimleri olumlu sonuç vermekte ve boşanma faciasının önü alınmaktadır.¹¹⁹

Çağdaş hukukçulardan Hatemi'ye göre boşanma davalarına, aile hukuku davalarına, ihtilaflarına bakan mahkemeler ayrı olmalı ve bu işin uzmanlarından, hatta psikiyatri uzmanlarından, iktisat hesap uzmanlarından yararlanabilmelidir. Bir nevi hakem gibi davranan mahkemeler olmalıdır. O, “aile mahkemeleri”nin, ayrılma aşamasına gelmiş çiftlerin problemlerine sulh teşebbüsü ile yaklaşması, kurumun cemiyetteki ıslahedici rolü ve özellikle “telafi müessesesi” bakımından önemli olduğunu ileri sürmektedir.¹²⁰

3) Boşama (talak) beyanının özel sözlü formülle (sıyga) arapça ve belirli lafızla titizlikle uyularak okunması

Kocanın boşamasında sınırlayıcı engellerden biri de tasarruf hakkının kullanıldığı anda iradeyi yansıtan ifadelerinin belli şartları haiz olmasıdır. Buna göre erkeğin boşama anında kullandığı lafızların ancak açık ifadelerle (sarih lafızlarla) arapça ve inşai cümle ile sahih bir şekilde söylemesi ile boşayabileceği şartıdır¹²¹. Kinayeli (kapalı), bildiği halde Arapça olmayan ve haberi cümlelerle boşama geçersizdir hukuki hiçbir netice doğurmaz.

¹¹⁸ Râvendî, *Fıkhu'l-Kur'an*, II, 192; Tabersî, *Mecme'u'l-beyân*, V, 91-92.

¹¹⁹ Larî, a.g.e, s. 105.

¹²⁰ Hatemi, *Kadın*, s. 188.

¹²¹ Zencânî, *Sıyâğu'l-ıkkûd*, s 320; Âmilî, *er-Ravzatu'l-behiyye*, VI, 12-13; Humeynî, *Tevzihu'l-Mesâil*, s. 358; Şirâzî, s 258; Rûhânî, Seyyid Muhammed, *Tevzihul'l-mesâil*, y.y, s. 257.)

Arapça söylemekte zorlananların kendi dilinde tercümesini iki adil şahit huzurunda ifade etmesini zaruret prensibine esasen geçerli sayanlar varsa da¹²² talak sıygasını arapça telaffuz ederek talak işlemini gerçekleştirmek gerektiğinin zorunlu olduğunu savunanlar da vardır.¹²³

Buraya kadar İmamiyye'nin talak tasarrufuna getirdiği bir takım sınırlamalar gördük ki, bunların ekseriyeti gerek diyaneten gerek hukuken aynı hükme tabidir. Bu fıkhi düzenleme Ca'ferî fukhının tedvini ile ilgili olup daha önce de temas ettiğimiz istidlal farklılığından kaynaklanmaktadır.

Ancak genel olarak tarafların pişmanlıkları halinde geri dönmelerine fırsat verilmesi, karşılıklı mağduriyetin en aza indirilmesi yanında karı kocanın hayati bir karar aldıkları anda bile Kur'an ve Sünnete göre amel edecek, yetki sahibi bile günah ve masiyetten uzak bir tasarruf sergileyecektir. Bu bağlamda günümüz alimlerinden Ayetullah Müsevî konuyla ilgili şunları serd eder:

“Bütün bu kuralları tanzim eden yüce İslam dini, kutsal bir bağ olan evliliği koruyabilmek ve yuvaların yıkılmasını önleyebilmek amacıyla tasavvurun ötesinde bir dikkat ve özen göstermekte, bir anlık duygusallıkların, öfke veya heveslerin bir aile yuvasının yıkılmasına sebebiyet vermesini önlemek istemektedir. İnsanlar nice kez olayları teferruatıyla ve soğukkanlılıkla inceleyip değerlendirmeden türlü faktörlerin etkisiyle alelacele karar vermekte ve bu da pahalıya mal olmaktadır. Boşanmanın önüne türlü engeller yığarak bu kural ve hükümleri getiren İslam, böylece tarafların aceleci davranmasını önlemekte, bu da, boşanmanın önemli ölçüde kısıtlı olup kontrol altına alınmasına yardımcı olmaktadır.”¹²⁴

Ca'ferî hukukundaki bu sınırlamalar diğer mezheplerde olduğu gibi tavsiye niteliğinde olmayıp kesin hukuki sonuçlar doğuran sınırlandırmalardır. Çünkü İmamların bu konudaki rivayetleri kesin hüküm karakterine ve sınırları belirleyici özelliklere sahiptir. Nitekim Muhammed Bakır'dan nakledilen bir rivayette: “Eğer vali olsaydım insanlara önce nasıl boşayacaklarını sonra ise erkeklere izin verilmediği halde nasıl karşı çıkabildiklerini sırtlarına vura vura öğretirdim. Kim sünnet dışı boşarsa zor olsa bile Allah kitabına döndürülür.”¹²⁵

İslamda nikah, diğer akitlere verilen değerden daha yüce bir yere ve değere sahiptir.¹²⁶ Zira nikahta teâkud (akitleşme) manası şeklî olup, amaç

¹²² Lenkerânî, Muhammed Fâzıl, *Câmi 'u'l-mesâil ez istiftâ'ât*, Tebriz 1996, s 446-448; Mârifet, *Şeriat*, s. 164-167.

¹²³ Hatemî, *Hukuk Dersleri*, s. 97.

¹²⁴ Larî, *a.g.e.*, s. 106.

¹²⁵ Kuleynî, *Kâfî*, VI, 57

¹²⁶ İbn Aşûr, Muhammed Tahir, *İslam Hukuk Felsefesi Gaye Problemi*, Trc: Vecdî Akyüz-Mehmet Erdoğan, İstanbul 1996, s. 234.

değildir. Bu bakımdan talakın sınırlandırılması, akdin amacını koruma ve karı koca arasındaki birliği sağlama prensibidir. Yani nikahın kolaylığı ile talakın takyidi ters orantılı bir görüntüye sahiptir. Gördüğümüz kadarıyla Ca'ferî mezhebinde bu husus diğer mezheplere daha belirgindir. Murtaza Mutahhari'nin (v.1979) konuya ilişkin aşğıdaki dikkat çekici tesbitleri kayda değer bir değerlendirmedir.

“İslam, eşler arasındaki ahd ve bağın başlangıcı olan evlenme akdinde iki adil şahsın bulunmasını şart koşmamış, pratikte ise bir hayır işin ertelenmesine sebep olabilecek faktörün devreye girmesini istememiştir. Ancak boşanmada, yolun sonu olduğu halde iki adil şahidi şart kılmıştır.

Aynı şekilde İslam, kadınların aybaşı rahatsızlığını evlenme akdinin vukuuna engel kılmamış, fakat boşanmayı engelleyici sebepler arasında saymıştır. Halbuki bilindiği üzere aybaşı rahatsızlığı eşlerin cinsel birleşmesine mani olduğu için daha ziyade boşamayla değil evlenmekle alakalı bir hadisedir. Zira boşanma, ayrılığın söz konusu olduğu bir devredir ve eşler için bu devrede her hangi ilişki zaten sözkonusu değildir. Meseleye bu açıdan bakarsak aybaşı rahatsızlığının boşanmaya değil evlenme akdine engel faktör olarak ele alınmasının daha uygun olacağı akla gelecektir. Zira daha henüz birbirine kavuşmamış olan yeni evlilerin aybaşı halinde birleşmeden uzak durmak kaidesine riayet etmemeleri ihtimali söz konusudur. Halbuki boşanmada bunun tam tersi bir ortam vardır. Eşler zaten ayrılmaktadırlar ve ilk bakışta aybaşı rahatsızlığıyla alakasızmış gibi görünen bir vaziyet vardır. Ancak İslam dini prensip olarak “ayırmaktan” değil, “kavuşturmaktan”, “ayrılıktan” değil, “birleştirmekten” yana olduğu için aybaşı rahatsızlığını boşanmayı engelleyici sebepler arasında saymış, fakat evlilik akdini engelleyici bir sebep olarak kabul etmemiştir. Bunca engel ve caydırıcı faktörlerden maksadın, boşanma kararının alınmasına neden olan rahatsızlıkların unutulması, sınırların yatışması ve eşlerin tekrar bir araya gelmesinin sağlanması olduğu ortadadır.¹²⁷

Ancak ne yazık ki, Ca'ferî fukahânın daimi evlilik konusunda gözettikleri bu ince hesaplar cevazına hükmettikleri mut'a nikahının gölgesi altında değerini kaybetmiştir.

Sonuç

Netice itibarıyla yetki sınırlamaları yelpazesinin İslam fıkıh mezhepleri içerisinde en geniş olanı Ca'ferî mezhebidir. Diğer mezheplerden farklı olarak boşanmayı önleme amacı ile serdedilen bu kıstaslar onların nazarında diyaneten buna izin verilmeyerek haram sayıldığı gibi, kazaen bile hükümsüz addedilmiştir.

¹²⁷ Mutahhari, *Hukuke Zen*, s. 261.

Şöyle ki;

a) Ekser fukahaya göre talak hoş karşılanan bir şey değil, ancak ihtiyaç ve zaruret sebebiyle mübah kılınmıştır.

b) Boşanma öncesi sulh prosedürünün uygulanması tavsiye edilerek, aile meclisinin/hakem heyetinin evlilik birliğinin devamını sağlayacak girişimlerde bulunması esası getirilmiştir. Bu da boşanmaya hoş bakılmamasının tabii sonucudur.

c) Ayrıca boşama, zaman ve sayı açısından sınırlandırılmıştır. Erkeğin boşama yetkisini kullanması, Kur'an ve Sünnet'te belirtilen bir takım esas ve kurallara uygun olması şart aranmıştır. Bu sebeptendir ki, boşanmanın prensip olarak sünnî olanının geçerli olup bid'î olanının hükümsüz sayılması boşama yetkisi alanını alabildiğine daraltmıştır. Bunları aşağıdaki sıralama şeklinde vermek mümkün.

c.a) Talak, ancak sarîh lafızla ve sadece "*enti tâlik*" sözü ile meydana gelir. Bundan başka hiçbir lafız ve kinayelerle talak vuku bulmaz.

c.b) Aynı anda üç talak hakkının kullanılması bazı Ca'ferî hukukçularına göre batıl ve hukuki heç bir netice doğurmaz.

c.c) Hayızlı ve nifas halindeki bir kadının boşanması geçerli değildir.

c.d) Hayız ve nifastan temizlenen kadınla cinsi münasebette bulduktan sonra boşamak hükümsüzdür.

c.e) Boşama anında iki adil erkek şahit bulundurmak şarttır. Aksi takdirde talak vuku bulmaz.

c.f) Şahitlerin her ikisi de erkek olmadığında şartlar ne olursa olsun yapılan tasarruf geçersiz olup Kur'ana ve Sünnet'e muhalif addedilmekle bid'î talaktan sayılmıştır.

Bu bakımdan talakın sınırlandırılması, akdın amacını koruma ve karı koca arasındaki birliği sağlama prensibidir. Yani nikahın kolaylığı ile talakın takyidi ters orantılı bir görüntüye sahiptir. Ca'ferî mezhebinde bu husus diğer mezheplere göre kendini daha çok göstermektedir. Ne yazık ki, Ca'ferî fukahanın daimi evlilik konusunda gösterdikleri bu ince hesaplar cevaz verdikleri mut'a nikahının gölgesi altında değerini kaybetmiştir.

d) Boşanma sayısı üçle ve dokuzla sınırlandırılmış, üçüncü boşanmadan sonra erkeğin aynı kadınla evlenmesi, boşadığı eşinin bir başkasıyla evlenmesi gibi (şer'î tahlil) çok ağır bir müeyyideye bağlanmıştır. Dokuzuncu boşama sonrası ise böyle bir şart dahi bulunmayarak boşayan erkeğe kadının ebedi olarak haramlığı söz konusudur.

e) Boşama ehliyetine etki eden kızgınlık, uyku hali, sarhoş, mükreh, hâzil/şaka eden, mecnun ve boşamaya niyet etmeyen boşama irade kasdının olmadığı durumlardaki boşamalar hukuken hiçbir netice doğurmaz.