



Sosyal Bilimler Dergisi / The Journal of Social Sciences

Akademik Sosyal Araştırmalar Dergisi, Yıl: 6, Sayı: 40, Ağustos 2019, s. 663-673

ISSN: 2149-0821 Doi Number: <http://dx.doi.org/10.16990/SOBIDER.5193>

Süleyman DEMİR

Diyaret İşleri Başkanlığı İslam Hukuku Anabilim Dalı, suleyman637@hotmail.com

HANEFİLERE GÖRE ŞAHSİYETİN SONA ERMESİNİN EVLENME AKDİNE VE NESEBE ETKİSİ¹

Özet

Şahıs haklardan faydalanabilen ve hak sahibi olabilen varlıktır. Şahsiyet (kişilik) ise onun haklardan istifade ehliyetini anlatır. Aile, ferdin bazı sosyal ve tabii ihtiyaçlarının karşılanması ve nesillerin kıyamete kadar âhenkle devamı için gerekli olan bir müessesedir. Nikâh akdi ile eşler arasında sıhrî akrabalık bağı kurulmuş olur. Neseb ile de aile fertleri kan birliği ve birbirinden olma temeli üzerinde yükselen daimi bir akrabalık bağı ile bağlanırlar. Neseb, şahısın anne, baba ve bunların vasıtasıyla diğer akrabaları arasındaki soy bağıdır. Neslin muhafazası, İslâm'ın korunmasını hedeflediği değerleri ve faydaları ifade eden zarûriyyâtandır. Zinanın kesin olarak yasaklanması ve soyların karışmasına yol açacak düzenlemelere cevaz verilmemesi neslin insana yarışır biçimde korunabilmesi için alınan önlemlerin başında gelir. Bu bakımdan nesebin tespiti çok önemlidir. Şahsiyet ölümle birlikte sona erer ve evlilik birliği de kendiliğinden son bulur. Böylece ölenin eşi dul kişi olur. Hamile değil ise onun başkası ile evlenebilmesi için dört ay on gün iddet beklemesi gerekir. Kocasının vefatından sonra dul kalan bu eşten dünyaya gelen çocuğun nesebinin tespiti konusunda altı aylık süreye itibar edilir. Bu konuda tıp ilminden de faydalanılır. Bu makalede şahsiyetin sona ermesinin evlenme akdi ve nesebin tespitine etkisinin anlatılması hedeflenmektedir.

Anahtar kelimeler: Şahıs, Şahsiyet, Aile, Akid, Neseb.

¹ Süleyman Demir, Sütçü İmam Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Temel İslam Bilimleri Anabilim Dalı Yüksek lisans Öğrencisi, suleyman637@hotmail.com

ACCORDING TO THE HANAFIS, THE EFFECT OF TERMINATION OF PERSONALITY ON THE MARRIAGE CONTRACT AND LINEAGE

Abstract

A person is an asset that can enjoy and be entitled to rights. Personality (person) refers to the license to benefit from the rights. The family is an institution that is necessary for the provision of certain social and natural needs of the individual and for the continuation of generations in harmony until the doomsday. The marriage will be established between the spousal relationship of kinship. The Genealogy and family members are connected with a permanent kinship that rises on the basis of blood unity and being from each other. Genealogy refers to the lineage between the mother, father and other relatives of the person. The preservation of the generation is an obligation that expresses the values and benefits that Islam aims to protect. The strict prohibition of prostitution and the failure to allow arrangements to lead to the confusion of the ancestors is one of the measures taken to protect the generation in a competitive manner. In this respect, the determination of the object is very important. Personality ends with death and marriage ends spontaneously. So the victim's wife becomes a widow. However, she waits four months and ten days for her to marry someone else. A six-month period is needed to determine the descendants of the child who was born from the widow after the husband's death. Medical science is used in this regard. In this article, it is aimed to explain the effect of the termination of personality on the marriage contract and the identification of the object.

Key Words: Person, Personality, Family, contract, lineage.

HANEFİLERE GÖRE ŞAHSİYETİN SONA ERMESİNİN EVLİLİK AKDİNE VE NESEBE ETKİSİ

GİRİŞ

Şahıs, Arapça bir kelimedir. Sözlükte; Uzaktan bakan kişinin görmüş olduğu karaltı, görüntüsü ve yüksekliği olan her cisim ve yukarı bakmak anlamında kullanılmıştır.² Bu kelimenin اشخاص, اشخاص, اشخاص olarak kullanılan çoğul şekilleri vardır.³

Şahıs haklardan faydalanabilen ve hak sahibi olabilen varlıktır. Şahsiyet (kişilik) ise onun haklardan istifade ehliyetini anlatır. Hukukta her hakkın bir sahibi vardır. Sahipsiz, mücerret ve boşlukta duran bir hak tasavvur etmeye imkân yoktur. Şahıs, hakiki şahıs ve hükmi şahıs olmak üzere iki kısma ayrılır.⁴

² Cevherî, İsmail b. Hammâd el-Cevherî, es-*Sihâh fi'l-luğa* (thk. Ahmed Abdulgafûr), Dâru'l-melâyîn, Beyrut 1987, I, 349; İbn Manzûr, Muhammed b. Mükerrrem, *Lis'anü'l-'Arab*, Dâru sâdır, Beyrut 1992, VII, 45; Zebîdî, Muhammed b. Muhammed b. Abdurrâzık el-Huseynî ez-Zebîdî, *Tâcu'l-'arûs min cevâhiri'l-kâmûs*, Dâru'l-hidâye, ts. VI, 18.

³ Ferâhidî, Ebu Abdurrahman el-Halil b. Ahmet, *Kitabu'l-'ayn*, Dâr ve Mektebetü'l-hilâl. ts. IV, 165; Heyet, *M'ucemu'l-vasît*, I, 475.

⁴ Bk. Karaman, Hayreddin, *Mukayeseli İslam Hukuku*, 9. baskı, İz Yayıncılık, İstanbul 2014, I, 245.

Hakiki Şahıs, "hak ve yükümlülükler sahip olan hak süjesidir".⁵ Diğer bir tanıma göre; "haklara ve borçlara ehil olabilen yani hakları ve borçları bulunabilen varlık demektir".⁶ Şakır Berki hükmî şahısları da içine alacak şekilde şahsın tanımını şöyle yapar: Haktan istifade eden ve borçlanabilen insan, insanlardan oluşmuş birlikler ile muayyen bir gayeye tahsis edilmiş mallardır.⁷ Bir başka tanıma göre ise, "şahıs haklardan faydalanabilen ve hak sahibi olabilen varlıktır".⁸

Hükmi şahıs, bireylerin bir araya gelerek oluşturdukları, başlı başına varlığı olan, özel hak sahibi olabilen insan veya mal topluluklarına tüzel kişilik veya hükmî şahıs denir.⁹ Modern hukukçulara göre ise hükmi şahıs: "Belirli bir gayeyi gerçekleştirmek üzere bağımsız bir varlık halinde teşkilatlanmış olup haklara ve borçlara sahip olma ehliyeti hukuk düzenince kendilerine tanınmış bulunan şahıs ve mal topluluklarıdır".¹⁰

Şahsiyet var olduğu müddetçe hak ve vecibeleri vardır, şahsiyetin bulunmadığı dönemlerde bunlardan söz edilemez. Ölüm her ne kadar doğal bir olay olsa da kendine hukuki sonuçlar bağlandığı için hukuki bir olaydır. Bundan dolayı hukuki yönden, şahsiyetin başlangıcı kadar sonu da önemlidir. Bu makalede Hanefilere göre şahsiyetin sona ermesinin evlenme akdine ve nesebe etkisi incelenecektir.

2. HAKİKİ ŞAHSİYETİN SON BULMASI

Şahsiyet ile birlikte hak ve vecibeler devam eder. Şahsiyetin bulunmadığı dönemlerde bu durumdan söz edilemez. Bundan dolayı hukuki yönden, şahsiyetin başlangıcı kadar sonu da önemlidir.

Hakiki olsun hükmi olsun bütün şahıslar hak sahibi olarak kabul edilirler. Şahısların hak sahibi olabilmeleri onların var olmalarına bağlıdır. Hakkın varlığının hukuki dayanağı ve onu himaye eden sebeplerin ortadan kalkmasıyla hakkın da sona ereceği bir gerçektir.¹¹

Şahsiyeti sona erdiren hukuki olguları şunlardır; ölüm ve mahkemece verilen ölüm hükmü.

Ölüm; Allah, ruhundan üfleyip yoktan var edip ve şuurla donattığı Âdem'in nesline aslında ebedi hayat vermiştir. Ancak hayat iki devreye ayrılmış olup ilk devre bir tür eğitim ve sınav, ikincisi ise ilk devrede elde edilen sonuçların şekillendireceği ebediyet sürecidir. Ölüm hayatın bu iki dönemini birbirine bağlayan ve insanı ebedileştiren bir araçtır.¹²

İslam fıkhı açısından ölüm üç çeşittir. Hakiki, hükmî ve takdiri ölümdür. Hakiki ölüm, sağ olarak dünyaya gelen şahsın gerçekten ölümüdür. Bu da kendi içerisinde klinik ölüm ve beyin ölümü diye iki kısma ayrılır. Klinik ölüm; Genel olarak bir insanın yaşadığını gösteren alametlerin kaybolması halinde o şahsın ölümünden söz edilebilir. Beyin ölümü; Bir kimsenin

⁵ Özsunay, Ergün, *Gerçek Kişilerin Hukuki Durumu*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1979, 9.

⁶ Heyet, *Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku*, Beta, İstanbul 2016, I, 230; Çırak, Hasan Hayri, *İslâm Hukukunda Hükmi Şahsiyet* (basılmamış doktora tezi), Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzurum, 2001, 22.

⁷ Çırak, Hasan Hayri, *İslâm Hukukunda Hükmi Şahsiyet*, 22.

⁸ Karaman, Hayreddin, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 245.

⁹ Benzer bir tanım için bk. Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I, 272.

¹⁰ Çırak, *İslâm Hukukunda Hükmi Şahsiyet*, 29.

¹¹ Kahveci, Nuri, "Hukuk Kavramı", *İslam Hukuk Başlangıcı*, Hikmet evi, İstanbul 2018, 42.

¹² Bk. Topaloğlu, Bekir, "Ölüm", *DİA*, XXXIV, 34.

ölümü için, beyin hücrelerinin ölmesi aranır. Beyin ölümü, beynin bütün işlemlerinin geri dönüşsüz olarak ortadan kalkmasıdır. Beyin, merkezi organ olduğundan beyin ölümü, insanın ölümü olarak kabul edilmiştir.¹³

Hükmî ölüm; “Mahkemenin geçerli hukuki sebeplere dayanarak gerçekte yaşıyor olsa bile bir kişinin hukuken ölü sayılmasına karar vermesini ifade eder”.¹⁴ Mefkûd ve gâip hakkında verilen ölüm kararları gibi.

Takdiri ölüm, anne karnında bulunan cenine veya anneye yapılan bir saldırı sonucu, anne karnındaki ceninin ölü olarak doğmasıdır.¹⁵

3. ŞAHSİYETİN SONA ERMESİNİN EVLENME AKDİNE ETKİSİ

“Aile, ferdin bazı sosyal ve tabiî ihtiyaçlarının sevgi ve rahmet ikliminde karşılanması ve nesillerin kıyamete kadar âhenkle devamı için gerekli olan bir müessesedir. İslâm hukukunda evlilik teşvik edilmiş birçok hak ve mükellefiyet meşru kılınmıştır.”¹⁶

Boşanma gibi bir durum olmadıkça ölüm anına kadar bu müessese hak ve sorumluluklarıyla devam eder. Ölüm anında evlilik birliği de kendiliğinden son bulur. Böylece ölenin eşi evli kişi olmaktan çıkar ve dul kişi olur. Koca karısının mehrine bir müddet tayin etmiş ise, kadın müddet dolmadan mehrini talep edemez. Ancak kocanın vefatıyla bu müddet sakit olur ve mehir kocanın mirasından ödenir. Yine Sahih akitte mehir belirlenmiş ise taraflardan birinin ölümü ile belirlenen mehrin ödenmesi gerekir.¹⁷

Bilindiği üzere boşanmış veya kocası ölmüş olan bir kadın bir başkası ile hemen evlenemez. Evlenmek isterse, evlenmeden önce, belli bir süre beklemesi gerekir ki buna litaretürde iddet denir. Boşanmış veya kocası ölmüş kadın, iddetini kocasının evinde bekler ve bir zaruret olmadıkça evi terk edip gitmez. Böyle bir kadın iddetini evinde geçirir ve orada tamamlar. Buraya kocasının seçmiş olduğu ev veya mesken de diyebiliriz. Bu konunun delili şu ayettir: “*O kadınları, durumunuza uygun olarak kendi oturduğunuz yerde oturtun ve onların imkânlarını daraltmak yoluyla kendilerine zarar vermeye kalkışmayın. Eğer hamile iseler, doğum yapıncaya kadar nafakalarını karşılayın...*”¹⁸

Ölen kişi koca ise kadın ölüm iddeti bekler.¹⁹ Ölüm iddeti iki çeşittir. Birincisi; Ölüm iddeti, dört ay on gündür. “*İçinizden ölenlerin geride bıraktıklar eşleri kendi başlarına (evlenmeksizin) dört ay on gün beklerler...*”²⁰

¹³ Bk. Esen, Hüseyin, “Ölüm”, *DİA*, XXXIV, 38. Ayrıca bk. Özsunay, Ergün, *Gerçek Kişilerin Hukuki Durumu*, 214.

¹⁴ Esen, Hüseyin, “Ölüm”, *DİA*, XXXIV, 39. Ayrıca bk. Kâsânî, Alâeddin Ebu Bekr b. Mesûd el- Kâsânî, *Bedâi’u’s-sanâ’i fî tertîbi’s-şerâ’i*, Darü'l-kütübu'l-ilmîyye, Beyrût 1418/1997, VI, 197; Semerkandî, Alâüddîn, *Tuhfetü'l-fukahâ*, Darü'l-kütübu'l-ilmîyye, Beyrût 1405/1984, III, 349.

¹⁵ Serahsî, Şemseddin Ebu Bekr Muhammed b. Ebî Sehl, *el-Mebsût*, XXX, 95; Kâsânî, *Bedâi’u’s-danâ’i fî tertîbi’s-şerâ’i*, VII, 325; Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 118; Esen, Hüseyin, “Ölüm”, *DİA*, XXXIV, 39.

¹⁶ Genç, Mustafa, “*İslâm Hukukunda Ailenin Önemi ve Evlilik Hayatının Faydaları*”, Sosyal Bilimler Dergisi, Yıl: 5, Sayı: 30, Kasım 2018, 272-294.

¹⁷ Bk. Serahsî, *el-Mebsût*, IV, 365; Karaman, Hayreddin, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, 1, 348.

¹⁸ Talâk 65/6.

¹⁹ Serahsî, *el-Mebsût*, VI, 302; Kâsânî, *Bedâi’u’s-sanâ’i fî tertîbi’s-şerâ’i*, III, 220; Zeyla’î, Fahreddin Osman b. Ali el-Hanefî, *Tebyînu’l-hakâik şerhu kenzu’d-dekâik*, Dâru kütübü’l-İslâmî, Kahire 1313 h,

İkincisi; Kadının hamile olması, onun iddeti çocuğu doğuruncaya kadardır. Bu konuda kur'an'ı kerimde şöyle buyrulur: "... *Hamile olanların bekleme süreleri ise doğum yapılmalarıyla sona erer...*".²¹ Kadın kocası öldükten sonra başkasıyla evlenmek isterse, bu iddetleri beklemesi gerekir. Ölen kişi baba ise çocukları üzerindeki velayeti kalkar. Ölüm sıhriyet sebebi ile meydana gelen akrabalığı kaldırmaz. Örneğin kadın kocasının usul veya furûu ile evlenemez.²² Kocası ölen kadın iddetini kocasının evinde bekler ve zaruret olmadan o evi terk etmez."... *Apaçık bir hayâsızlık yapmış olmadıkça onları evlerinden çıkarmayın, kendileri de çıkmasınlar...*".²³

Anne öldüğünde hidâne²⁴ hakkı, çocuğun anneannesine geçer. Ancak anneanne çocuğu, çocuğun ve babasının bulunduğu şehirden babasının izni olmadan başka bir yere götüremez.²⁵

Mefkûd hakkında verilen ölüm kararı ölümün doğurduğu sonuçları doğurur. Kadın kocası hakkında verilen ölüm kararı tarihinden itibaren vefat iddeti bekler.²⁶ Bu kararlar mefkûdun çocukları üzerindeki velayet hakkı da son bulur.

Riddet de ölüm gibidir. Eşlerden biri mürtet olursa nikâh fesholur ve ayrılık mahkeme kararına gerek kalmadan gerçekleşir. Koca eşyle hakikaten veya hükmen birlikte olduktan sonra mürtet olsa, kadın mehrin tamamını hak eder. Kadının irtidat etmesi halinde de hüküm böyledir. Hakikaten veya hükmen birliktelik olmadan önce koca irtidat ederse mehir tesmiye edilmişse kadın mehrin yarısını alır. Mehir belirlenmemiş ise kadın müt'a²⁷ alır. İrtidat eden kadın ise mehirden veya müt'adan bir şey alamadığı gibi nafaka hakkı da düşer.²⁸

4. ŞAHSİYETİN SONA ERMESİNİN NESEBE ETKİSİ

Nesep, şahısın anne, baba ve bunların vasıtasıyla diğer akrabaları arasındaki soy bağıını ifade eder. Evlat edinmenin ve meşru olmayan bir yoldan çocuğu nesebe ilhak etmenin haram kılınışı, nesebin aile üzerinde yükseldiğini gösteren kuvvetli bir esastır. Nesep ile aile fertleri kan birliği ve birbirinden olma temeline dayalı daimi bir akrabalık bağı ile bağlanır. Çocuk

II, 248; İbn Âbidîn, Muhammed Alaüddîn, *Hâşiyetu reddu'l-muhtâr 'ale'd-durri'l-muhtâr şerhi tenvîru'l-ebâr*, Mektebetü ve matbaatü Mustafa el-Babî el-Halebî, Kahire 1386/1966; III, 386.

²⁰ Bakara 2/234.

²¹ Talâk 65/4.

²² Serahsî, *el-Mebsût*, IV, 369; Zeyla î, *Tebyînu'l-hakâik şerhu kenzu'd-dekâik*, II, 112.

²³ Talâk 65/1.

²⁴ Hidâne; çocukları veya çocuk hükmünde olan mecnun, matuh gibi acizleri salâhiyetli olan kimselerin hıfz ve terbiye etmeleri, onların yiyeceklerine ve içeceklerine bakmaları, nezafetlerini, istirahatlarını temine çalışmaları, kendilerini muzır şeylerden korumaları demektir. (İstılah-ıFıkhiyye)

²⁵ İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râik şerhu kenzü'd-dekâik*, IV, 187; Bâbertî, Ekmelüddin Muhammed b. Mahmûd b. Ahmed el-Bâbertî er-Rûmî el-Mısırî, *el-İnâye Şerhu'l-Hidâye*, Daru'l-kütübü'l-ilmiyye, Beyrut 2007, VI, 193; Meydânî, Abdulganî el-Guneymî ed-Dimeşgî *el-Meydânî, el-Lübâb fî şerhi'l-kitâb* (thk. Mahmud Emin en-Nevâvî), Dâru'l-kitâbi'l-Arabî, yy, ts. I, 297; Heyet, *el-Fetevâ el-Hindîyye fî mezhebi'l-imâmi'l-'Azam Ebî Hanîfete'n-Numân*, Dâru'l-fikir, Beyrut 1411/1991, I, 543.

²⁶ Haddâd, Ebû Bekir, *el-Cevheretü'n-neyyira*, yy.ts. III, 415; İbn Hümam, Kemalüddin Muhammed b. Abdilvahid es-Sivâsî, *Fethu'l-kadir*, Dâru'l-fikir, Beyrut *Fethu'l-kadir*, IV, 435; Şeyhizâde, Abdurrahman b. Muhammed b. Süleyman Gelibolulu (ö. 1078/1667), *Mecmau'l-enhur fî şerhi'l-mülteka'l-ebhur* (thk. Halil Ümrân el-Mansûr), Dâru'l-kütübü'l-ilmiyye, Beyrut 1419/1998, II, 540.

²⁷ "Mehir belirlenmeden yapılan bir nikâhı takiben temas olmadan boşanan kadına verilecek maddi destek". (Dönmez, İbrahim Kâfi, *DİA*, İSAM, XXXII, 174.)

²⁸ Serahsî, *el-Mebsût*, V, 89 ; İbn Hümam, *Fethu'l-Kadir*, III, 358 ; Haddâd, *el-Cevheretü'n-neyyira*, IV, 72; Kadri Paşa, " *el-Fevâidu'l-'aliyye 'alâ'l-ahkâmi's-şer'iyye fi'l-ahvâli's-şahsiyye* ", 158.

babasının bir parçasıdır. Babada çocuktan bir şeyler vardır. Neseb bağı asla kopmayan aile dokusudur. Onun için yüce Allah nesebi insana bir lütf olarak verdiğini belirtmek üzere şöyle buyurmaktadır:

"İnsan türünü sudan yaratıp onların arasında soy ve sıhriyet bağı kuran da O'dur. Rabbin üstün kudret sahibidir".²⁹

Şeriat babalara çocuklarının neseplerini inkâr etmelerini ve kadınların da çocuğu gerçek babasından başkasına nispet etmelerini yasaklamıştır. Nitekim Ebu Hureyre'den gelen bir hadis de Peygamberimiz (s.a.v.) şöyle buyurmuştur:

"Her hangi bir kadın kavmine kendilerinden olmayan birini (yani zina yoluyla) sokarsa Allah'ın rahmetinden tamamen uzak kalır. Allah onu asla cennetine koymaz. Herhangi erkek oğlunu -o kendisine bakıp dururken- inkâr etse Allah da (kıyamet gününde) ona görünmez. Kıyamet gününde de öncekilerin de sonrakilerin de gözü Önünde onu rezil eder".³⁰

Neslin muhafazası, İslâm'ın korunmasını hedeflediği değerleri ve faydaları ifade eden zarûriyyâttandır. İslam neslin insana yarışır biçimde korunması için bir takım önlemler almıştır. Bunların en başında zinanın kesin olarak yasaklanması³¹ ve soyların karışmasına yol açacak düzenlemelere cevaz verilmemesi gelir.

"Fıkıhta nesebin hukukî sebepleri iki noktada toplanır: Nikâh akdi ve kölelik hukuku çerçevesinde efendinin câriyesiyle birleşme hakkı ... Nesebin baba açısından sübütunun normal yolu çocuğun evlilik içinde dünyaya gelmiş olmasıdır. Fâsid nikâh ve -hâlâ kendisine helâl olduğunu zannederek üç talâk hakkını kullandığı için aralarında büyük ayrılık (beynûnet-i kübrâ) meydana gelen karısıyla cinsel temasta bulunma örneğinde olduğu gibi- nikâh şüphesine binaen birleşme de bu kapsamda mütalaa edilmiştir."³²

Evlilik içinde doğan çocuğun nesebinin sübutunda aranan şartlar şunlardır:³³

1. Erkeğin baba olabilecek çağda ve durumda olması. Asgari yaş konusunda hâkim kanaat bulûğun veya mürâhaka çağının esas alınması yönündedir.

2. Eşler arasında birleşmenin vaki veya mümkün olması. Hanefiler zifaf veya halveti şart koşmaksızın nikâh akdinin varlığını yeterli saymışlardır.

3. Zifaf, halvet veya akidden sonra hamileliğin asgari süresinin dolmuş olması. Bu sürenin alt ay olduğu hususunda fakihler arasında görüş birliği vardır. Kadının bu süreden önce dünyaya getirdiği çocuğun nesebi evlilik yoluyla sabit olmaz. Fakat koca bunun -zina mahsulü olduğunu söylememek şartıyla- kendisinden olduğunu kabul ederse çocuğun menfaatinin ve aile şerefının korunması ve iyi niyetin esas alınması düşüncesi sebebiyle nesebi kendisine bağlanır. Aynı şekilde daha önce aralarında başka sahîh veya fâsid bir akid bulunduğu yahut şüpheye binaen birleşme vâki olduğu yorumu yapılarak nesebi kendisine bağlanır.

²⁹ Furkân 25/54

³⁰ Ebu Davut, "Talâk", 28-29.

³¹ Nisa 4/15-16, İsrâ 17/32, Nur 24/2.

³² Dönmez, İbrahim Kâfi, "Neseb", *DİA*, XXXII, 573.

³³ Bk. Dönmez, İbrahim Kâfi, "Neseb", *DİA*, XXXII, 573-574. Ayrıca kısmen bilgi için bk. Serahsî, *el-Mebsût*, XXX, 92; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâ'i fî tertibi's-şerâ'i*, III, 211; Mevslî, *el-İhtiyâr litalîli'l-muhtâr*, II, 39; Meydânî, *el-Lübâb fî şerhi'l-kitâb* (thk. Mahmud Emin en-Nevâvî), I, 262; Kadri Paşa, Muhammed, *el-Fevâidu'l-'aliyye 'alâ'l-ahkâmi's-şer'iyye fî'l-ahvâli's-şahsiyye*, 179, 182.

4. Kocanın vefat veya boşamadan sonra hamileliğin âzami süresinin aşılmamış olması. Günümüzde İslâm ülkelerinde yapılan yasal düzenlemelerde genellikle bu süre mûtat gebelik müddetine biraz ihtiyat payı eklenerek 365 gün şeklinde belirlenmiştir. Zifaf veya halvetten sonra erkek vefat eder yahut ister ric'î ister bâin talâkla karısını boşarsa nesebin kendisine bağlanması doğumun vefat veya talâk tarihinden itibaren hamileliğin âzami süresi içinde olması gerekir.

Fâsid nikâhın ancak evliliğin fiilen başlamış olmas halinde sonuç doğurabileceği kabul edildiğinden nesebin sübutu için nikâh akdi yeterli olmayıp Hanefilerde fetvada esas alınan görüşe göre zifaftır. Zifaf yahut halvetin ardından en az alt ay sonra yahut tarafların ayrılmasını takiben hamileliğin âzami süresi içinde doğan çocuğun nesebi kocaya bağlanır.³⁴

Nikâh şüphesiyle birleşmede de nesebin sübûtu için birleşmeden itibaren yukarıda belirtilen asgari ve âzami hamilelik süreleri dikkate alınır.³⁵

İslam dinine uygun olarak tüp bebek³⁶ yöntemi ile doğan bir bebeğin nesebi sübûtu bakımından evlilik içi birleşmenin hükümlerine tâbidir.³⁷

Nesep ikrarı doğrudan veya dolaylı kan bağı iddiası içerebilir. Bir şahsın kendisinin oğlu veya babası olduğunu belirtmek birinci gruba girer. Hanefilere göre böyle bir iddiayla nesebin sabit olabilmesi için çocuğun nesebinin meçhul olması, babayla çocuk arasında uygun bir yaş farkının bulunması, çocuğun zina mahsulü olduğunun söylenmemesi, mümeyyizse çocuğun -veya baba olduğu iddia edilen kişinin- bu beyanı kabul etmesi gerekir.³⁸

Dolaylı kan bağı iddiası içeren ikrarda ise başkasına nesep yüklendiği için hakkında ikrarda bulunulan kişinin bunu kabul etmesi nesebin sabit olabilmesi için yeterli olmayıp önce nesebin yüklendiği şahıs tarafından tasdik edilmesi gerekir. Örneğin bir kimsenin, “Oğlumun oğludur, kardeşimdir, amcamdır ...” dediği şahsın bunu kabul etmesiyle aralarında nesep ilişkisi sabit olmaz. Bu tür ikrarla nesebin sabit olabilmesi için ya iki adil erkek veya bir erkek iki kadın şahit getirilmesi ya da aleyhine ikrarda bulunulan -dolaylı olarak baba olduğu iddia edilen şahsın veya ölmüş ise en az iki vârisinin veya vâsisinin bunu tasdik etmesi gerekir.³⁹

Hanefilere göre bir şahsın nesebini ölen kişiye isnat edilebilmesi için, ölen kişinin ölüm tarihinden en geç iki yıl sonra dünyaya gelmiş olması gerekir. Çünkü onlara göre hamlin en uzun süresi iki yıldır.⁴⁰ Şahsın ölüm tarihinden itibaren iki yıl kadar bir zaman geçtikten sonra doğan çocuğun nesebi ölen şahsa isnat edilmez. Ancak mirasçılar bu çocuğun ölen kişiden olduğunu kabul ederlerse veya dava ederlerse çocuğun nesebi ölen kişiye nispet edilir.⁴¹ Kocası ölen murahika,⁴² kocası öldüğünde hamile olduğunu iddia etmeyip, kocasının ölüm tarihinden

³⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, V, 50; İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik şerhu kenzi'd-dekâik*, III, 184.

³⁵ Kadri Paşa, *el-Fevâidu'l-'aliyye 'alâ'l-ahkâmi's-şer'iyye fi'l-ahvâli's-şahsiyye*, 178.

³⁶ Bk. İslâm Konferansı Teşkilâtına (yeni adı; İslam İş Birliği) bağlı İslâm Fıkıh Akademisi'nin Amman'da 11-16 Ekim 1986'daki toplantısında aldığı 4 nolu karar.

³⁷ Dönmez, İbrahim Kâfi, “Nesep”, *DİA*, XXXII, 574.

³⁸ Serahsî, *el-Mebsût*, X, 375; Kadri Paşa, *el-Fevâidu'l-'aliyye 'alâ'l-ahkâmi's-şer'iyye fi'l-ahvâli's-şahsiyye*, 182.

³⁹ Kadri Paşa, *el-Fevâidu'l-'aliyye 'alâ'l-ahkâmi's-şer'iyye fi'l-ahvâli's-şahsiyye*, 184-85.

⁴⁰ Serahsî, *el-Mebsût*, XXX, 92.

⁴¹ Kadri Paşa, *el-Fevâidu'l-'aliyye 'alâ'l-ahkâmi's-şer'iyye fi'l-ahvâli's-şahsiyye*, 180.

⁴² Mürâhika: Ergenlik (buluğ) çağının alt ve üst yaş sınırları arasında bulunup henüz kendisinde tabii buluğ belirtileri görülmeyen kimse. (Dalgın, Nihat, “Mürâhık”, *DİA*, XXXII, 40).

itibaren on ay on gün kadar zaman geçmeden çocuk doğurup ve bu çocuğun ölen kocasından olduğunu iddia etse çocuğun nesebi ölen kocaya nispet edilir. Ancak kocanın ölüm tarihinden on ay on gün geçtikten sonra doğum yaptığı iddiasıyla gelirse çocuğun nesebi ölen kocasına nispet edilmez.⁴³

Şahsın başkasına varis olabilmesi veya kendi adına yapılacak bir vasiyeti kabul edebilmesi için de murisinin ölümünden veya kendisine vasiyet yapıldığı andan itibaren en geç altı aya kadar doğmuş olması gerekir. Çünkü hamlin en az süresi ittifakla altı aydır.⁴⁴ Böylece vasiyet yapıldığında veya varis olması gereken bir yakını öldüğü zamanda ceninin anne rahminde olduğu kesinlik kazanmış olsun.

Çocuğu doğuran kadının tespit edilmesi çocukla anne arasındaki nesep ilişkisinin tayini için yeterli olup, hukukta nesebin daha çok baba açısından belirlenmesi önem taşır.⁴⁵

Bugün çocuğun nesebini tespit etmek tıp ilminin işidir. DNA testi ile çocuğun ölen kişiden olup olmadığı bilinir.⁴⁶ Hanefilere göre doğan çocuğun canlı mı, ölü mü doğduğu bir kadının şahitliği ile sabit olduğuna göre tıp ile çocuğun nesebi sabit olur.

“Günümüzde neseple ilgili davalarda kan tahlilinden de yararlanılmaktadır. Fakat bu, babanın kim olduğunu değil bir erkeğin ihtilâf konusu olaydaki çocuğun babası olmadığını belirlemeye yöneliktir. Zira kan muayenesi neticesinde çocuğun kanında annenin veya baba olduğu ileri sürülen erkeğin ya da her ikisinin kanının özelliklerinin bulunmadığı görülürse çocuğun babasının o kişi olmadığı kesin biçimde anlaşılmış olmaktadır. Öte yandan antropoloji ve kalıtım biyolojisi alanındaki gelişmeler sayesinde çocuğun babası katiyete yakın bir gerçeklikle tespit edilebilmekte ve özellikle babalık davalarında bu kapsamdaki testlere de başvurulmaktadır”.⁴⁷

Nesebin sabit olmasına bağlanan başlıca sonuçlar; evlenme engeli oluşturması, nafaka, velâyet ve mirasçılık hükümlerini etkilemesidir. Özellikle aile ve ceza hukukunda mezheplere göre değişen başka hükümleri de vardır. Nesep, doğrudan anne, baba ve çocuğu etkilediği için kul hakları kapsamına dâhil olduğu gibi dinin korumaya önem verdiği değerlerden olduğu için Allah hakları çerçevesinde de değerlendirilmiştir.⁴⁸

SONUÇ

Şahıs haklardan faydalanabilen ve hak sahibi olabilen varlık şahsiyet ise onun haklardan istifade ehliyetini anlatır. Şahıslar hakiki şahıs ve hükmi olmak üzere iki kısımdır. Hakiki şahıs haklara ve borçlara ehil olabilen varlık demektir. Hükmi şahıs ise bireylerin bir araya gelerek oluşturdukları, özel hak sahibi olabilen insan veya mal topluluklarıdır.

Şahsiyet var olduğu müddetçe hak ve sorumlulukları devam eder; ölüm veya mahkemece verilen ölüm hükmü ile sona erer. Ölüm, hakiki, hükmi ve takdiri ölüm olmak üzere üç türdür. Hakiki ölümde, klinik ve beyin ölümü olarak iki kısma ayrılır. Hükmi ölüm gaip, mefkud ve

⁴³ Kadri Paşa, *el-Fevaid'l- 'aliyye 'alâ'l-ahkami's-şer'iyye fi'l-ahvali's-şahsiyye*, 181.

⁴⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, XXX, 92; Kâsânî, Alâeddin, *Bedâi 'u's-sanâ 'i fi tertibi 'ş-şerâ 'i*, III, 211; Mevsilî, *el-İhtiyâr litalîli 'l-muhtar*, II, 39; Meydânî, *el-Lübâb fi şerhi 'l-kitâb*, 262.

⁴⁵ Kâsânî, Alâeddin, *Bedâi 'u's-sanâi 'u fi tertibi ş-şera 'i*, VI, 197.

⁴⁶ Karaman, Hayreddin, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, 1, 395.

⁴⁷ Dönmez, İbrahim Kâfi, “Nesep”, *DİA*, XXXII, 575.

⁴⁸ Dönmez, İbrahim Kâfi, “Nesep”, *DİA*, XXXII, 573.

mürted hakkında mahkemece verilen ölüm hükmüdür. Takdiri ölüm, anne karnında bulunan cenine veya anneye yapılan bir saldırı sonucu, anne karnında ki ceninin ölü olarak doğmasıdır.

Şahsiyet ölümle birlikte sona ermesiyle evlilik birliği de kendiliğinden son bulur. Böylece ölenin eşi evli kişi olmaktan çıkar ve dul kişi olur. Koca karısının mehrine bir müddet tayin etmiş ise, kadın müddet dolmadan mehrini talep edemez. Ancak kocanın vefatıyla bu müddet sakit olur. Mehir kocanın mirasından ödenir. Yine Sahih akitte mehir belirlenmiş ise taraflardan birinin ölümü ile belirlenen mehrin ödenmesi gerekir. Ölen kişi koca ise kadın ölüm iddeti bekler. Ölen kişi baba ise çocukları üzerindeki velayeti kalkar. Ölüm sıhriyet akrabalığını kaldırmaz. Boşanmış veya kocası ölmüş kadın, iddetini kocasının evinde bekler ve bir zaruret olmadıkça evi terk edip gidemez.

Mefkûd hakkında verilen ölüm kararı ölümün doğurduğu sonuçları doğurur. Kadın kocası hakkında verilen mefkûd kararı tarihinden itibaren vefat iddeti bekler ve bu kararlar onun çocukları üzerindeki velayet hakkı da son bulur.

Riddette ölüm gibidir. Eşlerden biri mürtet olursa nikâh fesholur ve mahkeme kararına gerek kalmadan ayrılık gerçekleşir.

Nesep, şahsın anne ve baba ve bunların vasıtasıyla diğer akrabaları arasındaki soy bağına ifade eder. Evlat edinme ve meşru olmayan bir yoldan çocuğu nesebe ilhak etme haram kılınmıştır.

Bir şahsın nesebini Hanefilere göre ölen kişiye isnat edilebilmesi için, ölen kişinin ölüm tarihinden en geç iki yıl sonra dünyaya gelmiş olması gerekir. Çünkü onlara göre hamileliğin en uzun süresi iki yıldır. Şahsın başkasına varis olabilmesi veya kendi adına yapılacak bir vasiyeti kabul edebilmesi için de murisinin ölümünden veya kendisine vasiyet yapıldığı andan itibaren en geç altı aya kadar doğmuş olması gerekir. Çünkü hamlin en az süresi altı aydır.

Nesebin hukukî sebepleri nikâh akdi ve kölelik hukuku çerçevesinde efendinin câriyesiyle birleşme hakkı olmak üzere iki noktada toplanır. Nesebin baba açısından sübutunun normal yolu çocuğun evlilik içinde dünyaya gelmiş olmasıdır. Fâsid nikâh ve nikâh şüphesine binaen birleşmede de bu hüküm geçerlidir.

İslam dinine uygun olarak tüp bebek yöntemi ile doğan bir bebeğin nesebi sübutu bakımından evlilik içi birleşmenin hükümlerine tâbidir.

Nesebin sabit olması, evlenme engeli oluşturur, nafaka, velâyet ve mirasçılık hükümlerini etkiler. Nesebin özellikle aile ve ceza hukukunda mezheplere göre değişen başka hükümleri de vardır. Nesep, doğrudan anne, baba ve çocuğu etkilediği için kul hakları kapsamına dâhil olduğu gibi dinin korumaya önem verdiği değerlerden olduğu için Allah akları çerçevesinde de değerlendirilmiştir.

KAYNAKLAR

- Bâbertî, Ekmelüddîn Muhammed b. Mahmûd b. Ahmed el-Bâbertî er-Rûmî el-Mısırî (ö786/1384), *el-İnâye şerhu'l-hidâye*, I-VI, Daru'l-kütübü'l-ilmîyye, Beyrut 2007.
- Cevherî, Ebû Nasr İsmail b. Hammâd el-Cevherî, *es-Sihâh fi'l-luğa* (thk. Ahmed Abdulgafûr), I-VI, Daru'l-melâyîn, Beyrut 1987.

- Çırak, Hasan Hayri, *İslam Hukukunda Hükmi Şahsiyet*, Doktora tezi (Basılmamış), Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi, Erzurum 2001
- Dönmez, İbrahim Kafi, "Şahıs", *DİA*, XXXVIII, İstanbul 2010.
- _____ "Nesep", *DİA*, XXXII, 573-575, İstanbul 2006.
- Ebû Dâvûd, Süleyman b. el-Eş'as b. İshak es-Sicistânî (ö. 275/889), *es-Sünen*, yy.ts.
- Esen, Hüseyin, "Ölüm", *DİA*, (XXXIV), 38-39, İstanbul 2007.
- Ferâhidî, Ebu Abdurrahman el-Halil b. Ahmet (ö. 175/791), *Kitabu l-'Ayn*, I-VIII, Dâr ve Mektebetü'l-Hilâl yy. ts.
- Genç, Mustafa, "*İslâm Hukukunda Ailenin Önemi ve Evlilik Hayatının Faydaları*", Sosyal Bilimler Dergisi, Yıl: 5, Sayı: 30, Kasım 2018, s. 272-294
- Haddâd, Radiyyüddîn Ebû Bekr b. Alî b. Muhammed el-Haddâd (ö.800/1398), *el-Cevheretü'n-neyyire*, I-VI, İstanbul 1301.
- Haskefî, Alâüddîn Muhammed b. Alî b. Muhammed el-Haskefî ed- Dımaşkî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, I-VI, Dâru'l-fikir, Beyrut 1386.
- Heyet, (Jale G. Akipek, Turgut Akıntürk, Derya Ateş), *Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku*, Yenilenmiş Baskı, 13. Baskı, 1, Beta Yayınları, İstanbul 2016.
- *el-Fetâvâyı el-Hindiyye fî Mezhebi'l-İmâmi'l-'Azam Ebî Hanîfete'n-N'umân*, I-VI, Dâru'l-Fikir, Beyrut 1411/1991.
- *el-M'ucemu'l-vasît*, I-II, Mektebetü's-Şurukil-Duveliyeye, yy. ts.
- İbn Âbidîn, Muhammed Emîn b. Ömer b. Abdilazîz el-Hüseynî ed-Dımeşkî (ö. 1252/1836), *Hâşiyetu reddu'l-muhtâr'ale'd-durri'l- muhtâr şerhi tenviru'l-epsâr*, I-VI, Mektebetü ve Matbaatü Mustafa el-Babî el-Halebî, Kahire 1386/1966.
- İbn Manzûr, Ebû'l-Fazl Cemâlüddîn Muhammed b. Mükerrrem b. Alî b. Ahmed el-Ensârî er-Rüveyfî (ö. 711/1311), *Lisânü'l-'Arab*, I-XV, Dâru sâdır, Beyrut 1992.
- İbn Nuceym, Zeynüddîn b. İbrahim b. Muhammed el-Mısrî (ö. 970/1563) *el-Bahrü'r-râik şerhu kenzü'd-dekâik*, I-V, Dâru'l-m'arife, Beyrut, ts.
- İbnü'l-Hümâm, Kemâlüddîn Muhammed b. Abdilvâhid es-Sivâsî el-İskenderî (ö. 861/1457), *Fethu'l-kadîr*, I-VI, Dâru'l-fikir, Beyrut ts.
- Kahveci, Nuri, "Hukuk Kavramı", *İslam Hukuk Başlangıcı*, Hikmet evi, İstanbul 2018, 42.
- Karaman, Hayreddin, *Mukayeseli İslam Hukuku*, 9. Baskı I-III, İz Yayıncılık, İstanbul 2014.
- Kâsânî, Alâüddîn Ebu Bekr b. Mes'ûd b. Ahmed el-Kâsânî (ö. 587/1191), *Bedâi' u's-sanâi' fî tertîbi's-şerâi'*, I-X, Darü'l-Kütübu'l-İlmiyye, Beyrût 1418/1997.
- Mevsîlî, Ebü'l-Fazl Mecdüddîn Abdullâh b.Mahmûd b. Mevdûd el-Mevsîlî (ö. 683/1284), *el-İhtiyâr li-t'alîli'l-muhtâr*, I-II, Dâru'l-kkubâ, Dımaşk ts.

- Meydânî, Abdulganî b. Tâlib b. Hammâde el-Meydânî el-Guneymî ed-Dımaşkî (ö. 1298/1881), *el-Lübâb fî şerhi 'l-kitâb* (thk. Mahmud Emin en-Nevâvî), I-IV, Dâru'l-kitâbi'l-Arabî, yy, ts.
- Muhammed Kadri Paşa (ö.1306/1888), *el-Fevaid'l-aliyyeala'l-ahkami's-şeriyye fî'l-ahvali's-sahsiyye*, Mektebetü Arfeh, Dımaşk 1420/1999.
- Özsunay, Ergün, *Gerçek Kişilerin Hukuku Durumu*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1979.
- Semerkandî, Alâeddîn (h. 539), *Tuhfetu 'l-fukahâ*, Darü'l-kütübu'l-ilmiiyye, Beyrût 1405/1984.
- Serahsî, Şemsuleimme Muhammed b. Ahmed es-Serahsî (ö.483/1090), *el-Mebsût*, I-XXX, Dâru'l-ma'rife, Beyrût 1414/1993 (*el-Mebsût*).
- Şeyhizâde, Abdurrahman b. Muhammed b. Süleyman Gelibolulu (ö. 1078/1667), *Mecma'u'l-Enhur fî şerhi Mülteka'l-ebhur* (thk. Halil Ümrân el-Mansûr), I-IV, Dâru'l-kütübü'l-ilmiiyye, Beyrut 1419/1998.
- Topaloğlu, Bekir, "Ölüm", *DİA*, XXXIV, 34.
- Zebîdî, Muhammed b. Muhammed b. Abdurrâzık Elhuseynî ez-Zebîdî, *Tâcu'l-Arûs min Cevâhiri'l-Kâmûs*, I-XL, Dâru'l-Hidâye, yy, ts.
- Zeyla'î, Fahreddin Osman b. Ali el-Hanefî (ö. 743/1342), *Tebyînu'l-hakâik şerhu kenzu'd-dekâik*, I-VI, Dâru kütübü'l-İslâmî, Kahire 1313 h.