

PAPER DETAILS

TITLE: İSLÂM HUKUKUNDA MEHR

AUTHORS: Halil CİN

PAGES: 0-0

ORIGINAL PDF URL: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/631990>

İSLÂM HUKUKUNDA MEHR

Dr. Halil CİN

Türk Hukuk Tarihi Asistanı

I. GİRİŞ

İslâm hukukunda, koca evlenmenin akdi anında veya devamı sırasında bazen de sona ermesi halinde kariya muayyen bir mal veya para gibi ticarî değeri olan bir şey vermek zorundadır.

Arapça «mehr» yahut «sadak» adını alan ve koca tarafından kariya verilen bu hediyein Avrupa hukuklarında özellikle Fransız hukukunda mevcut olan «dot» ile hiç bir ilgisi yoktur. Dot mehrin aksine, karı veya ana babası tarafından kocanın emrine tahsis edilen mal topluluğunu ifade eder. Koca tarafından evlenme ile kariya muayyen bir mal veya para verilmesi, tarihin ilk çağlarından bugüne kadar muhtelif hukuk sistemlerinde mevcut olan bir üsüldür. Örneğin, Babil'de, İspartalılarda, Romalılarda ve Cermenlerde¹ koca evlenme sırasında veya evlenmenin ertesi günü karısına muayyen bir dot vermek zorundadır. Aynı şey Musevî hukuku için de varittir.² Söylemek gerekir ki, bu hediyelerin verilış gayele-

¹ Koca tarafından verilen dot Roma hukukunda Donatio Propter nuptias; Cermen hukukunda Ex Marito; Hamurabi Kanununda Tirhatu ve Musevî hukukunda Mohar adını alır. Bk. BRISSAUD, J; Manuel d'histoire du droit privé. P. 717-718 vd. OURLIAC-MALAFOSSE, Histoire du droit privé. t. III. Paris 1968. P. 284-295. HELOU, R; Etude sur la condition juridique des femmes musulmanes. thèse Paris 1896. P. 102 vd. CRUVEILHIER P: Commentaire du Code D'hammourabi, Paris 1938. P. 39. ABD EL FATTAH EL SAYED BEY, De l'étendue des droits de la femmes dans le mariage musulman et particulièrement en Egypte. Paris 1922. P. 67. SALAMA, M.M: le mariage en droit musulman. Montpellier 1928. CHEHATA, C: Précis de droit musulman. Applications au Proche-Orient. Paris 1970. (DALLOZ), P. 84. KOSCHAKER, P: Eski Hukuklarda Evlenme ve Satış. (Çev: Dr. K. Ayiter) Ankara 1950 (Konferans).

² Bk. SALAMA, age. P. 70. CRUVEILHIER, age. P. 138. OKANDAN, R.G. Umumi Hukuk Tarihi Dersleri. İstanbul. 1951. sh. 180.

ri arasında farklar vardır. İslâm hukukunda, kocanın kârıya verebileceği şey, menkul veya gayrimenkul bir mal, her hangi bir hayvan³ veya bir menfaat örneğin, bir malın intifa hakkı olabilir.⁴

Mehr, İslâmiyetten önce Arabistan'da da mevcuttu. İslâm, bu eski âdeti kadının lehine değiştirerek kabul etmiştir. Gerçekten Kur'an'da muhtelif âyetlerde⁵ Peygamber'in hadislerinde kârıya mehr verilmesi gereğinden bahsedilmektedir. Bu hususta aksini iddia eden hukukçu yoktur.⁶ Ancak mezhepler arasında çekişmeli

³ Müslümanlarca meşru bir şekilde tasarruf edilemeyen hayvanlar örneğin, domuz mehr olarak verilemez.

⁴ Bk. Code égyptien du Statut personnel et des Successions. traduction in CLAVEL, Droit musulman. t. II Alexandrie 1875. (CSPE). art. 71.

⁵ Bk. Le Coran (Par E. MONTET) t. I-II Paris 1958. Sourate IV. Verset. 3.

⁶ Mehr Konusunda Bk. NEIL B. E. BAILLI, Digest of Moohummadan law Lahor 1965. P. 91 vd. CLAVEL, E; Droit musulman. Du statut personnel et des successions. Paris 1895. P. 49-89. BERKİ - HAMİDİ, Kur'an'da Hukuk. Ankara 1962. sh. 31-33. MILLIOT, L; Introduction à l'étude du droit musulman. Paris. 1953. P. 301 vd. CHATILLA, K; le mariage chez les musulmans en syrie. Etude de sociologie. Thèse pour le doctorat. Paris 1933. P. 163-183. ABD EL FATTAH, age. P. 67-103. SALAMA, age. P. 63-74. BELLEFONDS De L. Y. Traité de droit musulman Comparé. Paris - La Haye 1965. P. 199-225. D'OHSSON M; Tableau général de L'Empire othoman. Paris M. OCCC. XXIV. t. V-V. P. 171. vd. HASAN RIZA, Ahkâmı Şahsiye Tercümesi. Dersaadet 1315. sh. 32-51. İ. HAKKI, Fesailün el felah Mesailün nikâh. İstanbul 1313 sh. 55-67. BİLMEN, Ö.N; Hukukı İslâmiyye ve İstilahatı Fıkhiyye Kamusu. II. İstanbul. 1950. sh. 121 vd. İ. HALEBİ, Mülteka El Ebhur (Tercüme. M. Uysal) İstanbul. 1958. c. I. sh. 370 vd. A. FYZEE, A; Outlines of Muhammadan law. Oxford 1964. P. 126. vd. ARMINJON - NOLD - WOLF, Traité de droit comparé. Paris. 1951. t. III. Prag. 1015. M. FAHMY, La condition de la femme dans la tradition et l'évolution de l'Islamisme. Paris 1913. P. 143 vd. COLOMER, A; La dot en droit marccain. juris-classeur. fascicule 2, l'année 1. 1965. P. 14-16. DULOUT, F; Traité de droit musulman et algérien. t. II. Alger 1947. P. 79 vd. KHIAT, S; Essai sur le statut personnel des musulmans. Aix - En - Provence, 1924, P. 96. vd. EL-BOKHÂRI, Les traditions islamiques. Traduites de l'Arabe avec notes et index Par. O. HOUDAS. Paris MDCCCVII. t. III. P. 552 vd. M. ZİHNİ, Nimet-i İslam. Münakehat ve Mufarakat. İstanbul 1957. K. III. sh. 42. vd. YOUNG, G; Corps de droit ottoman. II. P. 219 vd. JOLY. H; De l'esprit du droit Familial dans l'Islamisme. Thèse. Montbeliard. 1902. P. 79 vd. GUEMARD, G, la condition juridique des gens mariés en droit musulman. Aix 1915. P. 60. HUSSAMI. A; le mariage et le diyor. ce en droit musulman. Thèse. Lyon. 1931. HELOU, age. 102 vd. VAN DEN BERG, Minhâdj at-talibin. Le quide des zélés croyants. Manuel de jurisprudence musulmane. Selon le rite de châfi'i (3. vol) Batavia. 1883. II. P. 373 vd. EMMY HASSAN; L'institution juridique du mahr dot en droit musulman du rite chiite. Thèse. Lausanne 1933. P. 13 vd. THERANI, M. H; Le Statut de la femme mariée en droit schyite. Thèse. Paris 1935. P. 135

olan husus şudur : Mehr evlenmenin bir sıhhat şartı mıdır yoksa evlenmenin hükümlerinden biri midir? İşte bu mesele mezhepler arasında görüş ayrılığına sebep olmuştur. Malikî mezhebi mehrin evlenmenin bir sıhhat şartı olduğu ve mehrsiz evlenmenin muteber olmayacağı görüşünü savunmaktadır.⁷ Buna karşılık Hanefi, Şâfiî ve Hanbeli mezhepleri, mehri evlenmenin kaçınılmaz bir sonucu olarak kabul ederler. Onlara göre mehr tesbit edilmeden yapılmış olan veya hiç mehr verilmeyeceğine dair bir şart ihtiva eden evlenmeler muteberdir. Böyle hallerde, miktarı şartlara göre tesbit edilen mehri misil vermek gerekir.⁸ Şimdi şu mesele ortaya çıkıyor : Evlenmeye ilişkin bir etütte mehrir hangi kısımda incelenecektir? Evlenmenin sıhhat şartları arasında mı yoksa hüküm ve neticeleri kısmında mı? incelediğimiz eserlerde her ikisine de rastladık. Önemli olan mehrin etütteki inceleme yeri değil, fakat ona verilen değer ve terettüp eden hükümlerdir. Gerçekten İslâm hukuku mehre büyük önem vermiştir. Fakat müesseseyi o şekilde tanzim etmiştir ki, onunla güdülen gayenin ne olduğunu kesin olarak tesbit etmek mümkün değildir. Şimdi Malikî mezhebi ile diğer üç sünni mezhep arasında mevcut ve mehrin evlenmenin sıhhat şartı mı yoksa neticesi mi olduğu yolundaki fikir ayrılığına biraz yakından bakalım.

II. HANEFİ, ŞÂFİİ VE HANBELİ MEZHEPLERİNE GÖRE :

Koca tarafından karıya bir mehr verilmesi, muteber bir şekilde inikad etmiş olan evlenme akdinin doğurduğu sonuçlardan biridir. Mehr tarafların iradesinden veya kanundan doğabilir. Mehrin taraflarca önceden tesbiti, genel kaide olup sonradan çıkabilecek ihtilâfları bertaraf etmek gayesine matuftur. Bu sebeble önceden mehrin kararlaştırılması sünnettir.⁹ Ancak mehr tayin edilmeden akdedilmiş olan evlenme hukuken muteber, fakat Şâfiî ve Hanbelilere göre, dinen mekrûhtur.¹⁰ Mehr tayin etmeksizin yapılan evlenmenin muteber olduğu «Kur'an»ın 2. sûresinin 237. âyetinde

vd. KITABGI K; Droit Musulman Schite. Thèse Lausanne 1904. P. 43 vd. BOUSQUET. G. H; Précis de droit musulman. Alger. t. T P. 106. Ö. FERUHU, İslâm Aile Hukuku. (Çev : Y. Z. KAVAKÇI). İst. 1969. sh. 118 vd.

⁷ HELOU, age. P. 103. CHEHATA, age. P. 83. BELLEFONDS, age. P. 199-200. CLAVEL, age. I. P. 51-52. MILLIOT, age. P. 301. DULOUT, age. P. 62.

⁸ Bk. CSPE. art. II. M. ZİHNİ, age. sh. 42. CLAVEL, age. I. P. 49. HUSSAMI, age. P. 117-120. ANSAY, S. Ş; Hukuk Tarihinde İslâm Hukuku. Ank 1958. III bası. sh. 200.

⁹ BILMEN, age. II. sh. 122. BELLEFONDS, age. II. P. 202.

¹⁰ Bk. BELLEFONDS, age. II. P. 202. VAN DEN BERG, age. II. P. 375 vd. CSPE. art. II.

mevcut «Cinsî münasebette bulunmadığınız veya mehrini tayin etmemiş olduğunuz karılarınızı boşarsanız sizin için günah yoktur»¹¹ mealindeki hükümden de anlaşılmaktadır. Bu hüküm mehr tesbit edilmeden yapılan evlenmenin muteber olduğunu kabul eden bir icma'ya sebep olmuştur. Bu üç mezhep daha da ileri giderek, hiç mehr verilmiyeceğine dair bir kayıt ihtiva eden evlenme akdinin de muteber olduğunu, ancak şartın yok farzedileceğini kabul ederler. Bu takdirde kadına mehri misl tâbir edilen ve onun baba ailesinde kendine denk kadınlara verilen mehre göre tesbit edilen bir mehr verilir. Diğer taraftan mehr tesisinde kanuna aykırı bir durum varsa örneğin, alkollü içkilerden veya bir domuzdan ibaret mehr tesis edilmişse, durum gene aynıdır; mehre ilişkin kayıt yok farzedilir. Evlenme ise muteberdir.¹² Şiîler'de üç sünnî mezhebin benimsediği görüşe katılmaktadırlar.¹³

III. MALİKİLERE GÖRE :

Kocanın karıya bir mehr vermesi evlenmenin sıhhat şartlarından biridir. Evlenme sırasında mehr tayin edilmemişse veya mehr tayini kanuna aykırı olarak yapılmışsa veyahut da hiç mehr verilmiyeceği şart edilmişse, bu şartla birlikte evlenme de hükümsüz sayılır.¹⁴ Fakat tenkitler karşısında, Malikî müellifler bu konuda bir takım ince ayrımlar yapmak yoluna gitmişlerdir. Örneğin, Dasukî, mehrin sıhhat şartı olmasından «sadece hiç mehr verilmiyeceğinin» kararlaştırılamayacağını anlamak gerektiğini ileri sürüyor.¹⁵ Demek ki bu müellifin fikrine göre, akit sırasında taraflar mehr hakkında hiç bir şey konuşmamışlarsa evlenme muteber olacaktır ve bu takdirde, kadın mehri misle hak kazanır. Çünkü mehr verilmiyeceğine dair bir kayıt yoktur. Ancak Malikîlerin mehre ilişkin görüşü kabul edilirse, eşlerin ve bilhassa kadının menfaatine aykırı düşen çözüm tarzlarına varılmış olur. Diyelim ki taraflar mehr ödenmiyeceğini kararlaştırmışlar ve fiilen birleşerek müşterek hayata başlamışlar. Bu durumda evlenmeyi bâtil kabul edip feshettirmek bilhassa kadının menfaatini zedeler. Nitekim Ma-

¹¹ Bk. Le Coran (Par E. MONTET) I. Sourate II. verset 237.

¹² Bk. TEHERANI, age. P. 137.

¹³ Bk. CSPE. art. 12. VAN DEN BERG, age. II. P. 377 vd. BİLMEN, age. II. sh. 121-123. CLAVEL, age. I. P. 52-53 vd. HASAN RIZA, age. sh. 34. EMA-MI HASSAN, age. P. 35 vd. CHEHATA, age. P. 81. ANSAY, age. sh. 200.

¹⁴ Bk. GUEMARD, age. P. 61. HELOU, age. P. 110. BELLEFONDS, age. II. P. 203.

¹⁵ Bk. BELLEFONDS, age. P. 203. CHEHATA, age. P. 83.

likiler doğabilecek mahzurları farketmişler ve bu konuda bir ayırım yapmak zorunda kalmışlardır. Buna göre taraflar fiilen birleşmişlerse yani zifaf vukubulmuşsa, evlenme artık feshedilemez. Zifaf vakiası akidde mehr sebebiyle mevcut sakatlığı kapatmaktadır. Bu takdirde kadının mehri misle hakkı vardır. Maliki hukukçular bu suretle İslâm hukukunda yeni bir butlan şekli ortaya koymuş oldular. Halbuki İslâm hukuku, bâtil muamelenin herhangi bir şekilde sıhhatle inkılâbını kabul etmemektedir.¹⁶

Mehrin evlenme akdindeki rolü konusunda ortaya çıkan bu iki görüşten Hanefi, Şâfiî ve Hanbeliler tarafından müstereken savunulmuş olanı daha isabetlidir. Yani mehr evlenmenin bir sıhhat şartı olmayıp, aksine neticelerinden biri olarak kabul edilmek gerekir. Çünkü akit tarafların rıza beyanlarıyla inikad eder. Mehrin mutlaka akit anında verilmesi gerekmez; evlenmenin devamı sırasında ve hatta boşanma anında, kısmen veya tamamen, ödenmesi kararlaştırılabilir. Mehr, kararlaştırıldıktan sonra, fakat ödenmeden önce kadın tarafından kısmen veya tamamen kocasına hibe edilebilir. Bu husus Kur'an'da mevcut âyetlerle sabittir.¹⁷ Kaldı ki hiç mehr kararlaştırılmadığı takdirde, kadın kanunen mehri misle hak kazanmaktadır. Tarafların hiç mehr ödenmeyeceğine dair bir anlaşma yapmış olmaları halinde de aynı neticeye varmamak için sebep yoktur. Klasik İslâm hukuku, mehrin miktarını da belirtmiştir. Öyle ki demirden bir yüzüğün, bu da yoksa daha sonra aksi kararlaştırılmış olmasına rağmen, Kur'an öğretmenin mehr olarak kabul edilebileceği Peygamber'in muhtelif hadiseleriyle sabittir.¹⁸ Kadri Paşa tarafından Hanefi mezhebinin esaslarına göre hazırlanmış olan Mısır MK.nu mehrin aşağı haddini 10 dirhem gü-

¹⁶ Bk. BELLEFONDS, age. II. P. 203.

¹⁷ Bk. ÇANTAY, Kur'an'ı Hâkim ve Meâl-i Kerim III. C. İstanbul. 1965 C. I. s. 2. â. 237. s. 4. â. 24. Ayrıca Bk. BİLMEN, age. II. sh. 143. EBUSSUÛD'un şu fetvası da mehrin kadın tarafından kocasına hibe edilebildiğini göstermektedir: «Bir kaç kimse Hind gelin oldukça cümle mehrin hibe etti» deyu şahâdet edip, mehri ne miktar idüğün bilmeseler, şehâdetleri makbul olur mu? «Elcevap: Bağışladım dediğine şehâdet ederler ise olur, «bağışladı» diye şehâdet ederlerse olmaz.» B. DÜZDAĞ, E; Şeyhülislâm Ebussûd Efendi Fetvaları Işığında 16. Asır Türk Hayatı. İst. 1972. sh. 42 Mesele 59.

¹⁸ Sahih-i Buhari'de mevcut olan bir hadisi mealen zikretmek istiyoruz: «Bir gün Peygamber'e bir kadın gelir ve kendisini karılığa kabul etmesini ister. Peygamber cevap vermeyince kadın sessizce bir kenara oturur. O sırada hazır olan Peygamber'in arkadaşlarından biri ona şöyle der: «Ey Tanrı Elçisi bu kadına ihtiyacın yoksa onu benimle evlendir.» Peygamber neyinvar diye sorar. «Adam hiç bir şey» cevabını verir. O! öyleyse git

müş olarak tesbit etmiştir ki bu bizim paramızla 25-30 TL. eder. Malikiler ise daha liberal davranarak mehrin aşağı haddini 3 dirhem gümüş yani 6-7 TL. gibi çok cüzi bir rakam olarak tesbit etmişlerdir.¹⁹ Hal böyle iken örneğin, 6-7 TL. değerinde bir mehr tesbit edilmedi diye akte edilmiş olan evlenmeyi bâtlı kabul etmek, eşlerin olduğu kadar toplumun da menfaatine aykırı düşen yanlış bir davranış olsa gerek. Bu yüzden biz de mehri evlenmenin bir sıhhat şartı değil fakat hükümlerinden biri olarak kabul etmeyi uygun bulduk.²⁰

Umumî mahiyetteki bu izahatımızdan sonra, şimdi mehre taallük eden hükümleri daha yakından tetkik edeceğiz.

IV. MEHRİN KONUSU VE MİKTARI :

Acaba hangi şeyler mehr olarak verilebilir. Koca dilediği her hangi bir şeyi vermekle veya yapmakla mehr verme vecibesini yerine getirmiş sayılacak mı? Şimdi bu meseleyi inceleyeceğiz :

1) Mehrin Konusu :

Satışı veya kullanılması yasak olmayan her şey mehr olarak verilebilir. Başka bir ifadeyle verilecek şey İslâm dininde yasak olmamalı ve diğer taraftan mameleki bir değeri olmalıdır.²¹ Kadri Paşa'nın eseri olan Mısır MK.nu (CSPE) 71. maddesinde nelerin mehr tesisine elverişli olduğunu tayin etmiştir. Buna göre, menkul ve gayrimenkul mallar, ziynet eşyaları, hayvanlar, misli şeyler ve hattâ menkul ve gayrimenkul bir malın intifa hakkı mehr olarak tesis olunabilir. İslâm dininin gayrimeşrû telâkki ettiği şeyler örneğin, alkollü içkiler, domuz, ölmüş hayvan etleri mehr olarak tesbit edilemez. Edildiği takdirde, bu mehr tesisi yok farzedilir ve kadın mehri misle hak kazanır. Bu konuda müellifler arasında görüş ay-

ailenden bir şeyler bul der. Adam gider, hiç bir şey bulamıyarak döner. Peygamber bunun demirden bir yüzük de olabileceğini söyler. O gene gider ve yüzüğü de bulamıyarak gelir. Bunun üzerine Peygamber adama Kur'an'dan bir şeyler bilip bilmediğini sorar. O da «filân âyetleri biliyorum» cevabını verir Peygamber Kur'an'dan bildiği âyetler karşılığında kadını adama nikâhlar. «Bak. EL-BOKHARI, age. III. P. 551-552. Bir başka hadis için Bk. P. 573. Aynı hadis M. FAHMY, age. P. 145 de de mevcuttur. Aksi için bk. CSPE, art. 76.

¹⁹ Bk. CSPE, art. 70. ABD EL FATTAH, age. P. 70.

²⁰ Aynı fikir CHEHATA, age. P. 81.

²¹ CLAVEL, age. I. P. 52. BELLEFONDS, age. II. P. 204. BİLMEN, age. II. sh 122. NEIL BAILLIE, age. P. 93.

rılığı yoktur. Ancak verilecek şeyin mutlaka mamelekî bir değer taşıması gerektiği bütün müelliflerce kabul edilmiş değildir.²² Kocanın önceki karısından boşanmak vaadi, kısasa uyruk suç işlemiş olan kadını af, evlenmede mehr olarak kabul edilmiyor. Çünkü bunların para ile ölçülebilen bir değerleri yoktur. Diğer taraftan, bazı Hanbelî müellifler, Şiiler ve Zahirîler azledilen köle ile mehr ödenmeden evlenebileceği fikrini ileri sürmüşlerse de²³ ekseriyet bu görüşe katılmıyarak, azledilen köle ile evlenilmek istenirse, ona da mehr vermek gerektiği tezini savunmuşlardır.²⁴

Peygamberin sahihi Buharî de zikredilen hadisine rağmen²⁵ Kur'an öğretme taahhüdü, Şiiler ve Şafiiler dışında kalan müelliflerce muteber bir mehr tesisi olarak kabul edilmemiştir.²⁶ Hanefi mezhebinin görüşü bu merkezdedir. Nitekim Hanefi mezhebinin esaslarına göre hazırlanmış olan Mısır MK. (CSPE), 76. maddesinin son fıkrasında, bu yoldaki taahhüdü muteber bir mehr tesisi olarak kabul etmemiş ve kadına mehri misl verileceği hükmünü koymuştur. Şâfiî mezhebi ise, kur'an veya fıkıh öğretmeyi ücrete lâyık bir iş olarak kabul ettiği için böyle mehr bir taahhüdünü, işin mamelekî bir değer ifade etmesi sebebiyle muteber kabul etmiştir. Diğer iki mezhep de bu konuda mütereddît davranmaktadırlar. Ancak Kur'an öğretmenin, süresi ve önemi kesin olarak tayin edildikten sonra muteber bir mehr tesisi olarak kabul edilmesi daha uygun olur.²⁷ Zira Hanefi mezhebinin, mehrin asgari haddi olarak tesbit etmiş olduğu 10 dirhem gümüş, muayyen bir müddet kur'an öğretmekten daha fazla mâmelekî değeri olan bir meblağ değildir. Hanefilerin bu konudaki itirazları şudur: Kur'an ve fıkıh öğretme ücretle yapılmaması gereken işlerdendir. Ancak değişen şartlar neticesi bu mezhep de Fıkıh öğretenlerin örneğin, bir Fıkıh Profesörünün ücrete lâyık olduğunu kabul etmiştir.²⁸ Niha-yet, buradaki mâmelekî değer kavramını kadının elde ettiği herhan-

²² Bk. EMAMY HASSAN, age. P. 25-26.

²³ Çünkü köle efendisi ile yaptığı bir sözleşme mucibince de hürriyetini elde edebilirdi. Bu takdirde efendiye bir bedel ödemesi gerekirdi. Karşılıksız hürriyetini almış olan kadın esasında mamelekî bir kazanç elde etmektedir. Yani mehrin konusu azat etmedir. Bk. EMAMY HASSAN, age. P. 20-21.

²⁴ Bk. BELLEFONDS, age. II. P. 205.

²⁵ Bk. Dipnot 18.

²⁶ Bk. EMAMY HASSAN, age. P. 21. vd.

²⁷ Bk. BİLMEN, age. II. sh. 131. BELLEFONDS, age. II. P. 205.

²⁸ Bk. BELLEFONDS, age. II. P. 205.

gi bir istifade olarak kabul etmek suretiyle de aynı neticeye varılabilir.

2) Mehrin Miktarı :

Hanefi ve Maliki mezhepleri mehrin aşağı haddini tesbit etmişlerdir. Hanefilere göre mehr olarak verilebilecek en düşük miktar, para haline getirilmiş olsun veya olmasın, 10 dirhem gümüşdür. Bu miktardan aşağı bir mehr tesbit edilemez.²⁹ Edildiği takdirde 10 dirhem gümüşe iblağ edilmesi gerekir. Malikilerin ise mehrin aşağı haddini halis altından bir dinarın dörtte biri, halis gümüşten de 3 dirhem veya bunlara değerce eş bir mal olarak tesbit etmişlerdir.³⁰

Şafii ve Hanbeli mezhepleri mehre bir minimum tayin edilmemesini kabul etmemişlerdir. Mal olan her şey az olsun çok olsun mehr olarak verilebilir. Bununla beraber İmam Ahmed'e göre mehrin 10 dirhemden aşağı olmaması tavsiyeye şayandır.³¹ Bu miktarlardan az mehr dinî bakımdan hoş görülmez. Buna karşılık, mehrin ulaşabileceği en yüksek meblağın ne olacağı hususu tesbit edilmemiştir. Yani taraflar, yukarda zikrettiğimiz hadlerin üzerinde olmak kaydıyla diledikleri miktar mehr tesbit edilebilir. Koca kendi imkânlarını nazara alarak çok yüksek bir mehr tesbit edebilir. Bu husus müellifler arasında ittifakla kabul edilmektedir. Ancak bütün fıkıh kitapları, çok yüksek mehr istenmemesini tavsiye ederler. İmam Ahmed'e göre, mehrin 400 dirhemden fazla olmaması iyidir. Fazla olmasında bir mahzur yoktur. Ancak mehrin tahfifi dinî bakımdan makbul bir şeydir.³² Ancak tatbikat tamamen aksi yönde gelişmiş ve kadınlar, sosyal durumlarına göre çok yüksek sayılan mehr istekleriyle ortaya çıkmışlardır. Bu sebeble Halife Ömer'in ve daha sonra gelen Emevi sultanlarının mehrin azamî haddini 400 dirhem olarak tesbit ettikleri kaydedilmektedir.³³ Şii müellif Morteza ise, mehrin 500 dirhemi aşmaması gerektiğini ile-

²⁹ Bk. CSPE. art. 70. BİLMEN, age. II. sh. 122. A. FZEE, age. P. 128. SALAMA, age. P. 67. MILLIOT, age. P. 302.

³⁰ Bk. A. FZEE, age. P. 128-29. MILLIOT, age. P. 302. BİLMEN, age. II. sh. 122. NEIL BAILLIE, age. P. 92-93. ABD EL FETTAH, age. P. 70. BOUSQUET, age. I. P. 107.

³¹ Bk. BİLMEN, age. II. sh. 122. BELLEFONDS, age. P. 207.

³² Bk. BİLMEN, age. II. sh. 122. BELLEFONDS, age. II. P. 207. «Mehrin en hayırlısı en ehven olanıdır». Ebu Davud ve Hâkim Bk. HALEBİ, age. I. sh. 371.

³³ Bk. S. FAHMY, age. P. 147.

ri sürer. Ona göre bu miktarı aşan kısım tenkis edilmelidir.³⁴ Zira çok yüksek mehr evlenmeleri güçleştirecek ve nüfus artışı önleyecektir. Nitekim bugün yurdumuzun bazı bölgelerinde yaşayan başlık âdeti de fakir erkeklerin evlenmelerini zorlaştırmakta ve kız kaçırma olaylarını artırmaktadır.

V. MEHRİN ÇEŞİTLERİ :

Mehr evlenmenin akdi anında taraflarca veya bir başkası tarafından tesbit edilip edilmemesine göre muhtelif kısımlara ayrılır. Mehr taraflarca tayin edilmişse mehri müsemma adını alır. Aksine mehr tesbit edilmemiş veya hiç mehr verilmeyeceği kararlaştırılmış yahut mehr tesisine elverişli olmayan bir şey tayin edilmişse kadına mehri misil verilmesi gerekir.³⁵ Mehri Müsemma ise kararlaştırılan ödenme şekline göre iki kısma ayrılır. Tesbit edilen mehr peşin ödenecekse, mehri muaccel bahse konu olur. Mehrin kısmen veya tamamen ödenmesi ilerdeki bir tarihte olacaksa, buna mehri müeccel adı verilir.³⁶ Şimdi mehrin çeşitlerini daha yakından görmeğe çalışacağız :

1) Mehri Müsemma :

A) Mehri muaccel :

Bilindiği gibi, şarta ve ecele bağlı evlenme akdedilemez. Fakat mehr kadının evlenmeden doğan bir alacağı olduğundan ödeme şekli üzerinde taraflar bazı anlaşmalar yapabilirler. Çünkü bu tarz anlaşmalar evlenmenin sıhhatına zarar vermez. En kötü ihtimâl mehre taallük eden şartın yok farzedilmesi ve kadının mehri misle hak kazanmasıdır. Mehr, evlenmenin inikadı anında ödenebileceği gibi daha sonraki bir tarihte de ödenebilir. İşte akit anında peşin olarak ödenen mehre, mehri muaccel adını veriyoruz. Taraflar, mehrin miktarını tesbit etmiş olmalarına rağmen, ödeme şekli üzerinde durmamışlarsa ne yapmak gerekir? Bu takdirde peşin olarak ödenecek miktarı örf ve âdete göre tesbit et-

³⁴ Bk. E. HASSAN, age. P. 35. TUNUS'da 1941 tarihli bir kararname ile mehrin azamî haddi 3 bin Fransız frangı olarak tesbit edildi. Bk. BOUSQUET, age. I. P. 108.

³⁵ Bk. CSPE. art. 76.

³⁶ Bk. UÇOK, C; Türk Hukuk Tarihi Dersleri. 5. bası. Ank. 1972. sh. 78. A. FZEE, age. P. 130. vd. M. ZİHNİ, age. sh. 44-45. MILLIOT, age. II. sh. 124. vd.

mek gerekir.³⁷ Bazı hukukçular, böyle bir ihtimalin vukuu halinde, mehrin tamamının muaccel olması gerektiği fikrindedirler. Ancak bu konuda gelenekler galip gelmiş ve Ebu Hanife'den beri, mehrin ödeme şekli karanlaştırıldığı zaman, bir kısmının akdin inikadı anında, bir kısmının da daha sonra ödenmesi esas kabul edilmiştir. Peşin olarak ödenecek miktar toplumlara ve bu toplumalarda yaşayan muhtelif halk sınıflarına göre değişmektedir.³⁸ Örneğin, Mısır'da câri âdete göre genel olarak mehrin 2/3 peşin alınır. Fas'da ise mehrin yarısı peşin ödenir.³⁹

B) Mehri müeccel :

İslâm hukuku, prensip olarak, mehrin tamamının peşin olarak ödenmesini şart koşmamaktadır. Hattâ Malikî mezhebi dışında kalan diğer mezheplere göre, mehrin tamamının evlenmenin sona ermesi halinde ödenmesi de kararlaştırılabilir; veya bu konuda muayyen bir va'de, örneğin, 5 sene 10 sene veya kocanın ölümü gibi, tesbit olunabilir. İşte bu şekilde ödenmesi muayyen bir va'deye bağlanmış olan mehr, mehri müeccel adını alır. Kadın tayin edilen va'denin gelmesinden önce mehri talep edemez. Çünkü bu hakkını kendi iradesiyle iskat etmiştir. Örneğin, beş senelik bir va'de tayin edilmiş ve 3 senenin sonunda evlilik talâkla sona ermişse, va'de dolmadığı için kadın mehri müeccelini istiyemez. Şu kadar ki kocanın ölümü halinde, mehr borcu mutlaka muacceliyet kesbeder. Mehri müeccel için bir müddet tayin edilmemişse, mehr talâk veya eşlerden birinin ölümü anına kadar müeccel addolunur. Talâkın cayılabilir veya kat'i olması arasında fark yoktur.⁴⁰ Mehri müeccel için muayyen bir va'de tayin edilmemiş ve bu halde talâk vukubulmuş veya koca ölmüşse, mehr muaccel addolunur.⁴¹

Mehri müsemma, ister muaccel isterse müeccel olsun, konusunun muayyen ve kesin olmasını gerektirir. Kesin olarak bilinmeyen müphem bir şey mehr olarak tesis edilmişse, mehri müsemma fâsid olup, yerine mehri misl kaim olur. Mehr olarak verilecek şeyin tayini o şeyin nikâh meclisinde hazır olup olmamasına göre değişir. Şey nikâh meclisinde ise onu işaretle tâyin etmek yetişir. Hazır de-

³⁷ Bk. BİLMEN, age. II. sh. 124. BERKİ - HAMİDİ, age. II. sh. 31, 33. BELLEFONDS, age. P. 218.

³⁸ Bk. BELLEFONDS, age. II. P. 219. BİLMEN, age. II. sh. 125.

³⁹ Bk. ABD EL FATTAH, age. P. 72.

⁴⁰ Bk. BOUSQUET, age. I. P. 110, BİLMEN, age. II. sh. 125. M. ZİHNİ, age. sh. 44-45. İ. HAKKI, age. sh. 62.

⁴¹ Bk. İ. HAKKI, age. sh. 62. BİLMEN, age. II. sh. 125.

ğilse bakılır : Şey bir tane ise güçlük yoktur; birden fazla ise mehr tesisi muteber sayılmaz.

Mehrin konusunu teşkil eden şey, cinsi itibariyle muayyen fakat vasfı tayin edilmemişse, koca orta vasıfta bir şeyi veya onun kıymetini vererek borcunu ifa etmiş sayılır.⁴² Şey, hem vasfı hem de cinsi itibariyle gayımuayyense bu takdirde mehri misil gerekir.

Başkalarına ait olan bir malın mehr olarak tayini mümkündür. Koca bu malı teslim edemezse, bedelini mehr olarak ödemek zorunda kalır. Bir alacak da mehre konu olabilir. Alacağın kadına karşı veya bir başkasına karşı olması mümkündür. Ancak alacak başkasında ise, kadın borçluya müracaat etmek zorunda olmayıp, doğrudan kocasından talepde bulunabilir. Borçluya müracaat yolunu seçmişse, kocanın kadını bu iş için tevkil etmesi gerekir.⁴³ Muayyen bir miktar para mehr olarak verilmişse, mühim olan paranın akit anındaki kıymeti olup, sonradan meydana gelen değişiklikler nazara alınmaz.

Akar ve hayvanat da mehrin konusunu teşkil edebilir.

Bir şey yapma veya yapmama borcunun mehr olarak tesbit edilip edilemeyeceği hususu müellifler ve mezhepler arasında ihtilâfa sebep olmuştur.⁴⁴ Şiiler, «yasak olmayan şey caizdir» prensibine dayanarak hür bir kimse de olsa kocanın karısına karşı muayyen bir hizmette bulunması veya onun için muayyen bir süre çalışması gibi tahhütleri mehr olarak kabul ederler. Sünnî mezheplerden sadece Hanefiler ve Malikîler bu tarz mehr tesisine muhaliftirler. E. Hanife, Peygamberin «hür bir kimsenin hizmeti mal değildir» mealindeki hadisine dayanarak, kocanın kadına bizzat hizmet taahhüdünü mehr olarak kabul etmemektedir.⁴⁵ Buna mukabil kocanın, karının arazisini ekmek, koyunlarını otlatmak veya işlerini görmek şeklindeki taahhütlerini muteber bir mehr tesisi olarak kabul etmektedirler.⁴⁶

Mehr olarak verilecek şey maddî bir mal ise akit anında teslimi mümkün olmalıdır. Bu sebeble kamuya ait olan bir malın örne-

⁴² Burada kocanın durumu, Borçlar kanunumuzun 70. maddesinde bahse konu olan hale benzemektedir.

⁴³ Bk. BİLMEN, age. II. sh. 128. E. HASSAN, age. 27-30.

⁴⁴ Bk. E. HASSAN, age. P. 23 vd. BELLEFONDS, age. II. P. 206 vd. BİLMEN, age. II. sh. 130-131.

⁴⁵ E. HASSAN, age. P. 25-26. BİLMEN, age. II. sh. 130.

⁴⁶ Bk. BİLMEN, age. II. sh. 130.

ğin, bir köprünün bir cami'in mehr olarak tesbiti mümkün değildir. Diğer taraftan köle azadının mehre konu olup olamayacağı konusu da ihtilâflara sebep olmuştur.⁴⁷ Bu mesele üzerinde biraz durmak istiyoruz. Azınlıkta kalan bir kaç fakih hariç sünniler bu tarz mehr tesisini muteber saymazlar.⁴⁸ Buna karşılık Şiîlere göre kölenin azadı mehr olarak kabul edilebilir. Azat ile köle hürriyetine kavuşmaktadır. Dolayısıyla bir menfaat temin etmektedir. Bu mehr tesisi için yeterlidir. Şiîler, Peygamber'in kölesi olan Safiyya'yı Hayber'in fethi sırasında böyle bir mehr karşılığında nikâhladığını ileri sürerler. Sünniler ise bu hadisenin genelleştirilemeyeceğini ve sadece Peygamber'e tanınmış bir imtiyaz olduğunu kabul ederler.⁴⁹ Şiîler bu konuda şu üç ihtimali nazara alırlar : Azat, evlenmeden önce vuku bulmuştur. Bu takdirde kadın hür olduğu için bir mehre hakkı vardır; ve önceden gerçekleşmiş olan azat vakası mehr olamaz. İkinci olarak, evlenme azattan önce olmuşsa bizzat bu evlenme hükmüsüzdür. Çünkü efendisinin kölesi üzerinde mülkiyet hakkı vardır. Kocalık ve mülkiyet hakkı birbiriyle bağdaşmaz. Üçüncü ihtimal ise, evlenme ile mehr tesisinin aynı anda olmasıdır. Bu takdirde kölenin azadı onun mehri olarak tesbit olunabilir. Efendi, kölesine seninle evleniyorum ve hürriyetini de mehr olarak veriyorum dese, Şiîlere göre bu tarz mehr tesisi muteberdir.⁵⁰ Bize Şiîlerin görüşü daha doğru görünüyor. Nitekim İmam Ebu Yusuf da cariye'nin evlenme kasdıyla azadını onun mehri olarak kabul etmektedir.⁵¹

Taraflar bazen mehrin evlenmeden sonra eşlerden biri tarafından veya tayin edecekleri bir üçüncü şahıs (hakem) tarafından tesbit edileceğini kararlaştırabilirler. Bu şekilde tesbit edilen mehr, itimada müstenit veya hakem kararıyla tesbit edilmiş mehr adını alır.

C) *İtimada müstenit ve hakem tarafından tesbit edilen mehr :*

Evlenecek taraflar mehrin sonradan karı kocadan biri veya bir üçüncü şahıs tarafından tesbit edileceğini kararlaştırmış olabilirler. Bu tarz mehr tesisi Arapça tabirle «tafvid veya tahkim suretiyle» mehr adını alır ki bunu itimada müstenit ve hakem tarafından tesbit edilmiş mehr olarak vasıflandırabiliriz.⁵²

⁴⁷ Bk. BELLEFONDS, age. II. P. 205. E. HASSAN, age. P. 20-22.

⁴⁸ Bk. BELLEFONDS, age. P. 204.

⁴⁹ Bk. E. HASSAN, age. II. P. 21 vd. BELLEFONDS, age. II. P. 204-205.

⁵⁰ Bk. E. HASSAN, age. P. 22.

⁵¹ Bk. HALEBİ, age. I. sh. 375.

⁵² Bk. HELOU, age. P. 108. BELLEFONDS, age. II. P. 212-213. CSPE. art. 78.

Mehri tayin edecek olan koca ise karı, kocasından zifafdan evvel mehrin tesbit edilmesini isteyebilir. Bu takdirde şu ihtimaller ortaya çıkabilir. Koca mehri misle muadil veya onun üstünde bir mehr tesis edebilir. Tabii bu takdirde güçlük yoktur. Mehri mislden az bir mehr tesbit etmişse, kadın bunu reddedebilir ve o zaman mehri misle hak kazanır.⁵³ Koca mehri tayinden imtina ediyorsa, kadın Kadi'ye başvurabilir; Kadi kocaya bir ihtar gönderir; netice alamazsa, mehri misl hakkındaki esaslara göre kadının mehrini bizzat tesbit eder ve koca bu mehri kadına borçlanmış olur.⁵⁴

Mehri tayin etmek hakkı kadına verilmişse, koca kabul etmedikçe, kadın mehri misilden fazla bir miktar tayin edemez. Bir üçüncü şahıs mehri tayin hususunda yetkili kılınmış ve mehri misilden fazla bir mehr tesbit etmişse, koca dilerse, bu miktarı kabul eder, dilerse mehri misli öder. Kadın ise en azından mehri misli alır.⁵⁵

2) Mehri Misl :

Yukarda izaha çalıştığımız gibi, kaideten mehr evlenme sırasında taraflarca tesbit olunur. Fakat bazı hallerde, mehr hakkında herhangi bir anlaşma yapılmamış veya hiç mehr ödenmeyeceği kararlaştırılmış; veyahut da tesis edilen mehrin herhangi bir sebeble hükümsüz sayılması cihetine gidilmişse, kadının hakkı olan mehri artık kanun tayin ediyor. İşte aynı sosyal durumda bulunan ve vasıfları, özellikleri itibariyle birbirlerine denk sayılan kadınların aldıkları mehr nazara alınarak tesbit edilen mehre, «mehri misl» diyoruz. Kadri Paşa tarafından hazırlanmış olan Mısır MK.nu 76. maddesinde hangi hallerde mehri misl lâzım geleceğini açıkça belirtmiştir. Buna göre aşağıdaki hallerde kadına mehri misil verilerek gerekir.

A) Mehri misil verilmesi gereken haller :

a) Evlenme ile mehrin miktarı tesbit edilmemişse;

b) Koca yahut velisi mehr olarak verilmesi caiz olmayan bir şeyi örneğin, alkollü içkiler, domuz vb gibi, mehr tesis etmiş yahut mehr olarak vermeyi düşündüğü hayvanın veya şeyin cinsini ve vasfını tayin etmemişse, kadın kocasından mehri misl talep eder. Çünkü şeriata uygun bir mehr tesis olunmamıştır.

⁵³ Bk. BELLEFONDS, age. II. P. 213.

⁵⁴ Bk. CSPE. art. 78.

⁵⁵ Bk. BELLEFONDS, age. II. P. 213.

c) Hiç mehr ödenmeyeceği kararlaştırılmışsa, tarafların bu anlaşması hüküm ifade etmez ve kadına mehr misl verilir.

d) Şigar adı verilen takas evlenmesi bahse konu ise, gene kadına mehri misl verilecektir.⁵⁶ Şigar hakkında kısaca bilgi vermek faydadandan uzak değildir.

Şigar gerçek bir takas evlenmesine benzer. Kızını evlendirecek olan baba, erkeğe şu şartı kabul ettirir. Aynı mehrle, damat kız kardeşini kayın pederine nikâhlayacaktır. Veya iki kimse mehr ödemeksizin birbirlerinin kızlarını veya kardeşlerini alıp vereceklerdir. Bunu bir örnekle izah edelim. Ahmet, bâliğ olmıyan kızını Mehmetle evlendirecekse, Mehmed'in de kızını veya kız kardeşini Ahmed'e vermesi gerekir. Belirtmek gerekir ki asıl takas, mehr borç ve alacakları bakımından bahsekonu olmaktadır. Örnekte Ahmet kızı için 400 dirhem altın mehr istemiş ve Mehmet'de aynı miktar mehrle kızını veya kız kardeşini Ahmed'e nikâhlayacağı kabul etmişse şigar var demektir. Çünkü her iki taraftan mehr alacaklarını takas etmek suretiyle borçtan kurtulmaktadırlar. Halbuki mehr kadının hakkıdır. Şigar ise kadını bu hakkından mahrum etmektedir. Yukarıda izah ettiğimiz gibi, mehri bertaraf eden şartlar yok sayılarak kadına mehri misl verilir.⁵⁷

Malikî mezhebine göre, takas evlenmesi olan şigar bâtıldır. Zira yukarıda izah ettiğimiz gibi, bu mezhep, mehr verilmesini evlenmenin sıhhat şartlarından biri, olarak kabul eder. Şigar da ise mehr fiilen bertaraf edilmiş olduğundan, Peygamber'in «mehrsiz evlenme hükümsüzdür; iki baba karşılıklı olarak kızlarını evlenmek için verseler bile...» mealindeki hadisine dayanan Malikî'ler şigarı bâtıl sayarlar. Hanefilere göre ise bu tarz evlenme muteberdir, zira onlara göre burada gerçek bir şigar evlenmesi olmayıp, sadece mehr ilişkin şartı hükümsüz olan bir evlenme vardır. Şart yok farzedilir ve kadına mehri misl vermek gerekir.⁵⁸

Şâfiîler de Malikîler gibi şigarı gerçek bir takas evlenmesi saydıklarından fâsit kabul ederler. Zahirîyye mezhebine göre ise haram olup her zaman feshedilebilir. Bununla nafaka, mehr, iddet ve mi-

⁵⁶ Bk. CSPE, art. 15, 76. HALEBÎ, age. I. sh. 375. MILLIOT, age. P. 302. BELLEFONDS, age. P. 213-214. BİLMEN, age. II. sh. 125-126, 147 vd.

⁵⁷ Bk. KUDURÎ, Muhtasar. (Traduction par BOUSQUET - BERCHER), P. 28. MILLIOT, age. P. 302-303. BİLMEN, age. II. sh. 149. BELLEFONDS, age. II. P. 213-214. HALEBÎ, age. II. sh. 375.

⁵⁸ Bk. CSPE, art. 16, 76. MILLIOT, age. P. 203.

ras gibi nikâh hükümleri sabit olmaz. Bilerek, şıgar suretiyle evlenen karı ve koca zina sebebiyle hadd cezasına çarptırılırlar.⁵⁹

e) Mehr olarak kadına kur'an öğretilmesi taahhüt edilmişse, Hanefilere göre böyle bir taahhüt hükümsüz sayılır ve kadına mehri misli vermek gerekir.⁶⁰ Buna karşılık, Şâfiîler kur'an öğretme taahhüdünü muteber bir mehr olarak kabul ederler. Malikiler, mehrin bir mal olması gerektiği prensibinden hareketle böyle bir mehr tesisini reddederler. Hanbeliler de Hanefilerin görüşüne katılmaktadırlar.⁶¹

B) Mehri mislin tayini :

Hür bir kadının mehri misli, çeşitli bakımlardan kendisine benzeyen ve babasının soyundan olan kadınlara ödenen mehr nazara alınarak tesbit edilir. Örneğin, kadının ana baba bir kız kardeşi veya baba bir kız kardeşi, halası veya amcası kızına ödenen mehr emsal olarak alınabilir. Anasının yahut teyzesinin mehrleri emsal vazifesi görmez.⁶² Şu kadar ki ana da babanın kabilesindenense bu mümkündür.

Mehrin tesbitinde, akit anında kadının haiz olduğu çeşitli özellikler nazara alınır. Yaş, güzellik, servet, ahlâk, fazilet, zeka, merhamet, bekâret, kısırlık veya doğurganlık, oturulan memleket, yaşanan zaman ve kocanın durumu mehri mislin tayininde rol oynayan unsurlardır.⁶³ Kadın haiz olduğu özellikleriyle babanın kabilesinden hiç bir kadınlı mukayese edilemiyorsa babanın kabilesine benzer bir kabileden olan kadının mehri emsal alınacaktır. Kadının oturduğu yer ahalisinden benzeri bulunamadığı takdirde, mehri tayin yetkisi kocaya ait olur. Mehri mislin tayininde nazara alınan esaslar bakımından mezhepler arasında önemli görüş ayrısı

⁵⁹ Bk. BİLMEN, age. II. sh. 150. KUDRİ, Muhtasar (BOSQUET BERC-HER) P. 28. Dip not 65.

⁶⁰ Bk. CSPE, art. 76.

⁶¹ Bk. BİLMEN, age. II. sh. 131.

⁶² Ebussuûd Ef. dinin şu fetvası da aynı şeyi ifade etmektedir. «Hind mehri misli, anası mehriyle ma'lûm olur mu, ne ile ma'lûm olur?» Elcevap : Babası canibinden olan nisâ' mehrine kıyas olunur» DÜZDAĞ, age. sh. 47. Mesele 58.

⁶³ Bk. CSPE, art. 77. İ. HAKKI, age. 61 vd. H. RIZA, age. sh. 34. YOUNG age. II. P. 220. A. FZEE, age. P. 131 vd. BİLMEN, age. 125 vd. BELLEFONDS, age. II. P. 214. ABD EL FATTAH, age. P. 74-75. M. ZİHNİ, age. Sh. 42. HELOU, age. P. 109. H. REŞİT PAŞA, İslâm'da Nikâh Bahisleri. İst. 1958. sh. 64-65. BERKİ-HAMİDİ, age. sh. 31.

lıkları yoktur. Ancak Hanbelîlere göre, mehri mislin tayininde hem baba tarafından hem de ana tarafından akraba olan kadınlar nazara alınır.⁶⁴

Mehrin tayininde evlenecek kadınla, ona emsal alınacak kadınların evlenme akdinin inikadı anında haiz oldukları vasıfları nazara alınır. Bu vasıfların akitten sonra değişikliğe uğraması emsale zarar vermez. Mehri mislin isbatı için âdil iki erkek veya iki kadın bir erkeğin şahadeti gerekir. Şahitler âdil olmadıkları takdirde kocanın yeminle teyid edilmiş beyanına inanılır.⁶⁵

3) Şarta Bağlı Mehr :

Yukardaki izahlarımız sırasında evlenmede şart ve vâ'denin geçerli olmadığını belirtmiştik. Buna karşılık, şarta bağlı mehr tesbiti mümkündür. Taraflar mehrin tahakkukunu her hangi bir şartın gerçekleşmesine bağlayabilirler. Bu konuda sık raslanan ihtimaller şunlardır. Kadın, kocasının sağlamayı taahhüt ettiği bir menfaat karşılığında, mehri mislden az bir mehre razı olabilir. Veya koca, karısının şu veya bu maddî ve manevî özelliklere sahip olması halinde mehri mislden fazla bir mehr vermeyi vâ'dedebilir. Şimdi meseleyi kısaca inceliyelim.

A) Kararlaştırılan mehr'in mehri misilden az olması :

Koca temin edeceği bir menfaat karşılığında karısını, hakkı olandan az bir mehre razı etmiş olabilir. Örneğin, karının bu fedakârlığına karşılık, koca onu sevdiği bir yerde oturtmayı veya ikinci bir kadınla evlenmemeyi taahhüt edebilir. Koca taahhüdünü yerine getirirse, ancak kararlaştırılan mehri öder. Aksi halde tesbit edilen mehr, mehri misle iblağ edilir. Diğer taraftan, taahhüt edilen şeyin meşru olması gerekir. Kanunun yasak ettiği bir iş veya menfaat taahhüt edilmişse, şart bâtil sayılır. Koca sadece kararlaştırılmış olan mehri öder. Düşük tesbit edilen mehr, mehri misle tamamlanmaz.⁶⁶ Böylece yasak şeylerin doğrudan veya dolayısıyla kadına bir menfaat sağlaması önlenmek istenmiştir. Hanbelîler, taahhüdünü yerine getirmeyen kocaya karşı, karının evliliğin feshini isteyebileceğini kabul etmektedirler.⁶⁷

⁶⁴ Bk. BİLMEN, age. II. sh. 127.

⁶⁵ Bk. CSPE, art. 77. İ. HAKKI, age. sh. 34. BİLMEN, age. II. sh. 126. H. RIZA, age. sh. 34. ABD EL FETTAH, age. P. 75. HELOU, age. P. 109.

⁶⁶ Bk. CSPE, art. 91. H. RIZA age. sh. 42. İ. HAKKI, age. 58-59. ABD EL FETTAH, age. sh. 90-91. BELLEFONDS, age. II. P. 219-220.

⁶⁷ Bk. ABD EL FETTAH, age. P. 91.

B) Kararlaştırılan mehrin mehri mislin üstünde olması :

Koca, karının muayyen bir özelliğe sahip olmasını şart koşarak, mehri mislden fazla bir mehr ödemeyi taahhüt etmiş olabilir. Örneğin, fazla mehr için kadının bekâretini şart koşmuş olan koca, karı bu özelliği haiz değilse, ancak mehri misli öder. Buna mukabil koca kadının bekâretini evliliğinin şartlarından biri olarak kabul etse bile, kadının bâkire çıkmaması halinde, önceden kararlaştırılan mehrin tamamını öder; hiç mehr kararlaştırılmamışsa, mehri misl ödemek gerekir; bâkirelik şartı tahakkuk etmediği için mehri mislin tenzili mümkün değildir.

Koca bazen alternatif bir mehr tesbit edebilir. Şöyle ki; birbirinden farklı iki mehr tayin edilir. Bunlardan biri yüksek, diğeri düşük. Kadın kocasının istediği fizikî veya manevî özelliklere sahipse, miktarı yüksek olan mehri alır; aksi halde koca, miktarı az mehri ödemek suretiyle borcundan kurtulur.⁶⁸

4) Muvazaah Mehr :

Taraflar bazen aralarında gizlice mütevazi bir mehr tesbit ettikten sonra, gösteriş veya başka maksatlarla, evlenmenin inikadında çok yüksek bir mehr üzerinde anlaşmış görünürler. Tesbit edilen mehr, kadının özellikleriyle ilgili olduğu için, eşler çoğu zaman gösteriş maksadıyla bu yola başvururlar. Sonradan taraflar arasında ihtilâf çıkarsa, koca hangi mehri ödiyecektir? Gizli tesbit ettiklerini mi yoksa alenen beyan ettiklerini mi?

Hanefi ve Şâfiilere göre, ortada bir muvazaa olduğu isbat edilmedikçe veya eşler kendiliklerinden muvazaayı kabul etmedikçe, alenen beyan olunan mehr kocanın borcu olur. Hanbeli mezhebi, her türlü muvazaayı reddettiği için, şahitler huzurunda beyan olunan mehrin kadına ödenmesini emreder.

Malikilere göre, koca karısının mehrini sonradan arttırırsa, kadın verilen bu fazlayı da iktisap eder. Çünkü sonradan verilen mehr, asıl mehrin bir cüzü olup, asıl şeye mâlik olan kadın onun cüzüne de sahip olur. Binnetice muvazaalı mehr muteber olur.⁶⁹

⁶⁸ Bk. CSPE. art. 93-94. Hanefi mezhebinde kabul edilmiş olan bu esaslar, İmameynin fikrine dayanmaktadır. Bk. BELLEFONDS, age. II. P. 220-221.

⁶⁹ Bk. BELLEFONDS, age. II. P. 212-213. BİLMEN, age. II. 136-137. M. ZİH. Nİ. age. sh. 50.

VI. MEHRİN HUKUKİ MAHİYETİ

Mehrin hukuken ne olduğu hususu müellifler arasında tartışmalıdır. Israrla savunulmuş olan bir fikre göre, mehr bir satış bedelidir.⁷⁰ Evlenmenin hukukî mahiyeti incelenirken temas edilmesi gereken bu görüşün tenkit ve tahlili, mehrin gayesi ve hukukî mahiyetini izah eden başka görüşlerin ortaya çıkmasına sebep olmuştur. Ancak İslâm'da mehrin hukukî mahiyetini tetkik etmeden önce, cahiliyye devrinde mehrin hukukî mahiyetine ilişkin düşüncelere de temas etmek gerekir.⁷¹

1) İslâmiyetten Önce Arabistan'da Mehr :

Mehr kelimesi, etimolojik bakımından, cahiliyye devrinde satış fiyatı (bedeli) anlamına geliyordu. Bu kelime Kur'an'da, hediye anlamını tazammun eden sadak yahut «nehla» kelimelerinin sinonimi olarak kullanılmıştır.⁷² Ayrıca mehr, ecir (ücret-mükâfat) ve fariza (pay) kelimelerinin yerine de kullanılmıştır.⁷³ Eski Araplarda kadın hak süjesi değildi; her hangi bir eşya veya bir hayvan gibi ekonomik değeri olan bir şeydi. Telâkki böyle olunca, kadınla evlenmek isteyen erkeğin, kadının babasına veya mâlikine, onun hizmetlerinden mahrumiyetine karşılık, muayyen bir bedel ödemesi tabîdîr. Aynı anlayışın neticesi olarak, koca öldüğü takdirde, kadın kocanın mirasçılara geçer ve onlar dilerse kadınla evlenirler dilerse bir başkasına satarlardı.⁷⁴ Ancak İslâmiyetin doğuşuna tekaddüm eden son devirlerde mehrin bir kısmının bizzat kadına

⁷⁰ Bk. MORAND, age. P. 115-127.

TORNAUW, N; Le droit musulman exposé d'après les sources. Traduit en Francais par M. ESCHBACH, Paris 1860. P. 99 vd. P. 79 vd.

⁷¹ Mehrin hukukî mahiyetine ilişkin görüşler için Bk. MORAND, age. P. 116 126. CHATILLA, age. P. 163. TEHERANI, age. P. 135 vd. MILLIOT, age P. 227 vd. HELOU, age. P. 103 vd. CHEHATA, age. P. 87 vd. JOLY, age SALAMA, age. P. 63 vd. ABD EL FATTAH, age. P. 68, 69 vd. CLAVEL, age. I. P. 68 vd. S. FAHMY, age. P. 144, ANSAY, age. sh. 199. PERRON, femmes Arabes avant et depuis l'islamisme P. 171. KHIAT, age. P. 98. REİSOĞLU, Safa; Mihri Müeccele Mütessalik 2/12/1959 tarihli Tevhid-i içtihat kararı hakkında. A.D.y. 51. Mart 1960. Sy. 1. sh. 191-195. SPIES; O; İslâm Ansiklopedisi. c. 7. sh. 49-95 (Mehir). TORNAUW, age. P. 99. P. 79 vd.

⁷² Bk. Kur'an IV. sûre, 3. âyet.

⁷³ Bk. Kur'an VI. sûre. 28. âyet. 33. sûre. 49. âyet.

⁷⁴ Bk. TEHERANI, age. P. 135. SALAMA, age. P. 63. SPIES. İs. Ansk. c. 7 sh. 495.

ödenmesi usulü yerleşmiş ve kadının hukukî durumu biraz iyileşmiştir. Fakat mehrin kadının babasına ödenmesi ve akdın kadınla değil bizzat babasıyla yapılması gibi hususlar, cahiliye devrinde evlenmenin bir satış akti ve mehrin de satış bedeli (semen) olduğu görüşünün ortaya atılmasına sebep olmuştur. K. CHATILLA, satış bedeli görüşünü reddederek, İslâmiyetten önce Arabistan'da mehrin menşei ve fonksiyonlarını mantikî bir şekilde izah etmiştir.

Bu müellife göre, cahiliye devrinde mehr, Arabistan'da, çok yaygın bir âdet olan «Potlaş»ın bir görünüşüdür. Potlaş, bir hediye yarışı olarak tavsif edilebilir. Başkalarına bağışlarda bulunmak, ziyafetler çekmek hususunda Araplar birbirleriyle yarış ederlerdi. Hediye alan kimsenin de bağışda bulunana bir hediye vermesi gerekirdi. Öyle ki bu hediye yarışı sonunda bazen bir kimse bütün servetini kaybedebilirdi. Potlaş bir şeref meselesiydi. Kim fazla verirse onun şerefi de o kadar yüksek sayılırdı. Hediyeleri alanlarla verenler arasında sıkı bir bağlılık ve dostluk doğardı. Araplar bunu, «malını veren bizzat kendini verir» deyiimiyle izaha çalışırlar. Hediye verenle alan arasında âdeta bir birlik doğar ve az hediye veren çok verene tâbi sayılırdı. Potlaşın dinî bir yanı vardı. İşte kadın için verilen mehr Potlaşın uygulama şekillerinden biri olup, bütün bağışlar gibi şu üç fonksiyona sahiptir.⁷⁵

A) Kocaya prestij ve şeref vermesi :

Evlenme, eski Arapların en büyük merasimlerinden biriydi. Potlaş Arabın zenginliğini göstermeye iyi bir fırsat sayılırdı. Koca karısına önemli bir mehr verdiği takdirde, cömertliğini ve zenginliğini göstermiş olur; ayrıca karısının gurubunda ve kendi kabilesi içinde şerefli bir yer tutardı. Aksine mehr vermeyen veya önemsiz bir mehr tesis eden kimse kendi zayıflığını fakirliğini itiraf etmiş olurdu. Bu sebeble Araplar, erkek mehri tayin etmeden önce hiç bir şekilde kızlarını vermezlerdi.

B) Kocaya karının şahsı üzerinde bir otorite kazandırması :

Kadın mehri almakla kocasının otoritesi, himayesi altına girmiş kabul edilir ve artık ona minnettar olurdu. Fakat bu bağlılık mutlak değildi. Karı kocasından ayrılmak isterse ona «hul» adı

⁷⁵ Bk. CHATILLA, age. P. 157.

verilen bir bedel öder ve bundan sonra artık tamamen serbest olurdu.⁷⁶

C) Taraflar arasında akdin yapılmış olduğunu göstermesi :

Hısımlık, Araplar'da hakların ve borçların belli başlı kaynağı idi. Hısımlık, kan ortaklığına dayanır. Mukavelelerde zarurî olan karşılıklı tam anlaşma, aynı şeyden yemek veya içmek, ellerini kan içine batırmak gibi sun'î bir takım usullerle gösterilmek isteniyordu. Kan nasıl hısımları kendi aralarında bağlarsa, müracaat olunan bu sun'î usuller de âkit tarafları birbirine bağlar. Mehr de tarafları birbirine bağlar ve onların rızalarına kesinlik kazandırır. Mehrin önemli fonksiyonu budur. Mehr, kadının yahut doğuracağı çocukların bedeli olmayıp, tâbir caizse, evlenme akdinin mühürlenmesidir. Mehrin bu fonksiyonu bir kaç Arapça kelimenin tetkikinde görülür. Eski Arabistan'da mehre verilen adlardan biri «Çadak»tır. Çadak'ın anlamlarından biri «Samimiyet»dir.

Mehr de kocanın evlenme talebinde samimi olduğunu gösterir. Bir kere mehr ödendikten sonra, artık evlenme kesin bir şekilde akdedilmiş sayılır.

Mehre verilen bir diğer isim, yaklaşmak, birbirine bağlanmak anlamını tazammun eden «haba» kelimesinden gelen hiba'dır. Bu kelime aynı zamanda, vermek demektir. Mehrin gayesi bu kelime içinde daha açık bir şekilde görünmektedir.

Nihayet bir üçüncü isim de Alaka (Alaga) idi. Bu kelime rabıta, bağ anlamına gelir ve kadının ailesi ile koca arasında teessüs eden ilişkiyi gösterir.⁷⁷

Özet olarak, CHATILLA'nın fikrine göre, İslâmiyetten önce Arabistanda mehr ne kadının ne de onun doğuracağı çocukların satın alınmasıdır. Kadının geleceğini teminat altına almak gayesine de matuf değildir. O sadece Potlaş sisteminin bir görüntüsü olup yukarda belirttiğimiz üç fonksiyona sahiptir.⁷⁸

2) İslâm'da Mehrin Hukukî Mahiyeti :

İslâmiyet Arabistan'da ortaya çıktığı için cahiliyye devrinde evlenme konusunda bu ülkede mevcut olan örf ve âdetlere imkân

⁷⁶ CHATILLA, age. P. 159.

⁷⁶ CHATILLA, age. P. 159.

⁷⁷ CHATILLA, age. P. 161.

⁷⁸ Bk. CHATILLA, age. P. 162.

nisbetinde bağlı kalmaya çalışmış; fakat bunları bir çok bakımlardan kadının lehine değiştirmiştir. İşte mehr de cahiliyye devrinde İslâm hukukuna geçmiş olan âdetlerden biridir. İslâm mehrin ancak kadına ödeneceğini ve onun mülkiyetine geçeceğini öngörmüştür. Bu gerçekten o zaman için önemli bir değişiklikti. Kadın artık hak sujesi olmuştur.⁷⁹ Diğer taraftan, İslâmiyet evlenmede muhakkak bir mehr verilmesi gerektiğini kabul etmek suretiyle, mehri âdeti kamu düzenini ilgilendiren bir usul haline getirmiştir. Çünkü akitten önce ve akit sırasında kadının bu hakkından vazgeçmesi muteber değildir. Mehrin az veya çok olması arasında fark yoktur. Önemli olan miktar değil, mehr olarak bir şeylerin verilmesidir. Hal böyle olunca, İslâm da mehrin gerçek hukukî mahiyeti nedir sorusu karşımıza çıkıyor. Müellifler arasında derin görüş ayrılıklarına sebep olmuş bulunan bu konuyu kısaca gözden geçireceğiz. Mehrin hukukî mahiyeti konusunda ileri sürülen başlıca görüşleri şu şekilde özetleyebiliriz :

A) Evlenme bir satış aktidir. Mehr kadının fiyatı veya kocanın kadından faydalanma hakkının karşılığıdır.⁸⁰

Satış görüşünün meşhur temsilcisi Morand'a göre, mehr İslâmiyetten önce kadının alış bedeliydi. İslâmiyetten sonra da bu karakterini muhafaza etmiştir. Ancak şu değişiklik olmuştur; kadının eskiden sadece akdin konusu iken şimdi aynı zamanda taraf olmuştur; yani kadın kendi kendini satmaktadır.⁸¹

Tornauw ise, satış aktinde daima bir şeyin temlik edildiği evlenmede temlik edilen şeyin (genitale arvum mulieris) kadının kadınlığı daha açık bir ifadeyle cinsel organları olduğu fikrini savunur. Ona göre mehr cinsel organların fiyatıdır.⁸²

Perron da mehrin erkeğin kadından faydalanmasının karşılığı olduğu fikriyle aşağı yukarı **Tornauw**'ın görüşüne katılmaktadır.⁸³ Cezayir Mahkemesi de 10 Kasım 1894 yılında verdiği bir kararla yukardaki görüşlere katılmıştır.⁸⁴

⁷⁹ Bk. TEHERANI, age. P. 136. CHATILLA, age. P. 163.

⁸⁰ Bk. TORNAUW, age. P. 99. MORAND, age. P. 116-122, 124-127. PERRON, age. P. 171.

⁸¹ Bk. MORAND, age. P. 115-122, 124-127. SPIES, O. İslâm Ansiklopedisi c. 7. sh. 49.

⁸² Bk. TORNAUW, age. P. 99. vd. MORAND, age. P. 124-125.

⁸³ Bk. PERRON, P. 171.

⁸⁴ Bk. Revue algérienne et tunisienne, 1895-2-29. Bk. HELOU, age. P. 104.

Bu görüşler şiddetle tenkit edilmiştir. Tenkitler başlıca şu noktalara yöneltilmiştir.

Bir kere evlenmenin bir satış akti olduğu fikri yanlıştır. Satış akdinde üç unsur aranır. Tarafların rızası, mebi ve semen.⁸⁵ Kocayı alıcı olarak kabul edelim, satıcı kim olacak? Kadın mı? Kadın hem kendini satacak ve kocasının mülkü olacak, hem de aldığı satış bedeli (mehr) üzerinde dilediği gibi tasarruf edecek. Bu, hukuken mümkün değildir. Akdin konusu sayılan yani hak sujesi olmayan kadın, mameleki üzerinde dilediği gibi tasarruf edebilir mi? Her şeyden önce mameleki olabilir mi? Gerçekten İslâm'da evlenme kadının mameleki üzerinde hiç bir değişiklik yaratmaz. Eşler arasında mutlak bir mal ayrılığı vardır. Kadın malları üzerinde dilediği gibi tasarruf edebilir. Morand'ın iddia ettiği gibi, bir kimse hem akdin konusu hem de tarafı olamaz.⁸⁶ Kaldı ki aşağı haddi 3 veya 10 dirhem gümüş olan bir bedelle kadın satın alınmaz. Aksi halde, bir İslâm hukukçusunun dediği gibi, Fransa'da kadınların kocalarını satın aldıkları pekâlâ iddia edilebilir. Çünkü kadın miktarı bazen 50-100 bin Frank'a bâliğ olan dot getirmektedir.⁸⁷

Satış nazariyesine yöneltilen en önemli tenkitler, evlenme ve satış akitlerinin mahiyetine ilişkindir. Evlenme akdine, kadına hiç mehr ödenmeyeceğine dair bir kayıt konsa; bu, evlenmenin muteberiyetine tesir etmez; sadece ilgili kayıt yok farzedilir. Halbuki satış akdinde semen ödenmeyeceğine dair bir kayıt, akdi tamamen bâtıl kılar. Aynı şey kira akdi için de vârittir. Kira bedeli tayin edilmemişse, kira akdi bâtıldır. Taraflar, isterlerse yeniden bir mukavele yapabilirler. Yalnız kiracı hükümsüz sayılan akit sebebiyle, malike mecura benzer bir mal için ödenen kirayı borçlanmış olur. Halbuki evlenmede, mehr tayin edilmediği takdirde, akit muteber olup, ancak kadın mehri misle hak kazanır.⁸⁸ Diğer taraftan satış akdine taraflar, kanuna ve ahlâka aykırı olmamak üzere diledikleri şartı koyabildikleri halde, evlenmede ve mehr konusunda böyle mutlak bir serbesti yoktur. Çünkü evlenme yalnız tarafları değil, aynı zamanda toplumu ilgilendiren bir muameledir. Örneğin, satıcı satış aktinden doğan alacağını, alacaklının kendisine karşı olan borcuyla takas edebildiği halde, mehr borcu ko-

⁸⁵ CARDAHL, C; *La vente en droit comparé occidental et oriental*. Paris 1968 P. 22.

⁸⁶ Bk. SALAMA, age. P. 66-67. HELOU, age. P. 104.

⁸⁷ Bk. SALAMA, age. P. 67.

⁸⁸ Bk. CHEHATA, age. 82-83.

canın karıdan olan bir alacağı ile takas edilemez.⁸⁹ Nitekim yukarıda kısaca bahsetmiş olduğumuz şıgar evlenmesinde mehr borçlularının takası kabul edilmemektedir.

Gerçekten İslâmiyetten önce Arabistan'da uygulanan mehr bir satış bedeli karakteri arz ediyordu. Ancak İslâmiyet mehrin kadının babasına değil, bizzat kendisine ödenmesini emrederek mehrin bir bedel değil bir hediye olarak kabul etmiştir. Nitekim Kur'an, nisa sûresinin 19/24. cü ayetinde.⁹⁰ «...Kadınlara verdiğiniz mehrin birazını elinize geçirebilmeniz için onlara baskı yapmanız doğru olmaz» hükümünü ihtiva etmektedir. Diğer taraftan satış nazariyesini savunanlar «sadaka» kelimesi üzerinde durmamışlardır. Kur'an'da ve fıkıh kitaplarında mehr kelimesinin sinonimi olarak kullanılan bu kelime, hediye, bağış anlamına gelir. O halde bir hediye almak kendini satmak ve hedi vermek de satın almak demek değildir.⁹¹ Binnetice mehr bir satış bedeli değildir. O halde mehrin gerçek mahiyeti nedir?

B) Mehr, talâk yetkisini kötüye kullanan kocaya karşı kadına verilmiş bir silâhtır. Mehrin yukarı haddini kanun tesbit etmiştir. Evlenme anında önemli bir mehr tesis ettiren kadın kocasının talâk yetkisine bir fren koymuş sayılır. Çünkü mehrin müeccelin ekseriya evliliğin sona ermesi halinde ödenmesi kararlaştırılır. Önemli bir mehr ödiyecek koca, talâk yetkisini kullanmaya her zaman cesaret edemez. Nitekim İran'da ve Kuzey Afrika devletlerinden olan Tunus, Fas ve Cezayir'de, çoğunlukla yüksek mehrler tesbit olunur. Düşük bir mehrle evlenmeyi kabul eden kadın iyi gözle görülmez.⁹² Diğer taraftan mehrin bir kısmı veya tamamı ödenmedikçe kadın kodusuna kendini reddedebileceği gibi ona itaat zorunda da değildir. Ancak kadın buna rağmen kocasından nafaka istiyebilir.

C) Mehr talâk veya kocanın ölümü gibi sebeplerle evlenmenin sona ermesi halinde kadının geleceğini temin etmek gayesine matuf bir para veya maldır. Evliliğin sona ermesi halinde kadın ekseriya yokluğa ve sefaletle mahkûm olmaktadır. Böyle bir ihti-

⁸⁹ Bk. HELOU, age. P. 106.

⁹⁰ Bk. ÇANTAY, Kur'an ... I. s. IV. â. 19. Le Coran (par E. MONTET), I. source IV. verset 24.

⁹¹ Bk. HELOU, age. P. 106. THERANI, age. 137-139.

⁹² Bk. JOLY, age. P. 79. THERANI, age. P. 138. CLAVEL, age. I. P. 49. MILLIOT, age. P. 279.

mali bertaraf etmek için kadına mehr verilmektedir.⁹³ Bu bakımdan Roma Hukukunda mevcut «donatio ante nuptias» ve Cermen hukukunun «ex-marito» suna benzer. Her iki dot da evlenmenin sona ermesi halinde kadının geleceğini garanti etmek gayesini güder. Bir kimse evleneceği zaman ona şöyle denir: «Her şeyden evvel hayatını paylaşacağın kadının geleceğini temin et. Onu boşayabilirsin veya ölebilirsin; yokluğun sert sınavlarına onu maruz bırakma...».⁹⁴

D) Mehr evlenmenin akdedildiğini gösteren, ona âleniyet sağlayan bir formaliteden ibarettir. Sadece iki kişinin karşılıklı anlaşmasıyla aktin inikadının pek kabul edilemediği bir devirde, meşru bir evlenmenin akdedildiğini göstermek için iki şahidin hazır bulunması ve kadına miktarı az veya çok bir mehr verilmesi şart kılınmıştır. Bu, evlenmeyi gizli kalmaktan kurtarmak ve dolayısıyla taraflar arasında akdî rabitanın doğduğunu göstermek gayesine matuftur.⁹⁵

Kanaatimizce, yukarıda izaha çalıştığımız görüşlerin hemen hepsi az veya çok bir gerçek payı taşımaktadır. Ancak mehrin İslâmiyetten önce Arabistan'da mevcut uygulama şeklini nazara alarak, İslâmî evlenmenin bir satış ve mehrin de kadının fiyatı olduğunu söylemek, en azından insafsızlık ve İslâm hukukunun evlenmeye atfettiği önemi tanımamak olur. Gerçekten, İslâm, kadının hukukî durumunu islah gayesini güden bir çok hükümler getirmiştir. Evlenmede kadının rızasına verilen önem, çok karıhlığın sınırlandırılması, kadına miras hakkı tanınması ve nihayet cahiliye devrinde mevcut olan atipik evlenme şekillerinin yasak edilmesi hep kadının ve evlenmenin İslâm hukukundaki önemli yerini göstermektedir. Baba veya diğer bazı hısımların evlenecek kimseler üzerinde kullanabilecekleri cebr hakkı, sadece İslâm hukukuna has olmayıp, İslâmdan önce veya sonra gelen bir çok hukuk sistemlerinde de mevcuttur. Örneğin, aralarında farklar olmakla beraber, Klasik kilise hukuku, Roma ve Cermen hukuku ve hattâ Code Napoléon, baba ve anaya çocuklarının evlenmeleri konusunda çok geniş yetkiler vermişlerdir.⁹⁶

⁹³ Bk. HELOU, age. P. 107. CLAVEL, age. I. P. 49. THERANI, age. 138 vd. JOLY, age. P. 79. MILLIOT, age. P. 279.

⁹⁴ Bk. HELOU, age. P. 107. CHEHATA, age. P. 84.

⁹⁵ Bk. CHATILLA, age. P. 182-183. SALAMA, age. P. 68. MILLIOT, age. P. 279.

⁹⁶ Örneğin, Roma'da uzun zaman Paterfamilias, evlenme kendi rızası ile akdedilse bile, çocuklarına boşanmayı empoze etmek hakkına sahipti. Roma, Cermen ve Kilise hukuklarında «consensus'un izahı için Bk. KHIAT age. P. 81-91.

Diğer taraftan, İslâm hukuku, kadını evlilik birliğinin mâli külfetlerine iştirak ettirmemiştir. Serveti ne olursa olsun kadın ancak isterse evliliğin mâli yüküne ortak olur. Bu bakımdan İslâm kadını, kocasına miktarı bazan çok yüksek meblağlara bâliğ olabilen dot getirmek zorunda olan Hristiyan kadınına nazaran çok iyi bir durumdadır. Öte yandan Kur'an'da mevcut bir çok âyetler karı kocanın karşılıklı hak ve vecibelerini tesbit etmekte ve karı kocaya karşılıklı sevgi ve saygı anlayışı içinde evlilik birliğini sürdürmelerini tavsiye etmektedir.⁷⁷ İzahatımızdan açıkça görüleceği gibi, evlenme ile satış arasında gerek aktin şartları ve gerekse gayeleri bakımından çok büyük farklar vardır. Bu bakımdan mehri bir satış bedeli olarak tavsif etmek doğru değildir.

Mehrin karıya, kocaya karşı hareket serbestisi verdiği; onun keyfi talâk yetkisini frenlediği ve evlenmenin herhangi bir sebeble sona ermesi halinde kadının geleceğini garanti altına aldığı görüşüne gelince; klâsik İslâm hukukunun mehr anlayışına bakılırsa, yukardaki görüşü desteklemek pek mümkün olmaz. Mehrin aşağı ve yukarı hadleri konusunda vermiş olduğumuz izahattan anlaşılacağı veçhile 3 veya 10 dirhem gümüşten veya kocanın karıya Kur'an öğretmesinden ibaret olan bir mehr ne kocayı talâk yetkisini yersiz olarak kullanmaktan meneder ne de evliliğin sona ermesi halinde kadının geleceğini temin eder. Kaldı ki bütün mezhepler mehrin çok yüksek olmamasını tavsiye etmektedirler. Ancak 20. asırda bir çok İslâm ülkelerinde özellikle İran'da evlenmede çok yüksek mehr tesbit edilmek suretiyle, kadına kocasının otoritesini frenleme ve geleceğini temin etme imkânı verilmek istenmiştir.

Kanaatimizce klâsik İslâm hukuku açısından mehr, evlenmenin kanunî neticelerinden biri olup aynı zamanda taraflar arasında kurulmuş olan evlilik bağına isbata yarayan bir formaliteden ibarettir. Mehrin en az ve en çok miktarlarının tesbit edilmiş oluşu; herhangi bir hizmet taahhüdünün örneğin, Kur'an veya sanat öğretmenin mehr olarak kabul edilebileceği; ve herhangi bir sebeble mehr tesisinin hükümsüz olması veya hiç bir mehr ödenmeyeceğinin kararlaştırılması halinde kadının mehri misle hak kazanacağı gibi hususlar, mehrin evlenmenin kanunî neticesi ve aynı zamanda isbatına yarayan bir formalite olduğu kanaatine kuvvet

⁷⁷ Kadına ilişkin muhtelif meseleler hakkında hükümler koyan Kur'an âyetlerinden bir kaçını zikrederim : s. IV. â. 5, 23, 29, 36, 38, 82.; s. II. â. 228-229, 239, 241, s. XXV. â. I, 2, 4, 6. s. XXXIII. â. 53, 55. bk. Le Coran (Par E. MONTET) I-II.

kazandırmaktadır. Ancak ilâve etmek gerekir ki, bazı İslâm ülkelerinde yüksek meblağlara bâliğ olan mehr, kadının kocasına karşı kullanabileceği bir silâh ve geleceğini teminat altına alan bir kaynak vasfını da kazanmıştır.⁹⁸

Mehr halen memleketimizde imam nikâhı ile birlikte vasa-maktadır. Resmî nikâh yapmaksızın imam önünde ve iki şahit huzurunda evlenme akdeden erkek karısına mehr olarak muayyen bir para ödemeyi taahhüd eder. Bu çoğu zaman bir mücerret borç ikrarı şeklinde olmaktadır; senede bağlanmış olan bu borcun va'desi ekseriya evlenmenin boşanma ile sona ermesi anıdır. Anadolu'nun bilhassa doğu ve güney doğu bölgelerinde görülen bu usul, boşanmadan sonra kadının geleceğini temin gayesine hizmet eder.

Medenî Kanundan önce akdedilmiş olan evlenmelerde tesbit edilmiş olan mehri müeccelin, evlenmenin Medenî Kanundan sonra boşanma ile sona ermesi halinde ödenip ödenmeyeceği meselesi Yargıtay içtihatlarına konu olmuştur. 2.H.D. i. 28/3/1935 tarihli bir kararında «4 Ekim 1926 tarihinden evvel vukubulmuş olan evlenmeler dolayısıyla terettüp eden mehri müeccelin Medenî Kanundan sonra vâki boşanmalarda dahi lâzımül ifa olacağı» neticesine varmıştır. Aynı daire 2 Haziran 1959 tarihli kararında, Medenî Kanunun nikâhın zevali halinde taahhüt olunan maktu edaları meneden ve amme intizamından olan hükümleri muvacehesinde, Tatbikat Kanununun 2. maddesi gereğince, mehri müeccelin Medenî Kanunun meriyetinden sonraki boşanmalarda talep edilemeyeceği neticesine varmıştır.

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu 2/12/1959 tarih ve 14/30 sayılı kararında,^{99a} Medenî Kanundan önce akdedilen evlenmede tesbit edilen mehri müecceli koca aleyhine bir borç ve karı lehine müktesep hak teşkil eden bir alacak telâkki etmiştir. Karara göre, mehr borcu, evlenmenin boşanma ile sona ermesi halinde taahhüt olunmuş maktu bir eda değildir. Evlenmenin boşanma ile sona ermesi, önceden tahakkuk etmiş olan borcun en geç ödeneceği tarihi belli eder. Borcun va'desi Medenî Kanunun meriyetinden sonraki boşanma ile dolmuştur.

Yargıtaya göre mehr, mücerret boşanmayı önliyecek bir tedbir veya boşanma tazminatı olarak kararlaştırılmış bir borç değildir. Öyle olsaydı ölüm halinde mehri müeccelin sâkıt olması ge-

⁹⁸ Bk. CHATILLA, age. P. 182-183. TEHERANI, age. P. 138.

^{99a} Bk. Bu kararın metni için Resmî Gazete 24/2/1960.

kirdi. Halbuki ölüm halinde, mehri müecceli kocanın mirasçılarını ödemek zorundadır. Bu kararda, İslâm hukukuna göre mehrin evlenme akdine bağlı ve akit tarihinde tahakkuk eden âdi bir borç ve alacaktan ibaret olduğu ifade edilmektedir. Bu borcun kamu düzeni ile ilgisi yoktur. Çünkü kocanın borçlu olduğu mehri müeccel bir boşanma tazminatı değil, sadece ödenmesi boşanma tarihine tecil ve tehir edilmiş bir borç alacak ilişkisidir.

Ancak belirtmek gerekir ki, Yargıtay mehrin hukukî mahiyetini münakaşa ederken bu müesseseyi mücerret bugünün hukuk anlayışı içinde mütalaa etmiştir. Halbuki bu yol isabetli değildir. Gerçekten, her zaman olmamakla beraber, İslâm'da mehrin kocanın talâk yetkisini kısıtlayıcı bir fonksiyonu vardır. Halen bazı İslâm ülkelerinde, miktarı yüksek tesbit edilmek suretiyle mehrde talâkı önleyici bir vasıta karakteri verilmiştir. Örneğin, Kuzey Afrika'nın bazı müslüman devletlerinde durum böyledir. Yüksek bir meblağ üzerinden tesbit edilmiş olan mehrde kadının geleceğini temin etme fikrinin mevcudiyeti de inkâr edilemez.

Yargıtayın bu kararına göre, Medenî Kanun evlenme akdi sırasında karı kocadan birinin diğerine bir mal veya para vermesini veya vermeyi taahhüt edip bir süre tecil etmesini men etmemiştir. Bu sebeple eski hükümlere göre tesbit edilmiş olan mehri müeccelin Medenî Kanunla kesin olarak yasak edildiği söylenemez.

Kanaatimizce boşanma ile muaccel olacak ve yüksek bir meblağ üzerinden tesbit edilmiş olan bir mehri müeccel, ödeme gücü olmayan veya mehri ödemek için yeteri kadar parası olmayan kocanın boşanma hakkını ister istemez tahdit edecektir. Bu sebeple Yargıtayın mezkûr İçtihadı Birleştirme Kararının aksi rahatlıkla savunulabilir.⁹⁸

Burada bir hususa daha işaret etmek istiyoruz: İslâmiyetten önce Türkler'de mevcut olan «kalın» ve Türkiye'nin bir çok bölgelerinde yaşayan başlık verme usulünü mehrle karıştırmamak gerekir. Çünkü aralarında farklar vardır. Kalın veya başlık kızın babasına veya ailesine verildiği halde, mehr bizzat evlenecek kadına verilir. Diğer taraftan mehr evlenmenin hükümlerinden biri olup önceden tesbit edilmemesi veya hiç verilmiyeceğinin kararlaştırılması evlenmenin sıhhatine tesir etmez. Halbuki kalın ve başlık evlenmenin ön şartı olup, önceden miktarı tesbit edilme-

⁹⁸ Yargıtayın bu kararının tahlili için Bk. REİSOĞLU, Safa, Mihri Müeccel Mütcellik 2/12/1959 Tarihli Tevhid-i İçtihat Kararı Hakkında. Adalet Der. Yıl 51. Mart 1960. sy. I. Sh. 191-195.

den ve tamamı veya bir kısmı peşin ödenmeden yahut ödenmesi garanti altına alınmadan evlenme mümkün değildir.⁹⁸

Başlık toplumumuzda önemli bir sosyal sorun olarak varlığını sürdürmektedir. Hukukî mahiyeti itibarıyla kızın yetiştirilmesi masraflarına erkeğin iştiraki şeklinde tavsif edilebileceği gibi kızın erkek tarafından satın alınması olarak da kabul edilebilir. Ancak burada kelimenin gerçek anlamında bir satış bahse konu olmasa gerek. Hattâ bir çok yerlerde başlığı satış bedeline benzetmek mümkün değildir. Çünkü baba başlık olarak aldığı paranın büyük bir kısmını bazen tamamını kızına çeyiz almağa tahsis eder. Başlığa ilişkin âdetler bölgeden bölgeye az çok farklılık gösterirler. Bazı hallerde başlık olarak alınan para veya mal altın olarak kıza iade edilir. Bu ise daha çok boşanma veya kocanın ölümü halinde kadının geleceğini sağlamak gayesine hizmet eder. Alınan başlığın bir kısmı da düğün masraflarını karşılamakta kullanılır. Ancak belirtmek gerekir ki başlığın kullanılma şekli daha çok babanın keyfine bağlıdır.

VIII. MEHRİN KESİNLEŞMESİ VEYA DEĞİŞMESİ :

Evlenmenin muteber bir şekilde inikadiyle eşlerin karşılıklı hak ve borçları doğar.⁹⁹ Bu cümleden olmak üzere, kadının mehr hakkı da akdin inikadiyle doğar. Ancak hak doğmuş olmasına rağmen, bazı hadiselerin onu kısmen veya tamamen ortadan kaldırması mümkündür. Bazı hadiseler de vardır ki akdin inikadiyle doğmuş olan mehri kesinleştirir. Yani artık kadının hakkına dokunulamaz. Şimdi hangi hallerde mehrin kesinlik kazandığını ve hangi hadiselerin mehri kısmen veya tamamen ortadan kaldırdığını tetkik edeceğiz.

1) Mehrin Tamamının Kesinleştiği Haller :

Üç hadise mehrin tamamını kesin olarak kadına iktisap ettirir. Bunlardan birincisi, zifaf, ikincisi halveti sahiha (hükmi zifaf) ve üçüncüsü de zifaktan evvel eşlerden birinin ölümüdür. Şimdi bu hadiselerin mehr üzerine tesirini yakından görelim.

⁹⁸ Kalın hakkında bilgi için Bk. TİMUR, H; Eski Örfi Hukukumuzda Nişanlar ve Kalın Müessesesi. Ebulûlâ Mardin'e Armağan. İstanbul 1943. Sh. 1137 vd.

⁹⁹ Bk. CSPE. art. 17,74. BİLMEN, age. II. sh. 131. M. ZİHNİ. age. 47 vd.

A) Zifaf :

Kadının mehrin tamamı üzerindeki hakkını kesinleştiren vakıaların başında zifâf gelir. Eşlerin cinsel birleşmeleri olan bu hadisenin mehre tesiri kesin olup evlenmenin muteber olması şartına bağlı değildir. Evlenme bâtıl da olsa hatta hiç evlenme olmadığı halde, taraflar şahısta hata neticesi birleşmiş olsalar yine kadın mehrin tamamını alır.¹⁰⁰

B) Halveti sahiha :

Halvet, kelime itibariyle, bir yerde yalnız kalmak anlamına gelir. Burada ise, eşlerin hiç kimsenin göremeyeceği ve iradeleri hilâfına kimsenin giremeyeceği kapalı veya kapalı sayılan bir mahalde yalnız kalmaları demektir. Hükmi zifâf diyebileceğimiz bu halde de kadının mehrin tamamı üzerindeki hakkı kesinleşir. Ancak hemen ilâve edelim ki mezhepler hükmen zifafın neticeleri üzerinde mutabık olmadıkları gibi,¹⁰¹ hakiki zifafla hükmen zifafın neticeleri arasında da bazı farklar vardır. Bunların izahına geçmeden önce halvetin muteber bir şekilde vukubulması için gerekli şartları gözden geçirelim. Bunlar halvetin sıhhat şartları sayılır :

a) Halvetin birinci şartı önce muteber bir evlenmenin akdedilmiş olmasıdır. Halbuki zifaf, evlenme muteber olmasa ve hattâ bataen vuku bulsa bile, kadının mehrin tamamı üzerinde hak sahibi olmasını temin eder.¹⁰²

b) Tarafların, izinleri olmadan başkalarının giremeyeceği bir yerde bulunmaları gerekir. Tabiidir ki yanlarında bir üçüncü şahsın da hazır bulunmaması gerekir.¹⁰³

c) Halvete mâni bir özürlü bulunmamalıdır.

Bu şart yalnız Hanefiler tarafından aranmakta olup, taraflarda cinsî birleşmeye mâni bir halin bulunmamasını tazammun

¹⁰⁰ Bk. BELLEFONDS, age. II. P. 223. vd. CLAVEL, age. I. P. 56 vd. H. RIZA, age. sh. 37 vd. İ. HAKKI, age. sh. 69 vd. BİLMEN, age. II. sh. 132. M. age. sh. 48-49.

¹⁰¹ Bk. Örneğin, Şâfiiler halvetin mehre tesirini kabul etmezler. Bk. BİLMEN, age. II. sh. 134-135. Ancak İmam Şâfiî sonraki içtihatlarında halveti zifaf gibi kabul etmiştir.

¹⁰² Bk. CSPE. art. 81. BELLEFONDS, age. II. P. 225. M. ZİHNİ, age. sh. 47-48. BİLMEN, age. sh. 134-153.

¹⁰³ Bk. BİLMEN, age. II. sh. 134. BELLEFONDS, age. II. P. 225. M. ZİHNİ, age. sh. 47-48. İ. HAKKI, age. sh. 66 vd. H. RIZA, age. sh. 37 vd. CLAVEL, age. IP. 57 vd.

eder. Halvete mâni olan özürler, hissî ve şerî olmak üzere ikiye ayrılır. Hissî özürler, taraflardan birinin hasta, küçük veya çelimsiz olması gibi hallerdir. İktidarsızlık halvete mâni değildir. Şerî özürler ise, farz olan namaz, oruç ve nâfile de olsa hac ve hayz ve lohusalıktır. Hanbelî ve Malikîler şerî özürleri kabul etmezler.¹⁰⁴

Malikîler, cinsî birleşme vuku bulmasa bile, karının bir sene kocasıyla aynı yerde kalmasını zifafa eş sayarlar. Şâfiîler, mehrin ancak zifaf ve ölümle kesinleşeceğini kabul ederler. Ancak İmam Şâfiî, sonradan halvetin mehri kesinleştireceğini kabul etmiştir. Hanbelîler, yalnız halveti değil, kocanın karısını okşaması veya şehvetle ona bakmasını da, kadının mehrini kesinleştiren sebepler arasında saymaktadırlar.¹⁰⁵

Halvetle zifaf arasında, hukukî neticeleri bakımından bir takım farklar bulunduğunu söylemiştik. Şimdi kısaca bu farkları belirtelim :

a') Kadının halvet neticesi mehrin tamamını alabilmesi için ortada muteber bir evlenmenin bulunması gerekir; halbuki zifaf muteber olmayan bir evlenmeden sonra veya şahısta hata neticesi, evli olmayan kimseler arasında olsa bile, kadın mehrin tamamını alır. Zifaf akitte bulunan sakatlığı bertaraf eder ve onu tamamlar.¹⁰⁶

b') Gerçek cinsî birleşme olan zifaftan sonra, kadın boşanmış yahut ölmüş olsa bile, kadının başka bir kocadan olan kızıyla ikinci kocası evlenemez. Halbuki halvet aynı engeli doğurmaz. Halvetten sonra kadın boşanmış veya ölmüşse, koca kadının bir başka kimseden olan kızıyla evlenebilir.¹⁰⁷

c') Karısını üçlü boşanma ile boşanmış olan kimsenin tekrar eski karısıyla evlenebilmesi için, kadının bir başka şahısla evlenip boşanması gerekir. Aksi halde evlenme mümkün olmayacaktır. Hülle adını alan bu usulün tamamlanması için halvet yetmeyip, gerçek zifaf gerekir.¹⁰⁸

¹⁰⁴ Bk. KUDURÎ, Muhtasar (BOUSQUET-BERCHER) P. 26. BELLEFONDS, age. II. P. 224. HALEBÎ, age. sh. 376. BİLMEN, age. II. sh. 134-135. CLAVEL, age. I. 57. vd.

¹⁰⁵ Bk. BİLMEN, age. II. sh. 135. BELLEFONDS, age. II. P. 224.

¹⁰⁶ Bk. CSPE. art. 83. YOUNG, age. II. P. 221. CLAVEL, age. P. 56. BELLEFONDS, age. II. P. 227.

¹⁰⁷ Bk. CSPE. art. 83. BELLEFONDS, age. II. P. 227. CLAVEL, age. I. P. 57. ABD EL FATTAH, age. P. 80.

¹⁰⁸ Bk. CSPE, art. 83. ABD EL FATTAH, age. P. 80. BELLEFONDS, age. II. P. 227. CLAVEL, age. I. P. 57. M. ZİHNÎ, age. sh. 48.

d') Halveti sahihaden sonra taraflardan biri ölse, sağ kalan eş diğerinin mirasçısı olamaz.¹⁰⁹

e') Talâkı ricî ile boşanmış olan kadın kocası tarafından tekrar alınabilir. Yani koca boşanmadan cayabilir. Bu cayma sarîh olabileceği gibi zımmî de olabilir. Cinsî münasebetlerin tekrar tesisi zımmen cayma olarak kabul edilir. Halbuki halveti sahiha bu neticeyi doğurmaz.¹¹⁰

Yukarda zikrettiğimiz farklar hariç, halveti sahiha gerçek zifaf gibi hüküm ve neticeler doğurur. Örneğin, kadının nafakaya hakkı vardır. Doğan çocukların nesebi sahihtir. Kadın için iddet gerekir vs.

C) Eşlerden birinin ölümü :

Karı veya kocadan birinin ölümü halinde, mehr katiyet kesbeder. Ölen karı ise, mehr mirasçıları tarafından istenebilir. Çünkü mehr evlenmenin akdiyle doğmuştur; ölüm kadının bu hakkını kesinleştirmiştir. Ölümün tabîi veya katl yahut intihar neticesi olması arasında fark yoktur. Ayrıca ölümün zifaftan önce veya sonra olması da neticeye tesir etmez.¹¹¹ Ancak hiç mehr tesbit edilmiş ve eşlerden biri zifaftan önce ölmüşse durum ne olacaktır? Malikîlere göre hiç bir şey vermek gerekmez. Hanefî ve Hanbelîlere göre, kadın mehri misle hak kazanır. Şafiîler ise zaman zaman her iki görüşe de taraftar olmuşlardır.¹¹² İsabetli olanı Hanefî ve Hanbelîlerin fikridir. Çünkü hiç mehr tayin edilmediği takdirde kadın mehri misle hak kazanır. Ölüm halinde de durumun aynı olması gerekir.

2) Mehrin Yarısını veya Tamamını Ortadan Kaldıran Haller :

Bazı hallerde kadın tayin edilmiş olan mehrin ancak yarısını talep edebilir veya mehrin tamamı peşin olarak ödenmişse, kadın

¹⁰⁹ Bk. M. ZİHNİ, age. sh. 48. CLAVEL, age. I. P. 57. BELLEFONDS, age. II. P. 227. CSPE art. 83. ABD EL FETTAH, age. P. 80.

¹¹⁰ Bk. CSPE, art. 83. BELLEFONDS, age. II. P. 227. CLAVEL, age. I. P. 57. ABD EL FETTAH, age. P. 80.

¹¹¹ Bk. CSPE. art. 81. M. ZİHNİ, age. sh. 48. BELLEFONDS, age. P. 227. EBUS-SUUD EF. nin şu fetvası bu durumu gayet açıkça izah etmektedir. «Zeyd - Hindle nikâhlanıp, halvet-i sahiha olmazdan evvel fevt olsa, Hind tamam mehrin almağa şer'an kadire olur mu?» «Elcevap : olur». DÜZDAĞ, age. sh. 42. Mesele 62.

¹¹² Bk. BELLEFONDS, age. II. P. 227.

bunun yarısını kocasına iade etmek zorunda kalabilir. Bazı hallerde ise kadın mehri tamamen kaybeder veya sadece, Arapça «mutah» denilen bir teselli hediyesi ile iktifa etmek zorunda kalabilir. Şimdi bu halleri kısaca gözden geçirelim.

A) Kadının ancak mehrin yarısını alabileceği haller :

Evlenme, zifaf veya halvetten önce kocanın fiiliyle sona ermişse, kadın kararlaştırılan mehrin yarısını alır. Bu husus Kur'an'da açık bir şekilde ifade edilmiştir. Gerçekten II. sûre'nin 238. âyetinde mevcut «bir kadını zifaftan önce fakat mehrin tesbitinden sonra boşarsanız o, mehrin yarısını alır»¹¹³ hükmü tereddüde meydan bırakmamaktadır. Demek ki kadının mehrin yarısından mahrum olması, evliliğin kocanın talâk yetkisini kullanması veya ona atfı kabil bir kusur neticesi, kadının isteği üzerine kadi tarafından feshedilmesi haline münhasırdır. Ancak evlilik muteber bir şekilde akdedilmemişse, kadın mehrin tamamını kaybedecektir. Kocanın kendi fiiliyle evliliğe son verebileceği haller şunlardır.¹¹⁴

a) Talâk yetkisini kullanabilir.

b) 4 ay müddetle karısı ile hiç bir şekilde cinsel ilişkilere girmeyeceğine alenen yemin eden kimsenin karısı bu müddetin sonunda boşanmış sayılır.

c) Lian: Koca karısına zina iftirasında bulunur. Kadın suçsuzluğunu ileri sürer. Koca inandırıcı delillerle zinayı isbat edemediği takdirde, her iki taraf yalan söylemediklerine dair yemin ederler. Bunun üzerine kadi evliliği fesheder; kadın boşanmış sayılır.

d) Kocanın iktidarsızlığı: Kadi bu takdirde 1 seneyi geçmemek üzere kocaya bir müddet verir. Bu müddet sonunda aynı durum devam ederse evlenme kadının kararıyla feshedilir.

e) Koca İslâmiyeti terkederse evlilik kendiliğinden sona erer.

f) Koca islâmiyeti kabul etmeyi reddettiği takdirde de evlilik kendiliğinden sona erer. Bu, her ikisi de gayrimüslim olan

¹¹³ Bk. Le Coran (Par E. MONTET) sourate II. verset 238.

¹¹⁴ Bu konuda Bk. CSPE, art. 84-86. ABD EL FATTAH, age. P. 81-82. BELLEFONDS, age. P. 228. H. RIZA, age. sh. 38-39 vd. E. HASSAN, age. P. 69. DULOUT, age. I. P. 76-78. ÇANDARLI, L'évolution du mariage en droit turc et la condition du mari. Thèse Fribourg 1941. p. 59-60.

eşlerden birinin örneğin, karının müslüman olması ve kocanın dininde ısrar etmesi halinde ortaya çıkabilir.

g) Kocanın, karısının kızı veya annesiyle zina yapması halinde evlilik sona erer ve kadın kararlaştırılan mehrin yarısını alır.

Kadın mehrin tamamını peşin olarak almışsa, yarısını kocaya iade etmesi gerekir. Hâkim kararı olmaksızın veya kadınla anlaşmaksızın, koca kadının elinde bulunan ve iadeye tâbi mehr üzerinde tasarrufda bulunamaz. Kadın ise, hukuken muteber bir şekilde elinde bulunan mehr üzerinde dilediği gibi tasarruf edebilir. Mehr bir maldan ibaret olduğu ve bunda bir takım çoğalma veya kıymet artması olduğu takdirde; artışların boşanmadan önce veya sonra olduğuna bakılmaksızın, kadın ancak ilk ödeme anındaki değerin yarısını borçlanır. Yani mehri teşkil eden mallarda meydana gelen artışlar, mahiyeti ne olursa olsun münhasıran kadına ait olur. Burada şöyle bir ayırım yapmak gerekir: mehrin tamamı kadına teslim edilmiş ve bundan sonra bir takım ziyadeler ortaya çıkmışsa, bunların hepsini kadın alır. Buna karşılık mehr henüz kocanın yedinde ise, tabii mahiyetteki ziyadeler örneğin, mehr olarak verilen bahçenin meyveleri veya bir hayvanın yavruları gibi, karı koca arasında yarı yarıya bölüşülür. Ziyadeler bizzat koca tarafından yapılan çalışmalar neticesi ise ve asıl maldan ayrılması mümkün değilse, bunlar artık taksim edilemez.¹¹⁵ Mehrin tesbitinden sonra koca tarafından kadına va'dedilen fazlalar üzerinde kadının hiç hakkı yoktur.¹¹⁶ Mehr koca tarafından yapılacak bir işten ibaretse ve iş henüz yapılmamışsa; iş bölünebildiği takdirde, koca yarısını ifa etmekle kurtulabilecektir. Mehr olarak bir üçüncü şahıs bir şey yapma taahhüdünde bulunmuşsa, şeyin aynen ifası gerekir. Yapılacak şey bölünmeye müsait değilse, işin para olarak takdir edilecek değerinin yarısını vermekle koca mehr borcundan kurtulabilir.

Mehr bir haktan ibaretse, hizmet taahhüdüne ilişkin kaideler burada da uygulanır.

Mehr kadının mamelekenden çıkmışsa örneğin, hasara uğramış veya herhangi bir şekilde elden çıkarılmışsa; kadın mehr, misli bir maldan ibaretse aynı cinsten malın yarısını, ferdiyle muayyen bir mal ise o malın kıymetinin yarısını kocaya iade eder.

¹¹⁵ Bk. BELLEFONDS, age: II. P. 234.

¹¹⁶ Bk. CSPE. art. 85.

Mehr kölenin azadından ibaretse, yarısı nasıl tesbit edilecektir? Köle bir kadın, azadından önce, köle olarak değeri ne idiye onun yarısını efendisine ve kocasına borçlanır.¹¹⁷

Mehr önceden tesbit edilmemişse, evlenmenin zifaktan önce sona ermesi halinde kadına nasıl bir mehr verilecektir? Mantıklı olarak mehri mislin yarısı demek gerekir. Ancak Hanefi, Şâfiî, Hanbelî müelliflerin çoğunluğu, bu takdirde kadına mehr değil, sadece mutah adı verilen ve sadece elbiselerden ibaret olan bir hediye verilmesi gerektiği görüşünü savunurlar.¹¹⁸

Mehr tesisi butlanla muallelse, Hanefiler gene mutah verilmesine taraftardır. Şâfiî ve Hanbelîler ise, bu halde kadına mehri mislin yarısını verirler. Bu son fikir daha doğrudur. Çünkü daha önce belirttiğimiz gibi, mehr tesisi muteber değilse mehri misl vermek gerekiyordu. Burada da aynı kaideyi uyguluyarak mehri mislin yarısını kadına vermek daha âdil ve daha hukukî bir çözüm tarzı olurdu.

Malikîler için bu konuda problem yoktur: Çünkü onlara göre, mehr tesisi bâtılsa, evlenme de hükümsüz sayılır ve kadın hiç bir şey alamaz.¹¹⁹

B) Kadının mehrin tamamını kaybettiği haller :

Evlenmenin zifaktan önce sona ermesi kendi fiiliyle daha açık bir deyimle kusuruyla olan kadın, mehrin tamamını kaybeder. Kadına mehrin tamamını kaybettiren kusurlu hareketleri şunlar olabilir.¹²⁰

- a) İslâmiyeti terkederse;
- b) Her ikisi de Hristiyan veya Musevî olan eşlerden koca islâmiyeti kabul eder fakat karı bu yolda kocayı takip etmezse;
- c) Kocanın başka kadından olan oğlu veya babasıyla yasak ilişkilere girerse;

¹¹⁷ Bk. E. HASSAN, age. P. 65-73. BELLEFONDS, age. II. P. 233-34.

¹¹⁸ Bk. KUDURÎ, Muhtasar (BOUSQUET-BERCHER) P. 26. BELLEFONDS, age. II. P. 229. H. RIZA, age. sh. 38-41.

¹¹⁹ Bk. BELLEFONDS, age. II. P. 230.

¹²⁰ Bk. CSPE. art. 85-89. ABD EL FATTAH, age. P. 82. HASAN RIZA, age. sh. 36-41. KUDURÎ, Muhtasar (BOUSQUET-BERCHER) P. 42. BELLEFONDS, age. II. P. 230-231. CLAVEL, age. I. P. 58.

d) Henüz küçükken babası veya büyükbabası dışında bir veli tarafından evlendirilmişse, bülûğa erdikten sonra, fakat zifaktan önce hıyar-ül bülûğ yetkisini kullanırsa, evlenme kâdi tarafından feshedilir ve kadın hiç mehr alamaz. Bu son halde hıyar hakkı koca tarafından kullanılmışsa, kadına mehr ödenip ödenmeyeceği hususu farklı görüşlere sebep olmuştur. Bir fikre göre, koca ister seçim hakkını kullansın isterse talâk yoluna başvursun, evlenme muteber bir şekilde akdedilmiş olduğu için, koca mehrin yarısını ödemek zorundadır. Tabii evliliğin zifaktan önce sona ermesi gerekir. Bir diğer fikre göre, seçim hakkını kullanan koca, talâk yetkisini değil fakat kadının da haiz olduğu bir hakkı kullandığı cihetle, mehr olarak hiç bir şey ödemek zorunda değildir. Aksi halde, kanunen tanınmış olan bir hakkın kullanılması zorlaştırılmış olacaktır.¹²¹

Kadının, zifaktan önce intihar etmesi halinde, mehr ödenip ödenmeyeceği hususu tereddütlere sebep olmuştur. Burada iki prensip çatışmaktadır. Bir taraftan, eşlerden birinin ölümü, kadına mehrin tamamını iktisap ettirmekte ve diğer taraftan evliliğin kadının fiiliyle zifaktan önce sona ermesi mehrin tamamını kaybettirmektedir. İntihar halinde, kadın kendi fiiliyle evliliğe son vermiş olmaktadır. Hal böyle iken fıkıhçıların büyük ekseriyeti, ölüm sebebini nazara almaksızın kadının mirasçılarının mehr-i istiyebileceklerini kabul etmektedirler.¹²² İmam Züfer ise kadının intiharıyla mehrin tamamen sâkit olacağı fikrindedir.¹²³

VIII. MEHRİN ÖDENMESİ

1) Umumi Olarak :

Mehr genellikle iki kısım halinde ödenir. Yukarda mehrin nevelerini incelerken gördüğümüz gibi, mehrin muayyen bir kısmı ekseriya yarısı, akdın inikadı sırasında ödenir. Bu kısma «nakd» adı verilir. Diğer yarısı da taraflarca tesbit edilen bir tarihte ödenir. Bu kısmın nasıl ve ne zaman ödeneceği hususu ekseriya mahallî âdetlere göre tayin edilir.¹²⁴ Örneğin, Cezayir'de mehrin ikinci kısmı 6 ayla 20 sene arasında değişen bir müddetin hitamında istenebilir. Kâli adı verilen ve mehr-i müecceli teşkil eden bu kısım

¹²¹ Bk. CLAVEL, age. P. 60-61. CSPE. art. 88.

¹²² Bk. BELLEFONDS, age. II. P. 231.

¹²³ Bk. BİLMEN, age. II. sh. 131.

¹²⁴ Bk. CSPE. art. 73.

va'desi ne olursa olsun evliliğin sona ermesiyle muacceliyet kesbeder.

2) Mehrin Borçlusunun ktm Olduğu :

Mehrin borçlusu şüphesiz ki kocadır. Evlenmeye rıza göstermemiş veya cebir hakkına dayanarak velisi tarafından evlendirilmiş olsa bile durum değişmez. Fakat bir üçüncü şahsın koca adına mehri ödemeyi taahhüt etmiş olması da mümkündür. Bu takdirde mehrin borçlusu o şahıstır ve tediye ondan talep edilecektir. Üçüncü şahıs kocanın haberi olmadan mehri ödemeği taahhüt etmişse, kocaya bir hibede bulunmak istediği kabul edilir. Kocanın rızasına müsteniden mehri ödeyen kimsenin, ödediği miktar nisbetinde kocaya rücu edebileceği bazı fıkıhçılarca kabul edilmektedir.¹²⁵

3) Mehrin Kabzı :

Daha önce söylediğimiz gibi, İslâmiyetten önce Arabistan'da mehri kadının babası alıyordu. Yani mehr babanın mamelekine giriyordu. İslâm bu usulü değiştirerek, mehrin bizzat kadına ait olacağını ve açık yetkisi bulunmadıkça kimsenin kadın adına mehri kabzedemeyeceğini kesinlikle hükme bağlamıştır. Ancak bu kaidede mutlak olmayıp, kadının küçük veya ergin olmasına, bâkire olup olmamasına göre farklı bir takım esaslar kabul edilmiştir.

A) Kadın henüz küçükse :

Babası, büyükbabası, bunlar yoksa vasisi veya kadi henüz bâliğ olmayan kadının mehrini kabzedebilirler. Koca, mehri bu kimselere tediye etmekle kurtulur ve binnetice kadın bâliğ olduğu zaman mehr için kocaya müracaat edemez. Kadın bâliğe değilse, bâkire olup olmaması arasında mehrin kabzı bakımından fark yoktur. Küçükler malları üzerinde tasarrufa ehil olmadıklarından veli veya vasilerinin mehri onlar adına kabzetmeleri normaldir.¹²⁶ Ancak mehri kabza yetkili olan kimseler sadece yukarıda zikrettiklerimizdir.¹²⁷

¹²⁵ Bk. MILLIOT, age. P. 305.

¹²⁶ Bk. CSPE. art. 95-96. ABD EL FATTAH, age. P. 83. BELLEFONDS, age. II. P. 235. MILLIOT, age. P. 304-305. CLAVEL, age. I. P. 63 vd. BİLMEN, age. II. sh. 146. H. RIZA age. sh. 43.

¹²⁷ Bk. CSPE, art. 95.

B) Kadın erginse :

Ergin kadın mehrini bizzat kabzeder. Kadın açıkça yetki vermedikçe veli veya vasi mehrini kabzedemez. Ancak ergin kadının bâkire olup olmaması, mehrin kabzı bakımından mezhepler arasında bazı farklara sebebiyet vermiştir. Hanefiler, ergin ve bâkire kadının mehrini bizzat kabzedeceği prensibini koymalarına rağmen, kadın açıkça men etmedikçe, veli veya vasisinin mehrini onun adına kabz etmesinde bir mahzur görmemektedirler. Kadın bâkire değilse, veli veya vasisinin kabzı için açıkça yetki vermesi gerekir. Bâkire'nin zımnen muvafakati ancak baba ve büyükbaba için muteber sayılıp, diğer veli veya vasiler ancak sarîh yetkiye binaen mehrini kabzedebilirler.¹²⁸

Hanbelîlere göre, ergin kadın diğer malları üzerinde sahip olduğu bütün haklarını mehr üzerinde de kullanabilir. Onun bâkire olup olmamasının önemi yoktur.

Malikîlere gelince; daha önce ifade etmiş olduğumuz gibi bu mezhep ergin bâkire kızın evlenmeye zorlanmasını kabul etmektedir. Binnetice veli, üzerinde cebr yetkisine sahip olduğu bâkire kızın mehrini kabzetmeye öncelikle yetkili sayılır. Şâfîiler ise bazen Hanefîlerin bazen de Malikîlerin görüşlerine katılmışlardır.¹²⁹

4) Kadının Mehr Üzerindeki Tasarruf Hakkı :

Mehr mutlak olarak kadının mülküdür. Kadın reşitse kimse'nin rızasına ihtiyacı olmaksızın, mehr üzerinde dilediği gibi tasarruf edebilir. Örneğin, mehrin konusu bir mal ise, onu başkalarına devredebilir, kiraya verebilir veya her hangi bir kimseye hibe edebilir.¹³⁰ Prensip bu olmakla birlikte, mezhepler bazı küçük ayrıntılar üzerinde de durmuşlardır. Örneğin, Şâfiîlere göre, mehr ferdiyle muayyen mallardan meydana geliyorsa, kadın ancak fiilen mehrin zilyedi olduktan sonra bu mallar üzerinde tasarruf edebilir. Diğer taraftan, koca mehr ile birlikte kadına bir miktar para vererek bunu çeyiz temininde kullanmasını isteyebilir. Bu para mehrin tamamından ayrı ise mesele yok; kadın bu parayı çeyiz alımın-

¹²⁸ Bk. CSPE. art. 95-96. BELLEFONDS, age. II. P. 235-236. ABD EL FATTAH, age. 84-85.

¹²⁹ Bk. BELLEFONDS, age. II. P. 235. CSPE. art. 96. CLAVEL, age. I. P. 65-66.

¹³⁰ Bk. CSPE. art. 97. SAUTAYRA-CHERBONNEAU Du Statut Personnel et des successions. t. II. P. 574. P. 574-577. HELOU, age. P. 117 vd. MILLIOT, age. P. 305. BELLEFONDS, age. II. P. 236. ABD EL FATTAH, age. P. 83. vd. CLAVEL, age. P. 67 vd.

da kullanmak zorundadır. Burada mükellefiyetle tahdit edilmiş bir hibe bahse konu olduğundan, kadın mükellefiyeti yerine getirmediği takdirde, koca hibeden cayarak verdiğini geri alabilir. Fakat koca ekseriya yüksek bir mehr tayin ederek, karısının mehrin bir kısmını çeyiz tesisinde kullanmasını düşünmüş olabilir. Kadın bu ciheti düşünmeyip mehr üzerinde herhangi bir tasarrufta bulunmaya yanaşmazsa, durum ne olacaktır? Hanefi hukukçulardan bazılarına göre, bu takdirde mehrin mehri misle indirilmesi gerekir. Bir kısmı ise, kocanın hangi saikle mehr tesis etmiş olduğu önemli olmadığından, karının mehrin tamamına sahip olacağı görüşündedir. Malikîler, kadının kendi ve kocasının sosyal durumuyla mütenasip çeyiz yapması gerektiğini savunurlar.¹³¹

Karı, mehrin bir kısmını veya tamamını kocasına bağışlamış olabilir. Koca zifaf veya halvetten önce karısını boşamışsa, daha önce gördüğümüz gibi, boşanmada kusuru olmayan karı mehrin tamamını kabz etmiş ise, yarısını kocaya iade etmek zorundadır. Mehrin bir kısmı veya tamamı kendisine bağışlanmış olan koca, boşanma halinde karısından bir şey talep edebilir mi? Şimdi kısaca bu meseleye temas edeceğiz. Yalnız bu konuda getirilen hükümler mehri teşkil eden şeylerin misli veya ferdiyle muayyen şeyler olmasına göre değişmektedir.

A) Mehr misli şeylerden ibaretse :

Karı mehr üzerinde, kabzdan önce veya sonra, dilediği gibi tasarruf edebilir. Bu cümleden olmak üzere, kabzetmiş olduğu mehrin bir kısmını veya tamamını kocasına bağışlamış ve evlilik zifaktan önce boşanma ile sona ermişse, koca kararlaştırılan mehrin yarısını karıdan talep edebilecektir.¹³² Şu kadar ki, bunun için kadının mehri boşanmadan önce kabzetmiş olması gerekir. Hanefiler tarafından kabul edilmiş olan bu çözüm tarzı, adaletsiz olduğu kadar mantıkla da pek bağdaşmamaktadır. Koca karısını boşadığı için âdeta mükâfatlandırılmaktadır. Mehrin tamamı kendisine hibe edilmiş olan koca, bu mehrin yarısına eşit bir bedeli karısından istemekle sebebsiz zenginleşmiş olacaktır. Ancak ne var ki Hanbelî ve Şafiî mezhepleri de Hanefilerin bu görüşüne katılmaktadırlar. Sadece Malikîler, mehrin en az yarısı kendine bağışlanmış olan kocanın, zifaktan önce boşanma halinde karıdan

¹³¹ Bk. BELLEFONDS, age. P. 236-37.

¹³² Bk. CSPE. art. 98.

hiç bir şey istiyemeyeceği fikrindedirler.¹³³ Ancak belirtmek gerekir ki, karı henüz mehri kabzetmemiş ve bunun tamamını veya bir kısmını kocasına hibe etmişse, artık koca kadından bir şey istiyemeyecektir.¹³⁴

B) Mehr ferdiyle muayyen şeylerden ibaretse :

Mehr, kadına teslimden önce teker teker belirtilmesi gereken mallardan ibaretse, yani ferdiyle muayyen şeyler örneğin, mobilya eşyaları mehr tesisinde kullanılmışsa; karısını zifaktan önce boşayan ve mehrin tamamını veya bir kısmını hibe suretiyle temellük etmiş olan koca, karısından hiç bir şey talep edemez. Bu çözüm tarzı âdil ve mantıkıdır.¹³⁵ Mehrin misli şeylerden ibaret olması halinde de aynı çözüm tarzının kabulü gerekirdi.

Kocanın mehrin bir kısmının iadesine ilişkin alacağı âdi bir alacak olup, diğer alacaklıların hakkından farkı yoktur. Bu sebeble kadın, mehrin bir kısmını iade etmeyi reddederse, koca ancak kadı'ye başvuracaktır.

Mehr kadının mülkü olduğundan, ölümü halinde mirasçılara intikal eder ve henüz kabz edilmemişse, mirasçılar kocayı veya mirasçılarını takip edebilirler.

5) Mehrin Kefâletle Temini :

Yukarda gördüğümüz gibi, mehrin peşin olarak ödendiği hal-ler pek nadirdir. Genel olarak mehrin bir kısmı peşin ve bir kısmı da muayyen bir müddet sonra ödenir. Kadın mehrin ödenmeyen kısmı veya tamamı için kocanın iyi niyetinden başka bir garantiye sahip değildir. İslâm kadını Fransa'da olduğu gibi, mehr alacağını temin için kocanın malları üzerinde bir ipotek hakkına da sahip değildir. Ancak kadının elinde bir imkân vardır; o da mehrin ke-fâletle teminini istemektir.¹³⁶

¹³³ Bk. BİLMEN, age. II. sh. 142. H.RIZA, age. sh. 44. ABD EL FATTAH, age. P. 84. BELLEFONS, age II. P. 237.

¹³⁴ Bk. CSPE. art. 98.

¹³⁵ Bk. CSPE. art. 98. ABD EL FATTAH, age. P. 83-84. BELLEFONDS, age. II. P. 287. H. RIZA, age. sh. 44.

¹³⁶ Bk. ABD EL FATTAH, age. P. 86-87. HASAN RIZA, age. sh. 45-46. CLAVEL, age. I. P. 70. BELLEFONDS, age. II. 340-241, CSPE, art. 100-102. MILLIOT, age. P. 305-306. BİLMEN, age. sh. 145-146. ÇANDARLI age. P. 60.

Kefil, başkasına ait borcun ifasının teminini alacaklıya taahhüt eden kimsedir, Mehrin tediyesini garanti edecek şahıs karı veya kocadan birinin babası, büyükbabası veya vasisi olabileceği gibi bir üçüncü şahıs da olabilir. Üçüncü şahsın kefil olması halinde borçlar hukukunda mevcut kefâlete dair hükümler uygulanır. Böyle bir kimse kocanın haberi olmaksızın kendiliğinden harekete geçmiş ve mehri kadına tediye etmişse, koca lehine bir bağışlama da bulunmuş farzedilir ve ödediği meblağ için asıl borçlu kocaya müracaat edemez.

Kefil eşlerden birinin babası, büyükbabası veya her ikisinin de borçlar hukukunda mevcut kefâlete dair hükümler uygulanır. cık hükümler ayrıdır. Bu takdirde, kefilin, kefil olduğu andaki sıhhi durumuna, karı veya kocadan birinin kendi mirasçısı olup olmamasına göre özel bir takım hükümler uygulamak gerekecektir.¹³⁷

A) Kefil, kadının velisi ise ve kefâleti kabul ettiği anda sıhhati yerinde idiyse, üçüncü şahıs kefil hakkındaki hükümler uygulanacaktır; kocanın velisi mehrin tediyesini garanti etmişse, kefâletin muteber olması için, bizzat kadının yahut henüz küçükse veli veya vasisinin kabulü gerekir.¹³⁸

B) Kefil olduğu sırada hasta olan ve sonra aynı hastalık neticesi ölen velinin kefâleti, karı veya kocadan biri mirasçılardan ise muteber sayılmaz. Karı kocadan hiç biri kefil olan velinin mirasçısı değilse, kefâlet mamelekinin 1/3 nisbetinde geçerli olacaktır. Bu hükmün gayesi, diğer mirasçılara zarar vermemektir.¹³⁹ Kefâlet bazen gayrimuayyen bir mehr için de akdedilmiş olabilir. Bu, mehrin tesbitinin evlenmenin intikadından sonra eşlerden birine veya bir üçüncü şahsa bırakılması halinde ortaya çıkar. Gayrimuayyen bir borç için olmasına rağmen kefâlet muteberdir. Kasten çok fazla mehr tesbit edilmesi halinde, normal olarak kefilin önceden tahmin edebileceği mutedil bir rakam kefilin borcu olarak kabul edilir ve kefilin zararına haksız menfaat temini önlenmiş olur.¹⁴⁰

Mehr borcu kefâletle temin edildiği takdirde kadın tediye kimden talebedecektir? Bu konuda iki ayrı görüş vardır:

¹³⁷ Bk. CSPE. art. 100-102. Ayrıca Bk. Dipnot 136 da zikredilen eserlere

¹³⁸ Bk. CSPE. art. 100 ve Dipnot 136.

¹³⁹ Bk. ABD EL FATTAH, age. P. 89. CSPE. art. 100.

¹⁴⁰ Bk. CLAVEL, age. I. P. 70. BİLMEN, age. sh. 145-146. CLAVEL, age I. P. 73.

Hanefi mezhebine göre, kefâlet müteselsil sayılır ve kadın isterse doğrudan kefile veya borçluya müracaat edebilir. Kefil, kadına önce borçluya müracaat etmesi definde bulunamaz.

Malikîler ise, kefilin kadını önce borçlu kocaya göndermek hakkını kabul etmişlerdir. Binnetice karı, önce kocadan tediye talebinde bulunacak ve netice alamadığı takdirde kefile müracaat edecektir. Bu takdirde, kefil ödemek zorundadır.¹⁴¹ Kefille alacaklı arasındaki münasebeti kısaca gördükten sonra şimdi de borçlu ile kefilin durumlarını gözden geçirelim.

Prensip olarak borcu ödeyen kefilin borçluya rücu etmek ve ödediği meblâğı ondan istemek hakkı vardır. Ancak İslâm hukuku mehr borcunun kefâletle temini bahse konu olduğu zaman bir ayırım yapmıştır :

a) Mehr borcunu garanti eden kimse baba veya büyükbaba ise, onların kocaya rücu etmeleri şu şarta bağlıdır: Kocanın akit anında reşit olması ve kefâlete rıza göstermesi: Bu, kefâlet hakkındaki genel esasların uygulanmasından başka bir şey değildir.¹⁴²

b) Koca henüz küçük ve fakirse, borcu ödeyen kefil (veli), akit yahut ödeme anında, ilerde ödediği meblâğ için kocaya müracaat edeceğini şahitler önünde açıkça beyan etmişse, rücu hakkına sahiptir. Aksi halde bu hakkı kaybeder. Koca henüz küçük fakat serveti varsa, onun malları üzerinde tasarruf hakkına sahip olan veli, mehri bizzat çocuğun mamelekenden ödemek hakkına sahiptir.

Oğlunun mehr borcunu garanti etmiş olan baba borcunu ödemediği takdirde, kadın terekeye müracaat edebilir ve diğer mirasçılar da asıl mehr borçlusu olan kardeşlerini takip ederek terekeden ödenen kısmı onun miras payından mahsup ettirebilirler.

6) Mehr'de Hasar ve Nefi :

Mehr olarak verilen şeylerde meydana gelen ziyadelerin kime ait olacağı meslesini daha önce kısmen incelemiştik.¹⁴³ Burada kısaca bu konuya tekrar temas etmeden geçemiyeceğiz.

¹⁴¹ Bk. MILLIOT, age. P. 306. CLAVEL, age I. P. 71.

¹⁴² Bk. CSPE. art. 101. ABD EL FATAH, age. P. 88.

¹⁴³ Bk. Mehrin tamamını veya bir kısmını ortadan kaldıran haller başlığı altındaki izahat.

A) Nefi meselesi :

Burada önce iki hususu birbirinden ayırmak gerekir:

a) Mehri teşkil eden şeyler henüz kocanın yedinde ise, meydana gelen artışlar (nefi) tabii mahiyette ve asıl şeyden ayrılması kabil ise (örneğin hayvanın yavruları, bahçenin meyvesi, arazinin mahsulü gibi) ve bu sırada zıfâf veya ölüm vukubulmuşsa, ziyadenin tamamı kadına ait olur. Evlilik boşanma ile zıfâftan önce sona ermişse, ziyadenin ancak yarısı kadına ait olur. Ziyade, kocanın fiiliyle meydana gelmiş ve asıl şeyden ayrılması da mümkün değilse, kocaya ait olur. Örneğin, araziye bina yaptırılmış olması gibi.¹⁴⁴

b) Mehr tamamiyle kadına teslim edilmişse;

Ziyadelerin mahiyeti ne olursa olsun tamamı kadına ait olur. Şu kadar ki taraflar nefinin aralarında taksim edileceğini kararlaştırmışlarsa, bu anlaşma hükümlerine göre hareket edilir.¹⁴⁵

Malikîlere göre, zıfâftan önce boşanma vâki olmuşsa, mehrde hasıl olan ziyadeler yarı yarıya paylaşılır. Evlenme zıfâftan sonra sona ermişse, ziyadelerin tamamı kadına ait olur.

Şâfiîler'ise, evlenmenin kimin fiiliyle (kusur) sona erdiğine bakarlar ve ona göre hüküm verirler. Evlilik kadının fiili neticesi sona ermişse ziyadelerin tamamı kocaya ait olur. Zaten bu takdirde mehrin tamamı kocanıdır. Aksine kocanın fiiliyle sona ermişse ziyadenin yarısı karının, yarısı da kocanıdır. Ancak ziyadeler, karı kocanın ayrılmasından önce vukubulan ve tabii mahiyette olan semerelerse, tamamı kadına ait olur.

Hanefîlere göre, mehr kadının mülkü olduğundan, husule gelen tabii mahiyetteki ziyadeler, mehr kabzedilmiş olsun olmasın, kadına ait olur.¹⁴⁶

B) Hasar meselesi :

Mehr fiilen kadına teslim veya tediye edilmedikçe meydana gelen hasardan koca sorumlu olur. Hasarın kocanın veya bir üçüncü şahsın fiiliyle yahut umulmayan hal sebebiyle meydana gelmiş olınası arasında fark yoktur. Kadın muhayyerdir; dilerse aynı

¹⁴⁴ Bk. BELLEFONDS, age. II. P. 234. BİLMEN, age. II. sh. 137-138.

¹⁴⁵ Bk. BİLMEN, age. II. sh. 138. BELLEFONDS, age. II. P. 234-35.

¹⁴⁶ Bk. BİLMEN, age. II. sh. 139.

cinsten malların verilmesini; ferdiyle muayyen şeyler bahse konu ise, dilerse hasara uğrayan şeyin para olarak değerini istiyebilir.¹⁴⁷ Hasar üçüncü şahsın fiili neticesi ortaya çıkmışsa, kadın bu şahsa veya kocaya müracaat edebilir. Üçüncü şahsa müracaat etmesi, kocaya karşı talebinden zımnen vazgeçmesi demektir. Hasar, mehriin tediye veya tesliminden sonra vukua gelirse, tabiidir ki kadına ait olacaktır.¹⁴⁸

Şâfiî, Malikî ve Hanbelî mezhepleri, hasarın umulmayan hal-den, koca veya karının veya bir üçüncü şahsın fiilinden veyahutta mehri teşkil eden şeylerin tabiatından doğmuş olmalarına göre bir takım ayrımlar yapmışlardır.

Malikîlere göre zifaktan evvel mehrde vukua gelen hasara karı koca müstereken katlanırlar.¹⁴⁹

Şâfilerin bu konudaki görüşü ise şöyledir: Mehr umulmayan hal yahut kocanın fiili neticesi hasara uğramışsa, mehri müsemma münfesi olup yerine mehri misl vermek gerekir. Hasar reşit olan kadının kendi kusurundan doğmuşsa, o artık hiçbir şey talep edemez. Bir üçüncü şahıs hasara sebep olmuşsa, o şahıs tazminle mükelleftir. Kadın dilerse bu şahsa müracaat eder; dilerse kocasına. Hasarı tazmin eden koca üçüncü şahsa rücu edebilir.

Hanbelîlere göre, mehr evlenmenin inikadı ile kadının mülkü olur. Bu sebeble, kabzdan evvel veya sonra olsun, mehrde meydana gelen hasar kadına aittir. Mehr kocanın elinde sadece emanet olarak bulunmaktadır. Ancak kadın mehriin teslimini istediği halde koca reddetmiş ve bu arada hasar meydana gelmişse, gasıp hükmünde olan koca hasarı tazmin etmek zorundadır.¹⁵⁰

C) Ayıba karşı tekeffül :

Mehrde hıyar-ül rûye olmayıp,¹⁵¹ hıyar-ül ayb vardır. Bu sebeble karı mehri teşkil eden mal fâhiş şekilde ayıplı ise mehri reddedilir. Fakat önemsiz ayıplardan dolayı mehri iade edemez. Ancak misli mallardan ibaret bir mehr tesis edilmişse, kadın önem-

¹⁴⁷ Bk. H. RIZA, age. sh. 46. CSPE. art. 103.

¹⁴⁸ Bk. BİLMEN, age. II. sh. 141.

¹⁴⁹ Bk. ABD EL FATTAH, age. P. 89. BELLEFONDS, age. II. P. 241. H RIZA, age. sh. 46.

¹⁵⁰ Bk. VAN DEN BERG, age. II. P. 330-333. BİLMEN, age. II. sh. 142.

¹⁵¹ Bk. BİLMEN, age. II. sh. 140. Hıyar-ül rûyet, akdin konusu olan şeyi gördükten sonra akdi feshetmektir. Bk. ÜÇÖK, age. sh. 103.

siz ayıplar için de mehri kabul etmiyebilir.¹⁵² Bazen akit anında mehri teşkil eden şeyin ayıbı bilerek gizlenmiş olabilir. Bu takdirde, kadın ayıbı tesbit ettikten sonra, dilerse ayıplı mehri kabul eder ve tazminat ister; dilerse, misli bir şey bahse konu ise, benzer bir şeyin mehr olarak verilmesini talebeder. Ferdiyle muayyen bir şey mehr olarak verilmişse, ayıp halinde, kadın şeyin kıymetini istiyebilir.¹⁵³ Henüz kocanın yedinde bulunan mehr şu hallerde fahiş bir ayıba maruz kalabilir :

a) Umulmuyan bir hal/neticesi mehrin konusu olan mal ayıplanmışsa, kadın dilerse mehri ayıplı olarak kabul eder dilerse mehrin akit anındaki değeri üzerinden kocasına müracaat eder.

b) Kocanın fiiliyle mehre ayıp iras edilmişse; kadın, ayıbın tazmini şartıyla mehri kabul edebileceği gibi, tamamen de reddedebilir.

c) Üçüncü şahsın fiili ayıba sebep olmuşsa kadının seçim hakkı vardır. Dilerse mehri ayıbyla kabul eder ve üçüncü şahstan tazminat ister; dilerse mehrin kıymetini kocasına tazmin ettirir.

d) Ayıp kadının fiilinden geliyorsa, seçim hakkı yoktur. İzahı çalıştığımız bu hükümler, zifafın vukubulmuş olduğu faraziyesine dayanır. Aksi halde, söylenenler mehrin yarısı üzerinde câri olur.¹⁵⁴ Ancak bize öyle geliyor ki, İslâm hukuku mehrde hasar ve ayıp meselesinin tanzimini birbirine karıştırmıştır. Ne var ki biz dinî hukukun tesbit ettiği esasları aynen aktarmak zorundayız.

D) Zabta karşı tekeffül :

Mehri teşkil eden malların kısmen veya tamamen bir üçüncü şahıs tarafından zabtedilmesi mümkündür. Tamamen zabt halinde kadın kocasına müracaatla aynı neviden ve aynı kıymette malların kendisine teslimini istiyebilir. Aynı maldan mevcut değilse koca değerini ödemek suretiyle borcundan kurtulur.¹⁵⁵

Mehr gayrimisli mallardan ibaret ve zabt, bu malların bir kısmı üzerinde vâki olmuşsa, kadın dilerse kalan kısmı muhafaza

¹⁵² Bk. E. HASSAN, age. P. 63-64. BİLMEN, age. II. sh. 63-64.

¹⁵³ Bk. E. HASSAN, age. P. 63.

¹⁵⁴ Bk. BİLMEN, age. II. sh. 140.

¹⁵⁵ Bk. CSPE. art. 103. CLAVEL, age. I. P. 74. ABD EL FATTAH, age P. 89-90.

eder ve zabdedilen kısmın kıymetini ister; dilerse elinde kalan kısmı terkederek mehrin tamamının kıymetini talep eder.¹⁵⁶

Bu esnada, zifaf vukubulmadan evlilik boşanma ile sona ererse, kadın elinde kalan kısmı muhafaza eder. Bu kısım, toplam mehrin yarısından az ise kadın seçim hakkına sahiptir. Dilerse zabtedilmeyen kısmı muhafaza eder ve eksik kalan kısım için tazminat ister; dilerse elinde kalanı iade ederek mehrin tamamının kıymetini talep eder.¹⁵⁷

XI. MEHRİN ÖDENMESİNİN NETİCELERİ.

Karı koca, mehrin bir kısmının yahut tamamının, zifaktan önce peşin ödenmesini kararlaştırabilecekleri gibi, örf ve âdet de çoğu zaman mehrin bir kısmının muhakkak zifaktan önce ödenmesini âmir olabilir. Buna rağmen koca mehri muacceli tediye veya teslim etmezse, karı zifafı reddedebilir. Karının bu yetkisi bütün mezheplerce ittifakla kabul edilmektedir. Koca kendi vecibesini yerine getirmediği karıyı zifafa zorlayamayacağı gibi, onun üzerinde haiz olduğu vesayet yetkisini de kullanamaz. Önce kadının kendine düşen vecibesini yerine getirmek zorunda olduğu iddialarına karşı, müellifler önce kocanın vecibesini yerine getirmesi gerektiğini ileri sürmüşlerdir. Çünkü koca mehri ödediği halde karı zifafı reddederse, o verdiği her zaman geri alabilir; halbuki kadın vecibesini bir kere yerine getirdikten sonra artık kocaya karşı ileri sürebileceği bir hakkı kalmamaktadır.

Sirâzî bu konuda şu çözüm tarzını teklif ediyor: koca, mehri âdil bir kimseye tevdi etsin ve yedi emin olan bu kimse mehri, kadın vecibesini yerine getirdikten sonra ona teslim etsin.¹⁵⁸

Evlenmenin inikadı sırasında mehr hakkında hiç bir şey konuşulmamışsa, kadın zifaktan önce mehrin miktarının belli edilmesini istiyebilir. Mehrin tamamının ilerdeki bir tarihte ödenmesini kabul eden kadın artık zifafı reddetmek hakkını kaybetmiş demektir. Bir kere zifaf vukubulduktan sonra, karı cinsî münasebetleri inkıtaa uğratmak ve bu konuda önce sahip olduğu hürriyeti tekrar kazanmak imkânına sahip değildir. İmam Şâfiî, Malik ve İmameynin katıldığı bu görüş, Ebu Hanife tarafından kabul

¹⁵⁶ Bk. CSPE. art. 103.

¹⁵⁷ Bk. CLAVEL, art. I. P. 74. CSPE. art. 103. ABD EL FATTAH, age. P. 90.

¹⁵⁸ BELLEFONDS, age. I. P. 239.

edilmemiştir. Bu İmâma göre, koca vecibesini yerine getirmedikçe önceden zıfâfı kabul etmiş olsa bile, kadın kendini kocasına reddebilecektir. Her ne olursa olsun izaha çalıştığımız bu hükümler ancak ergin ve mümeyyiz kadınlar hakkında uygulanır.¹⁵⁹

Burada şu soru akla gelmektedir: Acaba mehrin ödenmemesi evliliğin sona erdirilmesi neticesini doğurur mu? Hanefî mezhebi buna cevaz vermiyor. Zaten bu mezhep kadının evliliğe son verebilme hakkını son derece tahdit etmiştir. Kocanın mehri ödemeyi reddetmesi veya ödeyememesi hiç hiç bir şekilde evliliğe son verme hakkını doğurmaz.¹⁶⁰

Diğer üç mezhep ise, koca mehre ilişkin vecibelerini yerine getirmedeği takdirde, zıfaftan önce kadının evlenmenin feshini isteyebileceği görüşünü savunmaktadır. Malikîler, bu şekilde evlenmeye son verilmesini ayırıcı boşanmaya benzetirler. Şâfiî ve Hanbelîler ise bunu bir nevi fesih olarak kabul ederler. Şâfiî hukukunda kadi, kocanın mehri ödemeden aczini usulüne göre tesbit ettikten sonra evlenmeyi fesheder. Diğer taraftan, karar verilmeden önce kocaya 3 günlük bir süre tanınır. Karı 4. günden itibaren evliliğin feshini istemekte serbest sayılır. Şu kadar ki koca, aynı günün nafakasını kadına vermiş olsun. Diğer taraftan koca, karının daha akdin inikadı sırasında durumu bildiği ve buna razı olduğu itirazında bulunabilir. Kocanın mehri ödemekten aczi sebebiyle evliliğin feshini bizzat kadın isteyebilir. Küçük yahut akıl hastası olan kadının veli veya vasisi bu konuda yetkisizdir.¹⁶¹

Zıfaftan sonra, mehrin ödenmemesi sebebiyle, evliliğin iptal ettirilemeyeceği hemen bütün müellifler tarafından kabul edilmektedir.¹⁶²

X. KARI KOCA ARASINDA DOĞABİLECEK MEHRE İLİŞKİN İHTİLÂFLAR :

1) Umumî Olarak .

İslâm hukuku şekilci bir hukuk değildir. Pek az muamelelerin muayyen şekillerde yapılması emrolunmuştur. Böyle bir hukuk sisteminde, ihtilâf halinde, büyük isbat güçlüklerinin doğacağı

¹⁵⁹ Bk. BELLEFONDS, age. II. P. 238-239.

¹⁶⁰ Bk. BELLEFONDS, age. P. 239.

¹⁶¹ Bk. VAN DEN BERG, age. III. 91-92.

¹⁶² Bk. VAN DEN BERG, age. III. P. 91. BELLEFONDS, age. II. P. 242 vd.

açıktır. Mehre ilişkin ihtilâflar konusunda da aynı isbat güçlüğüne rashyoruz. Yukarda izah ettiğimiz gibi, mehre ilişkin anlaşmalar için herhangi bir şekil şartı konmamıştır. Mehr evlenmenin inikadı anında tesbit edilebileceği gibi sonradan da tayin edilebilir. Hattâ bazen mehr hakkında hiç bir şey konuşulmamış olabileceği gibi, hiç mehr verilmeyeceğinin de kararlaştırılması mümkündür. Tabii bu hükümler Hanefi, Şâfiî ve Hanbelîler için geçerli olup, mehri evlenmenin muteberiyet şartı olarak kabul eden Malikîler, evlenmenin inikadı anında mutlaka mehrin tesbit edilmesini isterler. Diğer taraftan, taraflarca kararlaştırılmış olan mehr her zaman kesin sayılmaz, Mehri teyid eden zıfâf ve halvet gibi vakıaların isbatı da ayrı zorluklar çıkarmaktadır. Karı koca arasında çıkabilecek mehre ilişkin başlıca ihtilâflar, mehrin tesbit edilmediği, mehrin miktar ve ödenmesi konusunda olabilir. Bu ihtilâfların hallinde her türlü delile başvurulabilir. Son çare yemindir. Çoğu zaman tarafların yazılı delili ve şahidi olmadığından yemine başvurulmaktadır. Şimdi bu ihtilâfların İslâm hukukunda nasıl çözümlendiğini kısaca gözden geçirelim.¹⁶³

2) Mehrin Tesbitine İlişkin İhtilâflar :

Karı koca her ikisi de hiç mehr tesbit edilmediğini ileri sürüyorlarsa meselenin çözümü çok kolay: Eşler arasında zıfâf vukubulmuşsa mehri misl lâzım gelir.¹⁶⁴ Zıfâftan önce evlenme talâk suretiyle sona ermişse, kadın sadece mut'ah adını taşıyan bir hediye ile yetinmek zorunda kalır. Bu son halde, mehrin hiç tesbit edilmemiş olduğunu ileri sürmek kocanın menfaati icabıdır. Çünkü mehr tesbit edilmiş olsaydı, evlenme zıfâftan evvel sona erdiği için mehri müsemmanın yarısını kadına bırakmak zorunda kalacaktı. Halbuki mehrin tesbit edilmemiş olduğunu isbat edebilirse sadece bir kaç elbise vb. gibi şeylerden ibaret bir hediye ile kurtulacaktır. Şâfiî ve Hanbelî hukukunda, bu konuda kocanın menfaati daha açıktır. Zira bu iki mezhebe göre, taraflar arasında mehre ilişkin bir anlaşma yapılmışsa, bu anlaşma muteber olmasa bile, koca evlenmenin zıfâftan evvel talâkla sona ermesi halinde mehri mislin yarısını vermek zorundadır.

Şimdi eşlerden biri mehrin tesbit edildiğini ileri sürer diğeri de bunu inkâr ederse; davacı tarafın müsbet delili yoksa, da-

¹⁶³ Mehre ilişkin ihtilâflar konusunda Bk. CLAVEL, age. I. P. 76-83. H. RIZA age. sh. 47-50. BİLMEN, age. II. sh. 152 vd. BELLEFONS age. II. 242 vd. ABD EL FATTAH, age. P. 92 vd. HALEBİ, age. I. sh. 389. CSPE art. 104-109.

¹⁶⁴ Bk. CSPE. art. 76.

valıya yemin teklif edilir; yemini reddederse, davacının istediği miktar mehri ödemeğe mahkûm edilir. Davalı yemini kabul ettiği takdirde kadına mehr misl verilir; yalnız bu, kadının talep ettiği miktardan fazla olamaz. Örneğin, kadın 3000 TL'lik bir mehr tesbit edildiğini iddia ettiği takdirde lehine hükmedilecek mehr misl 3000 TL'dan fazla olamaz. Davacı koca ise, kadın lehine hükmedilecek mehri misl kocanın beyan ettiği miktardan aşağı olamaz.¹⁶⁵

Bu ihtilâf zifaktan önce ve evliliğin talâkla sona ermesi halinde ortaya çıkmışsa, mehr misl yerine koca sadece mut'ah denen ve bir kaç elbiseden oluşan bir hediye vererek borcundan kurtulur.¹⁶⁶

3) Mehrin Miktarına İlişkin İhtilâflar :

Burada eşler bir mehrin tayin edildiği hususunda mutabık olup sadece miktar üzerinde ihtilâfa düşmüşlerdir. Bu takdirde, mehr misl davanın çözümünde esas alınacaktır. Davanın zifaktan önce veya sonra yahut evliliğin boşanma ile sona ermesinden sonra ortaya çıkması neticeye müessir olmaz. Mehri misl, kadının talep ettiği miktara eşit veya ondan yüksekse, koca aksini isbat etmedikçe, karının yeminle teyid edilen talebi kabul edilir. Mehri misl kocanın beyan ettiği miktara eşit yahut ondan aşağı olduğu takdirde, kadın aksine delil ikame etmedikçe, kocanın yeminle teyit edilen talebi kabul edilir. Her iki tarafın iddiası mehr misle dayanmıyorsa iki taraf birbirlerine karşılıklı olarak yemin teklif ederler. Her ikisi de yemin etmişse mehr misle hükmolunur. Taraflar iddialarını zıt delillerle isbat etmişlerse durum gene aynıdır. Karşılıklı olarak yemin ettikleri takdirde, mehri misle hükmolunur. Bir taraf yemini reddederse, diğer tarafın istediği meblağı ödemek zorunda kalır.

İddiasını kesin delillerle isbat eden davayı kazanır.¹⁶⁷

¹⁶⁵ Bk. CSPE. art. 105. CLAVEL, age. I. P. 76. BELLEFONDS, age. 244-245. ABD EL FATTAH, age. P. 92. HALEBİ, age. sh. 389. HASAN RIZA, age sh. 47.

¹⁶⁶ Bk. CSPE. art. 105. H. RIZA, age. sh. 47. ABD EL FATTAH, age. P. 94.

¹⁶⁷ Bk. CSPE. art.105. Burada bir fetva zikredeceğiz: «Zeyd, dâhil olduğu karısı Hind'i talâkla boşadığında Hind Zeyd'den konuşulan mehrim şu kadardır diye dâva ve Zeyd şu kadar noksandır diye dâva edip her iki tarafın şahit ve delilleri olmasa, Hind'in mehri misli Zeyd'in dediği miktara musaid olunca Zeyd yeminiyle tasdik olunur mu,» «Elcevap: olunur» FEYZİYE. Bk HALEBİ, age. I. sh. 389.

4) Mehrin Ödenmesine İlişkin İhtilâflar :

Burada tarafların anlaşamadıkları husus, miktarı önceden tesbit edilmiş olan mehrin tamamının veya bir kısmının ödenip ödenmediğidir. En çok isbat güçlüğü burada kendini göstermektedir. Zira mehre ilişkin anlaşmayı taraflar yazılı olarak yapabilecekleri gibi, beyanlarını şahitle de tesbit ettirebilirler. Halbuki mehrin ödenmesi halinde, çoğu zaman koca, bu durumu tesbit ettirmekten çekinir. Kaldı ki mehrin ödeme şekilleri ülkeden ülkeye değiştiği gibi, aynı memlekette muhtelif bölgelere ve kadının sosyal durumuna göre farklılık arz etmektedir.¹⁶⁸ Diğer taraftan, ihtilâfın zifaktan önce veya sonra çıkması isbat külfetine tesir etmektedir.

A) Zifaktan önce :

İsbat yükü kocaya aittir. Yani koca mehrin tamamını veya bir kısmını ödemiş olduğunu şahitle varsa yazılı vesika ile isbat edecektir. İsbat edemezse kadına yemin teklif etmek hakkı vardır. Kadın yemin ederse, kocanın iddiası reddedilmiş olur.

B) Zifaktan sonra :

Bu takdirde koca bir karineden istifade eder. Karı itiraz etmeden zifafa razı olmuşsa mehri muacceli almadığını iddia edemez. Çünkü kadın mehri muacceli almadıkça zifafı reddedebilir. Fakat bu konuda mahallî âdetler büyük rol oynadığından önce mehri muaccel hakkında bir âdet olup olmadığı araştırılır. Mahallî âdetler, kadının mehrin bir kısmını almadıkça zifafı reddedebileceğini doğruluyorsa, kadına aldığı miktarı beyan etmesini emreden bir ihtar gönderilir. Kadın reddederse mehri misle hükmolunur; ancak peşin olarak aldığı kabul edilen miktar mehri mislin miktarından tenzil edilir. Böyle bir âdet yoksa, isbat yükü gene kocaya düşer. İddiasını isbat edemediği takdirde, kadının yeminle teyid edilen iddiası kabul edilir.¹⁶⁹

Mehre ilişkin ihtilâflar konusunda yukarda verdiğimiz izahat, Hanefi mezhebinin kabul ettiği esaslara dayanmaktadır. Şâfiî ve Hanbelî mezhepleri, ufak tefek farklar hariç, Hanefilerce kabul edilen esasları benimsemişlerdir.¹⁷⁰

¹⁶⁸ Bk. BELLEFONDS, age. II. P. 245.

¹⁶⁹ Bk. CSPE. art. 104. ABD EL FATTAH, age. P. 95-96. BELLEFONDS, age. II. P. 245-246. CLAVEL, age. I. P. 81-82. H. RIZA, age. sh. 47.

¹⁷⁰ Bk. BELLEFONDS, age. P. 244.

Sâfîlere göre : Yukarda belirttiğimiz üç konuda eşler veya mirasçılar arasında ihtilâf çıkarsa bakılır : İki tarafın da müsbît delili yoksa veya delilleri bir birini nakzediyorsa iki tarafa yemin verilir. Bir taraf yemini reddederse, diğer tarafın talebi kabul edilir. İkisi de yemin ederse mehri misle hükmolunur.

Hanbelîlere göre : Taraflar arasında mehrin miktarında ihtilâf varsa, iddiasını sağlam delillerle isbat eden tarafın talebi kabul edilir. Aksi halde, davalı durumunda olan kocanın iddiasına hak verilir. Mehrin ödenip ödenmediği konusunda ihtilâfa düşül-müşse ve taraflardan hiç biri iddiasını isbat edemezse kadının talebi kabul edilir. Mehrin tesbitine ilişkin davalarda da aynı usuller uygulanır.¹⁷¹

Malikîlerin bu konudaki görüşleri ise tamamen farklıdır. Zira malikîler mehrin muteber bir şekilde tayin edilmesini evlenmenin sıhhat şartlarından biri olarak kabul ederler. Şimdi, zifaktan önce taraflar arasında mehrin miktarında ihtilâf çıkarsa her iki tarafa yemin teklif edilir. Her ikisi de yemin eder veya her ikisi de reddederse, evlenme feshedilir. Biri yemini kabul diğeri reddetmişse, yemin eden tarafın davası kabul edilir. Bu çözüm tarzı tarafların, bölgelerinde verilmesi mutad olan bir mehr iddia etmiş olmaları hali içindir. Davalı veya davacıdan birinin iddiası mutad olan mehre ilişkinse, o tarafın yeminle teyid edilen iddiası kabul edilir ve nikâh feshedilmez.¹⁷²

İki taraf zifaktan önce, mehrin cinsinde veya nevinde ihtilâfa düşmüşlerse, yemin edip etmemelerine bakılmaksızın evlenme mutlaka feshedilir.

Eşler, zifaktan sonra mehrin miktarında anlaşılamamışlarsa, delilleri bulunmadığı takdirde, kocanın yeminle teyid edilen iddiası kabul edilir; aksi halde kadının talebi kabul edilir. İhtilâf mehrin tesbitine ilişkinse, her iki tarafa yemin verilir. Yemini kabul eden davayı kazanır. Her ikisi de yemin ederse, kadına mehri misl verilir.¹⁷³

5) Mirasçılar Arasında Çıkan İhtilâflar :

Eşlerden biri ölmüşse, yukarda izah ettiğimiz usulî muameleler, sağ kalan eşle ölen eşin mirasçıları arasında cereyan eder.

¹⁷¹ Bk. BİLMEN, age. II. sh. 155.

¹⁷² Bk. BİLMEN, age. II. sh. 154-155. CLAVEL, age. I. P. 179.

¹⁷³ Bk. CLAVEL, age. I. P. 79-80. BİLMEN, age. II. sh. 154-155. BELLEFONDS, age. II. P. 244.

Her iki eş de ölmüşse, mirasçıları arasında çıkabilecek ihtilâflar şu şekilde çözümlenecektir. İhtilâf mehrin miktarına ilişkinse, kocanın mirasçılarının beyanlarına itibar edilir ve iddia ettikleri miktar kadar mehrin ödenmesine mahkûm edilirler. Tabii karı önce ölmüşse, miras yoluyla babalarına gelecek hisseyi, mehrden tenzil ederler. Her iki eşin mirasçıları mehrin tesbiti meselesinde ihtilâfa düşmüşlerse; kocanın mirasçıları, mehrin tesbitini inkâr ve yemini reddettikleri takdirde, mehr misli ödemeğe mahkûm olurlar.¹⁷⁴

X. MUT'AH VEYA TESELLİ HEDİYESİ :

Yukarda mehre müteallik izahlarımız sırasında belirttiğimiz gibi, zifaktan önce evlenme talâk suretiyle sona ermişse, kadın mehri müsemmanın yarısını alır. Fakat evlenmenin inikadı anında mehr tesbit edilmemişse, zifaktan evvel evlenmenin kocanın fiiliyle sona ermesi halinde kadına ne vermek gerekecek? Hanefi, Şâfiî ve Hanbelîlere göre, «mut'ah» denen bir hediye vermek gerekir. Kadının «mut'ah» alabilmesi için, hiç mehr almamış olması ve evlenmenin zifaktan önce kocanın fiiliyle sona ermesi gerekir.¹⁷⁵ Mut'ah menşeyi Kur'an'da bulur. Gerçekten El-bakara sûresinin 236. âyetinde «Kendileriyle temas etmediğiniz yahut kendilerine bir mehr tayin etmediğiniz kadınları boşamışsanız bunda üzerinize vebâl yoktur. Onları, zengin olanınız kudertince, dar da bulunmanızda halince olmak üzere ma'ruf bir fâide ile fâidelen-diriniz. Bu, iyilik etmek şiarında bulunanların üzerine bir borçtur»¹⁷⁶ hükmü yer almaktadır Hanefî, Şâfiî ve Hanbelî hukukçulara göre, mut'ah koca için gerçek bir borçtur ve yalnız zikredilen halde mecburîdir. Diğer hallerde ise mut'ah verilmesi iyidir.¹⁷⁷ Malikîler ise «âyette mevcut... bu, iyilik yapanların üzerine bir borçtur» ifadesine dayanarak mut'ah'ın mecburî değil ihtiyarî olduğu fikrindedirler. Mehr tesbit edilmeden akdedilmiş evlenme

¹⁷⁴ Bk. CSPE. art. 107. ABD EL FATTAH, age. P. 96-97.

¹⁷⁵ Mut'ah için Bk. BELLEFONDS, age. II. P. 215-16. BİLMEN, age. II. sh. 150-151. ABD EL FATTAH, age. P. 85-86. CLAVEL, age. I. P. 59. HALEBÎ, age. I. sh. 378.

¹⁷⁶ Bk. ÇANTAY, Kur'an'ı Hâkim... I. s. II. â. 236. Le Coran (Par E. MONTET). sourate II. verset 237. Le Coran (Par R. BLACHERE) sourate II. verset 237/238.

¹⁷⁷ B. Le Coran (Par E. MONTET) sourate II. verset 242. ÇANTAY, Kur'an... s. II. â. 241., Le Coran (R. BLACHERE). sourate II. verset 242/241.

zifaktan evvel boşanma ile sona erdiği takdirde, Malikîler kadına mehri mislin yarısını vermektedirler.¹⁷⁸

Mut'ah'ın miktarı, mahalli âdetler ve eşlerin sosyal ve mâlî durumları nazara alınarak tesbit edilir. Mut'ah elbise olarak verilebileceği gibi, para da olabilir. Fakat miktarı, hiç bir zaman, koca ne kadar zengin olursa olsun, mehri mislin yarısından fazla olamaz.¹⁷⁹ Aşağı haddi ise koca ne kadar fakir olursa olsun 5 dirhem gümüşten aşağı olamaz. İbn Kudama, zengin koca için en az mut'ah'ın bir köle; fakir için de sokağa çıkarken giyilebilecek bir rob veya bir şal olabileceğini söylüyor.¹⁸⁰

Ziraftan sonra boşanmış olan kadına da, mehri müsemmayı almış olmasına rağmen, bir mut'ah verilmesi iyidir.¹⁸¹

Mehre ilişkin izahatımıza son vermeden önce, kadın tarafından müşterek yuvaya getirilen eşyalardan ibaret olan «cihaz»a da kısaca temas etmek faydadan uzak değildir.

XII. CİHAZ :

1) Umumi Olarak :

Mehr koca tarafından kadına verildiği halde, cihaz kadın tarafından getirilir. Ancak her ikisi de kadının mülküdür. Koca cihaza dahil malları, kadının rızası olmadan kullanamaz; onda her hangi bir şekilde tasarruf edemez. Halbuki Batı hukuk sistemlerinde cârî olan dot, kadın tarafından erkeğin istifadesine sunulur. Diğer taraftan, İslâm hukukunda kadını cihaz getirmeye zorlayan hiç bir hüküm yoktur. Bu bakımdan hibe ile ilgili hükümler cihaza da uygulanır. Ancak bazı İslâm ülkelerinde mahalli âdetler o şekilde gelişmiştir ki, babaya kızına bir çeyiz vermek mecburiyeti tahmil edilmiştir. Hattâ kuzey Afrika devletlerinde, babanın kızına, damat tarafından ödenen mehrin iki misli kıymetinde bir çeyiz yapması gerekir.¹⁸² Klâsik İslâm hukukunda cihaz, baba tarafından, kendi mallarından tesis edilebileceği gibi, kadının mehri de bu yolda kullanılabilir.

¹⁷⁸ Bk. BELLEFONDS, age. II. P. 216.

¹⁷⁹ Bk. CSPE. art. 90.

¹⁸⁰ Bk. BELLEFONDS, age. II. P. 217.

¹⁸¹ Bk. CSPE. art. 90.

¹⁸² BOUSQUET, age. I. P. 107. BELLEFONDS, age. P. 247.

2) Mehrin Bir Kısımının Cihaz Tesisinde Kullanılması :

Koca mehri tayin ederken bundan bir kısmın kadın tarafından cihaz tesisinde kullanılmasını düşünmüş veya bunu şart koşmuş olabilir. Kadının mehr üzerindeki tasarruf hakkını tahdit edeceği gerekçesiyle muteberiyeti münakaşalı olan böyle bir şart Malikîlerce kabul edilmektedir.¹⁸³ Gerçekten Malikî mezhebine göre kadın, şu üç şartın tahakkuku halinde mehrinden cihaz yapmaya mecburdur :

A) Kadın mehrini zifaktan önce kabz etmiş olmalıdır. Zifaktan sonra kabzetmişse, cihaz gerekmez.

B) Cihaz için mehrden başka bir şey verilmemiş ve verilmesi de âdetten değilse;

C) Mehr nakden ödenmelidir. Ancak Malikî müellifler, cihaz tesisi için babayı, kızın mehrine dahil malları satmaya yetkili saymaktadırlar.¹⁸⁴

3) Baba Tarafından Cihaz Tesisi :

Baba, mecbur olmadığı halde, reşit kızı lehine kendi parasıyla bir cihaz tesis etmişse; kız cihazı teşkil eden malları teslim anında iktisap eder. Artık o andan itibaren baba cihazı geri alamaz. Ancak malların fiilen teslimi gerekir; aksi halde, kız cihaz konusu mallar üzerinde hak iddia edemez. Kadın cihazı babasının marazı mevtinde teslim almışsa, ancak diğer mirasçıların rızalarıyla mâlik olabilir.¹⁸⁵ Malikî mezhebinde ise, hibe akdin inikadıyla tamam sayıldığından, teslimine lüzum yoktur.¹⁸⁶

Baba, henüz küçük olan kızı lehine cihaz tesisi için bazı mallar iktisap etmişse, kız babanın iktisabı anında mâlik olur ve o andan itibaren ne babası ne de diğer mirasçılar tarafından cihaz konusu mallardan mahrum edilebilir; Kızın, malları babasının sağlığında veya hastalığı sırasında hattâ ölümünden sonra teslim alması arasında fark yoktur.¹⁸⁷

Hanefi hukukunda cihaz, cayılması mümkün olmayan bir hibe sayılır. Hanefi mezhebinin esaslarına göre hazırlanmış olan CSPE,

¹⁸³ Bk. BİLMEN, age. II. sh. 158. BELLEFONDS, age. P. 247.

¹⁸⁴ Bk. BİLMEN, age. II. sh. 158.

¹⁸⁵ Bk. CSPE. art. 113.

¹⁸⁶ Bk. BELLEFONDS, age. II. P. 248.

¹⁸⁷ Bk. CSPE. art. 114.

520. maddesinde, kendileriyle evlenilmesi yasak olan akrabalara yapılan hibelerden cayılamıyacağını açıkça belirtmektedir. Malikî, Şâfiî ve Hanbelî mezhepleri ise tamamen aksi görüşü benimsemişlerdir. Onlar, Peygamber'e atfedilen «baba hariç hiç bir hibe eden hibesinden cayamaz» hadisine dayanarak, cihazın baba tarafından geri alınabileceğine inanırlar.¹⁸⁸

Baba veya mirasçıları, cihaz konusu malların ariyet olarak verildiğini iddia eder ve kadın veya kocası aksini savunursa, ihtilâfın çözümünde mahallî âdetler rehberlik eder. Buna göre, bahis konusu mallardan bir cihaz tesisi usuldense, aksini isbat etmedikçe, baba veya mirasçıların talebi reddedilir. Mahallî âdetler iddia edilen malların, o kadının sosyal seviyesinde bir kadın için cihaz tesisinde kullanılamıyacağını doğrularsa, kadının veya ölümü halinde kocasının talebi reddedilecektir.¹⁸⁹

Karı koca arasında çıkabilecek ve evde kullanılan mobilya veya diğer eşyalara ilişkin ihtilafların hallinde ise, eşyaların normal olarak daha çok kime yaradığı hususu nazara alınır.¹⁹⁰

Yukarda mehre ilişkin olarak vermiş olduğumuz izahat klâsik İslâm hukuku esaslarına göredir. 20. Yüzyılın ilk çeyreğinde ve ortalarında muhtelif İslâm ülkeleri, İslâm Aile hukukunun tedvini yoluna gitmişlerdir. Şimdi çok kısa bir şekilde, belli başlı İslâm Aile hukuku kodlarında mehrin tanzim şeklini gözden geçireceğiz :

XIII. 20. YÜZYILDA YAPILMIŞ OLAN İSLÂM AİLE HUKUKU KANUNLARINDA MEHRİN TANZİMİNE KISA BİR BAKIŞ :

İslâm Aile hukukunun 20. yüzyılda gerçekleştirilen ilk esaslî tedvin denemesi, 1917 tarihli Osmanlı Hukuk-i Aile Kararnamesi'dir.¹⁹¹ Daha sonra 1951 tarihli Ürdün, 1953 tarihli Suriye, 1956 tarihli Tunus, 1958 tarihli Fas, 1959-60 tarihli Irak kanunlarıyla, Pakistan'ın 1961 tarihli Aile Hukuku kararnamesini zikredebiliriz. Bu kanunlardan ikisi (Tunus ve Fas) Malikî mezhebinden; diğerleri de Hanefî hukukunun esaslarından mülhemdir. Şimdi mehr konusun-

¹⁸⁸ Bk. BELLEFONDS, age. II. P. 248.

¹⁸⁹ Bk. CSPE. art. 117.

¹⁹⁰ Bk. CSPE. art. 118.

¹⁹¹ Bu kanunun metni için Bk. Düstur. II. t. C. 9 sh. 762 vd. Ayrıca Bk. ANSAY, S. Ş. Eski Aile Hukukumuz Bir Nazar. Ankara 1952.

da bu kanunlarda yer alan önemli hükümlere kısaca bir göz atacağız :

1) Mehrin Evlenme Akdindeki Rolü :

Hanefi mezhebinden mülhem kanunların hepsinde mehr, klâsik İslâm hukukunda olduğu gibi, evlenmenin zorunlu bir neticesi olarak kabul edilmiştir. Yeni evlenme akdinde mehrden hiç bahsedilmemiş veya hiç verilmiyeceği kararlaştırılmış olsa bile, evlenme muteber olup, kadına mehri misl vermek gerekir.

Malikî mezhebinin esaslarına göre hazırlanmış olan Tunus kanunu, 3. maddesinde evlenmenin kurucu unsurlarını: tarafların iradesi, iki şahidin huzuru ve bir mehrin tesbit edilmesi olarak sayıyor. Fas kanunu ise daha müphem bir ifade kullanarak, kadın lehine bir mehr tesbitinin gerekli olduğu ve mehri tamamıyla bertaraf etmenin yasak olduğu hükmünü getirmektedir.¹⁹² Görülüyor ki bilhassa Tunus kanunu, «mehrsiz evlenme olmaz» prensibini halen muhafaza etmektedir. Ancak müelliflerin çoğunun yaptığı gibi, mezkûr prensibi, hiç mehr ödenmiyeceğinin kararlaştırılamayacağı şeklinde tefsir etmek gerekir. Böyle bir şart evlenmeyi hükümsüz kılar. Zifaf vukubulmuşsa, artık evlenme muteber sayılır ve kadına mehri misl verilir.¹⁹³

2) Mehrin Aşağı Haddi Olarak Tesbit Edilmiş Olan Miktarlar Terkedilmiştir :

Hanefi mezhebinin mehrin aşağı haddi olarak tesbit ettiği 10 dirhem gümüş esası ilk defa 1917 tarihli Hukuki Aile kararnamesinde terkedilmiştir. Kararnamenin gerekçesinde bu miktarın artık günümüzün hayat şartları karşısında hiç bir şey ifade etmediği belirtilmekte ve mehrin tayini tarafların serbest iradesine bırakılmaktadır.¹⁹⁴

Irak ve Suriye kanunları da bu yolda Osmanlı kanununu izlemişlerdir.¹⁹⁵ Fas kanunu 17. maddesinde mehrin maksimum ve minimumu yoktur hükmüyle Klasik Malikî hukukunun kabul ettiği

¹⁹² Bk. La Moudwwana art. 5 alinéa 2.

¹⁹³ Bk BELLEFONDS, age. II. P. 251. Aksi fikirde, COLOMER, Le code du statut personnel marocain. Alger 1962. P. 59, 63.

¹⁹⁴ Bk. Münâkahat ve Mufârekât Kararnamesi Esbabı Mucibe Layihası. ANSAY, age. sh. 28.

¹⁹⁵ Bk. Code syrien du statut personnel art. 54.

5 dirhem gümüş esasını terketmiştir. Tunus kanunu ise 12. mad.nin 2. fıkrasında «mehrın miktarı uygun olmalıdır» hükmüyle mehrin tesbitini tarafların iradesine bırakmıştır.

3) Mehrin Konusu :

Klâsik İslâm hukukunda bu konuda mevcut teferruat terk edilmiştir. Suriye ve Fas Ahvali Şahsiye Kanunları «muteber bir borcun konusu olabilen her şeyin mehr tesisine müsait olduğu» hükmünü ihtiva etmektedirler. Tunus kanunu ise 12. maddesinde, «mehrın konusunun parayla kabili takdir bir şey olması gerektiği esasını benimsemiştir.¹⁹⁶

4) Mehrin Ödenmesi :

Gerek Hanefi ve gerekse Malikî kanunlar, bu konuda tarafların serbestçe anlaşılabilmelerine cevaz vermek suretiyle Klâsik hukukun çözüm tarzını teyid etmişlerdir.

5) Mehri Teyid Eden Veya Kısmen Yahut Tamamen Kaldıran Haller :

Bu konuda yukarda ilgili bölümde vermiş olduğumuz esaslar, mezkûr kanunlar tarafından aynen kabul edilmiştir.¹⁹⁷

Mehrin ödenmemesinin neticeleri konusunda da kanunlar, bağlı oldukları mezhebin esaslarından ayrılmamışlardır. Yalnız 1951 tarihli Ürdün Aile hukuku kodu, 55. maddesinde, Malikî mezhebinde olduğu gibi, mehri muaccelin ödenmemesi halinde, kadına zifaktan önce evliliği feshettirme hakkını tanımıştır. Bilindiği gibi, Malikî mezhebine göre, mehri muaccelin kısmen veya tamamen ödenmemesi halinde, kadın zifaktan önce evlenmeyi feshettirebilir. Hanefi mezhebi ise kadına bu imkânı tanımamıştır.¹⁹⁸

¹⁹⁶ Bk. BELLEFONDS, age. II. P. 252-253.

¹⁹⁷ Bk. ANSAY, age. BELLEFONDS, age. II. P. 253.

¹⁹⁸ Bk., BELLEFONDS, age. II. P. 254-255.