

A - HAK VE ÖZGÜRLÜK

1. Hak Kavramının Tanımı ve Niteliği

a. Tanım

Türkçe'de, 'adalet; adaletin, hukukun, geleneğin gerektirdiği veya birine ayırdığı şey; doğru, gerçek, hakikat; iş, emek, zahmet karşılığı; dava veya iddiada gerçeğe uygunluk; pay, hisse; insaf anlamlarını dile getiren "hak" sözcüğü Arapça kökenlidir.¹

Arapça'da, bâtil'in karşıtı; mal, mülk; nasip; yakîn; vâcib; islâm; Allah Teâlâ'nın isimlerinden birisi; Kurân-ı Kerîm; inkarı mümkün olmayan gerçek; doğruluk, sıdk; adi, adalet; uygunluk, mutabakat; gerçeğe uygun olan¹ anlamlarını dile getirir. Çoğulu, "hukuk"tur.²

Türkçe'de, "gerçek, doğru, asıl, esas" anlamlarında kul-

TDK, Türkçe Sözlük: 1 /596; D. Mehmet Doğan, Büyük Türkçe Sözlük: 308; Pars Tuğlacı, Okyanus Ansiklopedik Sözlük: 3/978.

İbn Manzûr, Lisânu'l-Arab: 1 :/49, vd.; el-Feyrûzâbâdî, el-Kâmûsu'l-Muhîf: 1129; el-Feyyûmî, el-Misbâhu'l-Müntr: 142, 143; Âsim Efendi, el-Okyanûs: 2/883, vd.; el-Cürcânî, et-Ta'rifât: 89; el-Munazzamâtu'l-Arabiyye, el-Mu'cemu't-Arabî el-Esâsî:337; Mecmeu'l-Luğati'l-Arabiyye, el-Mu'cemu'l-Vasft: 108.

lanılan "hakikat" sözcüğü de aynı köktendir.³

Hak sözcüğünün bütün anlamları, genel olarak, "sübût/ kesin olarak sabit olma, vücûb/gerekli olma ve gerçeğe uygunluk" anlamlarıyla çerçevesizdir.

Tefsirciler, hak sözcüğünü çoğunlukla "sabit" anlamında kullanmışlardır. Beyzâvî, Allah'ın isimlerinden olan Hakk'ı 'es-sâbitu rubûbiyyetuhûrablığı sabit olan' şeklinde ifade etmiştir.⁴

Kurân-ı Kerîm'de üç yüze yakın yerde yeralan hak sözcüğü, âyet-i kerîmelerin bağlamlarına göre anlam farklılıkları kazanır. Genel olarak, sözlük anlamlarıyla bağlantılı olarak, 'ulûhiyet ve tevhîd (Kasas 75), adi (Araf 8), sıdk (Bakara 202), hikmet (Enam 73), doğru bilgi (Yunus 36), sabit, vâcib (Yasin 7, Bakara 241), pay, hisse, nasip (Meâric 24), adalet (Mü'min 20), mal (Bakara 282), İslâm (İsra 81), Kuran (Kâf 5; Yunus 108)' gibi anlamları dile getirir.⁵

Rağıb el-İsfehânî, hak sözcüğünü dört anlam çerçevesinde değerlendirir

a. 'Bir şeyi gerektiği şekilde yapan, ortaya koyan' anlamındadır. Bu nedenle Allah Teâlâ'ya "Hak" denilir, bkz. Yunus 30, 32.

b. 'Varlığı hikmet gerektiren şey⁵ anlamını ifade eder. Bu anlamda, Allah Teâlâ'nın bütün fiileri hak'tır. bkz. Yunus 5; Yunus 53; Bakara 146, 147, 149.

c. 'İnancın, olması gerektiği şekilde olması' anlamını dile getirir. Bu anlamda, "bir kimsenin tekrar dirilme,

3 TDK, Türkçe Sözlük: 1/597; D. Mehmet Doğan; Büyük Türkçe Sözlük:3Q8.

4 MEB, İslam Ansiklopedisi: 'Hakk' mad.

5 Mecmeu'l-Luğati'l-Arabiyye, Mu'cemu Elfâzı'l-Kurân: 1/308-310; es-Semin, Umdetu'l-Hutfaz: 132. 133. 134; Muhammed Vehbi Süleyman, Mu'cemu Tefsiri Ketimâtn-Kurân: 163, 164, 165; Mekkî b. Ebî Tâlib, Tefsîru't-Mûskil: 192, 199, 294, 381; Muhammed Fuad Abdülbâkl, el-Mu'cemu'l-Müfehres li-Elfâzı'l-Kurâni'l-Kerim: 208-212; Muhammed Bessâm Rüşdî ez-Zeyn, et-Mu'cemu'l-Müfehres ti-Meâni'l-Kurâni't-Azfm: 1/337-342; Recep Aykan, Kuran Fihristi: 485, vd; Mahmut Çanga, Kurân-ı Kerim Lügati: 149, 150, 151; Doç. Dr. Abdülvehap Öztürk, Ansiklopedik Kurân-ı Kerim Sözlüğü: 178,179.

Kadın/Haklar ve Özgürlükler

mükâfat, ceza, cennet ve cehennem hakkındaki inancı hak'tır" denilir, bkz. Bakara 213.

d. 'Söz ve eylemin gerektiği zaman, gerektiği kadar ve gerektiği şekilde olması' demektir, bkz. Yûnus 33; Secde 13; Mü'minûn 71.

Allah Teâlâ, Enfâl 8'de "Hakkı hak kılmak" deyimini kullanır. Hakkın hak kılınması ise iki şekilde gerçekleşir

1. Delilleri, belgeleri, hüccetleri ortaya koyarak, bkz. Nisa 91.

2. Şeriat'ı tamamlayıp her yere yayarak, bkz. Saf 8; Tevbe 33; Hakka 1.⁶

İslam Hukuku'nda, sözlük anlamlarının yanında, şer'an sabit hüküm, hukukî yetki ve yükümlülük gibi genel tanımlar yapılır. Bir başka tanım da şöyledir 'Şeriat'ın yetki veya yükümlülük olarak tesbit ettiği şahsa ait haklardır.' Bu tanım, hak'ın dinî, medenî, genel, mâlî olan ya da olmayan bütün çeşitlerini kapsamaktadır.⁷

İslam Hukuk Literatürü'nde, "hak" sözcüğü, aktif ve pasif sâj eleri göstermek üzere "leh ve aleyh" ekleriyle kullanılır. Hak lehinde olan "yetkili", hak aleyhinde olan "yü-kümlü"dür.⁸

Modern Hukuk Dili'nde hak; 'hukuken korunan menfaat; adalet; kişilere tanınan yetki; davranış özgürlüğü; edinebilme, sahiplik ileri sürebilme yetkesi; yasaca tanınan ayrıcalık' anlamlarını ifade eder.⁹

6 Râğîb el-İsfehânî, Müfredât:246, 247.

7 Sa'dî Ebû Ceyb, el-Kâmûsu'l-Fıkhî: 93, 94; Ömer Nasuhi Bilmen, istalahatı
Fıkhîyye Kamusu: 1/12.Vehbe ez-Zuhaylî, ei-Fıkhü'l-islâmî: 3/8, 9;
Prof. Dr. Hayreddin Karaman, İslam Hukuku: 1/141.

8 Prof. Dr. Hayreddin Karaman, İslam Hukuku: 1/140.

9 Prof. Dr. Ejder Yılmaz, Hukuk Sözlüğü: 325; Dr. Abdülvâhid Kerem, Mu'cemu'l-
Mustalahâtî'l-Kânûniyye: 188; Dr. A. Zaki Badawi, A Dictionary of
The Social Sciences: 359; Mustafa Ovacık, İngilizce - Türkçe Hukuk Sözlüğü: 279;
Prof. Dr. Ali Şafak, Hukuk Terimleri Sözlüğü: 157; İbrahim Najjar, Ahmed
Zaki Badaoui,
Youssef Chellalah,

Halil Uysal

Felsefik anlamda hak, 'kesin bir kurala uygunluğu nedeniyle istenebilir olan; izin verilmiş olan' anlamlarını dile getirir.

İstenebilirlik; yasalar ya da tüzükler tarafından bu-yurulmuş olmaktan veya bu yasa ve tüzüklere uygun şekilde yapılmış sözleşmelerden doğduğu gibi, ahlâkî inançlara uygunluktan da doğabilir. Bu anlamda "başkasından isteyebileceğimiz şey" demek olan hak, "başkasının bizden isteyebileceği şey" anlamındaki ödev'e karşıttır.

izin verilmişlik; göz önüne alınan edimlerle (insan bilinç ve faaliyetlerinin tek tek davranışları) ilgili ve açık bir bildiriyle ya da "yasaklanmamış olan herşeye izin verilmiş demektir", ilkesiyle pekişen yasa ve tüzüklerden gelebileceği gibi, göz önüne alınan edimlerin ahlâkî açıdan iyi oluşundan ya da hiç değilse ahlâk alanının dışında kalışından da gelebilir. Örneğin "anket yapma hakkı", "düşünce ve kanılarım özgürce yayma hakkı" gibi.

Felsefik anlamda haklar çeşitli şekillerde sınıflandırılabilir. Her tür sınıflamanın başında gelecek hak türü, doğal hak'la belirlenir. Buna göre, doğrudan doğruya insan doğasından çıkan ve bir insan varlığı olma olgusu tarafından öngörülen hak ve özgürlüklere, 'doğal haklar' adı verilir. Bunlar her zaman ve her yerde geçerli olan haklardır. Doğal haklar'ın yanısıra, ahlâkî haklar, siyasal haklar, vatandaşlık hakları, insan hakları, hukukî haklar, kişisel haklar'dan da söz edilir.¹⁰

Toplumbilimsel anlamda, hak kavramıyla amaçlanan, 'birey ve grubun toplumdaki beklendiği, toplumun normlarıyla örtüşen özgürlükleri ve kazanımlarıdır. Yani, bireyin ve grubun toplumdaki almayı hak hissettikleri ayrıcalıklardır.¹¹

Siyaset felsefesinde, haklar; bellibaşlı üç anlamda kul-

10 Abdou EI-Helou, Le Vocabulaire Philosophique: 49; Halil Uysal, insan ve Toplum Bilimleri Sözlüğü: 221; Ahmet Cevizci, Felsefe Sözlüğü: 237, 238. Daha geniş bilgi İçin, bkz. Orhan Hançerlioğlu, Felsefe Ansiklopedisi: 2/275.

11 Dr. A. Zaki Badawi, A Dictionary of The Social Sciences: 359.

Kadın /Haklar ve Özgürlükler

lanılır:

a. Çıkarların korunacağını, tercihlerin ise etkili olacağını yasal açıdan güvence altına alındığı ya da mal ve fırsatların bireylere güvenceyle sunulduğu kurumsal düzenleme türünü betimlemek için,

b. Böylesi kurumsal düzenlemelerin oluşturulması, sürdürülmesi ve bunlara saygı gösterilmesi yolundaki onaylanmış istemi ifade etmek için,

c. Bu istemin bir biçimde onaylanmasını; başka bir deyişle, eşitlik, özerklik ya da ahlaksal girişimler gibi belirli temel bireysel değerlere önem veren, birincil ahlâk ilkesini ayırt etmek için.

Hak teriminin birinci anlamı için "yasal hak", Öteki iki anlamı içinse "ahlaksal hak" (ve daha eski biçimiyle "doğal hak") terimi kullanılır, "insan hakkı" terimi bu üç anlamdan herhangi birisi için kullanılabilir.¹²

b. Nitelik

Hak kavramının niteliğinde üç unsur bulunur:

1. Haklarda hak sahibinin çıkarı vardır.

2. Haklar, hak sahibine belirli bir yetki verir.

3. Haklar, hak sahibine hukuk düzeni tarafından verilir. (Bu unsur hak'ın toplumsal işlevini açığa çıkarması bakımından önemlidir.)

Haklar, hak sahiplerine yalnızca kendi çıkarları için değil, aynı zamanda toplumsal menfaat de gözetilerek verilir. Bu yönüyle haklar, toplumun zararı için kullanılamaz.

Dr. Muhammed Umara, hakları hak olmanın ötesinde bir gereklilik olarak görür ve şöyle der:

"İslam'daki insan "hakları" olgusunu ortaya çıkarıp inceleme konusunda sarfedilen ve sarfedilmekte olan ent-

12 D. Miller, J. Coleman, W. Connolly, A. Ryan, Blackwell'in Siyasal Düşünce Ansiklopedisi: 1/315, vd. (Türkçesi: Hakan Peker, Nevzat Kıracı)

Halil Uysal

ellektüel çabalar, İslam'ın bu alandaki seçkin yerini belirtme faziletini taşımasına rağmen -bunun böyle olduğuna ve önemine inanıyoruz- söz konusu yaklaşımların bu babda Avrupalıların koymuş oldukları terimin aynısı üzerine kurulmuş olduğunu görüyoruz: "Hukuk" terimi. Oysa biz, İslam'ın, insanın iman ve "hukuk"una saygıda "hukuk" mertebesini aşarak bunları "zaruretler" kabul edip, "farizalar" arasına kattığını görüyoruz. Yeme-içme, giyinme, oturma, güvenlik, inanç, düşünce ve ifade özgürlüğü, öğrenim hakkı, toplumun genel düzeninin oluşturulmasına katılım ve yöneticileri gözetim ve sorgulama hakkı, yetersiz yahut zalim, fâsık, bozuk düzenleri değiştirmek için devrim,, vs. Bütün bunlar İslam'ın nazarında insanın isteyeceği, elde etmek için çaba harcayacağı, engelleyenlere karşı duracağı "hak-ları"ndan ibaret değildir. Bunlar aynı zamanda o insanın boynunun borcu olan görevleridir.

Bu ilkeler birey veya toplumun tümünden veya bir kısmından feragat etme hakkına sahip bulunduğu soyut "haklar" değildir. Bunlar -ister bireysel isterse toplumsal olsun-insanî zorunluluklardır. İnsanın bunlara sahip olmaksızın hayat denmeyi hak edecek bir hayat sürdürmesine imkan yoktur. Sonra bunlara sahip çıkmak insanın yalnızca "hak"ı değil, aynı zamanda görevidir de. İnsanla bu "zaruretler"in yerine getirilmesi arasına giren herkes, suçlu olduğu gibi eğer bu konuda ihmalkâr davranırlarsa bizzat birey yahut toplum da suç işlemiş olur. Bunlar, hayatın asıl anlamının gerçekleşebilmesi için bulunması, insanın yararlanıp kullanılması gereken zorunluluklardır. İnsan hayatına gerek sahibi tarafından -intihtar- gerekse başkası tarafından -katli-yapılan saldırı kâmil bir suç ve günah olduğu gibi, bu "Kavafin özünün gerçekleşmesi için gerekli olan zaruretlere yönelik saldırı da suç sayılır.

Oysa İslam, bu 'Vacip insanî zorunluluklara saygıda öyle bir konuma gelmiştir ki, insana bütün bunlar sağlanmadan dinin ayakta durmasını dahi mümkün görmemektedir. İman ve dolayısıyla dini yaşamayı buna bağ-

Kadın/Haklar ve özgürlükler

lamaktadır."¹³

2. Özgürlük Kavramının Tanımı ve Niteliği a. Tanım

Türkçe'de, '1. Özgür olanın niteliği; 2. Herhangi bir kısıtlamaya, zorlamaya bağlı olmaksızın düşünme veya davranma, herhangi bir şarta bağlı olmama durumu, serbest; 3. Her türlü dış etkiden bağımsız olarak insanın kendi iradesine, kendi düşüncesine dayanarak karar vermesi durumu, hürriyet anlamlarını dile getirir.'¹⁴

Arapça'da, dilimizde de kullanılan "hürriyet" sözcüğüyle dile getirilen özgürlük, biri diğerinden kaynaklanan iki anlamı dile getirir:

1. Hürriyet, köleliğin karşıtıdır. Bu anlamda hürriyet, 'akıllı bir kimsenin kendi işleriyle ilgili olarak bizzat yaptıklarının, başka birisinin kabulüne bağlı olmaması' demektir.

2. Kullanım sırasında mecaz yoluyla birinciden kaynaklanan anlamıyla hürriyet, 'kişinin kendisi ve işleriyle ilgili olarak herhangi bir karşı çıkan olmaksızın dilediği gibi davranabilmesi' demektir. Bu anlamıyla hürriyetin karşıtı, alıkoyma ve kısıtlamadır.¹⁵

İslam Hukukçuları, "insan için aslolan özgürlüktür" hükmünde ittifak etmişlerdir.¹⁶ Fıkıh kitaplarında kölelikle ilgili dâvalarda, 'insanların hür doğdukları, hürriyetin esas olduğu, bunun için isbat deliline gerek olmadığı, aksini isbat için delil isteneceği' ifade edilir.

Başkasının mülkü olmayan, insanî haklara tamamen

13 Dr. Muhammed Umara, et-İslâm ve Hukûku'l-insân (Darûrât La Hukuk): 14,15, 16.

14 TDK, Türkçe Sözlük: 2/1148; Pars Tuğlacı, Okyanus Ansiklopedik Sözlük: 71 2254.

15 Prof. Dr. Tâhir b. Âşûr, Mekâsıdu's-Şeriatın-İslâmiyye: 130.

16 İbnü'l-Hûmâm, Fethut-Kadfr: 5J342

Halil Uysal

sahip olan kimseye "hür" denir. Çoğulu "Ahrâr"dır.¹⁷

Özgürlük, Modern Hukuk'ta, 'bireyin, herhangi bir baskı altında olmaksızın, başkalarına zarar vermeden, kanunun çizdiği sınırlar içinde istediği gibi davranması'nı dile getirir. Siyasal özgürlük, kişisel özgürlük gibi kısımlara ay-rır.¹⁸

İslam Düşüncesi'nde, özgürlük kavramı daha çok, irâde özgürlüğü ve toplumsal Özgürlük olmak üzere iki farklı anlamda kullanılır.

irâde özgürlüğü, îslâmî terminolojide genellikle "ihtiyar" sözcüğüyle dile getirilir, irâde özgürlüğü, Kelâm ilminin temel konularındandır. Çünkü, insanın Allah'a ve topluma karşı sorumlulukları bu özgürlükle gerçekleşir.

Toplumsal özgürlük, bireyin diğer bireyler ve toplum karşısında bir takım maddî ve manevî haklar elde ederek bu hakları dilediği şekilde kullanabilmesi özgürlüğüdür. Haklar kadar özgürlükler vardır,

Felsefik anlamda, özgürlük/erkinlik; 'Kişinin kendi kendisini belirlemesi, denetlemesi, yönlendirmesi ve düzenlemesi durumu. Bireyin kendisini, dış baskı, etki ya da zorlamalardan bağımsız olarak, kendi arzu edilir ideallerine, motiflerine ve isteklerine göre yönlendirmesi. Kişinin, başkalarının buyruk ve isteklerine göre değil de, kendi isteklerine göre davranabilmesi gücü. Ahlâkî öznenin, kendi tercihlerine, akla dayalı kararların, iradesinin buyruklarına göre eyleyebilmesi durumu. Varolan alternatif eylem tarzları arasında bir seçim yapabilme ve yapılan seçimin gereğini yerine getirebilme gücü. Kişinin, dış koşulları, psikolojik ve bi-

17 "Hür" sözcüğü, esas itibariyle başka bir şeyle karışık olmayan, hâlis olan anladır. Bu nedenle, köle olmayan bir kimse, başkalarının esaretinde olmaya çağrı için "hür" olarak adlandırılır. (Ömer Nasuhi Bilmen, İstılahatı Fıkhiyye Kamusu: 3/338.)

18 Dr. Zaki Badaoui, Dictionnaire Des Termes Juridiques: 146; Prof. Dr. Ejder Yılmaz, Hukuk Sözlüğü: 714; Mustafa Ovacık, İngilizce-Türkçe Hukuk Sözlüğü: 202; İbrahim Najjar, Ahmed Zaki Badaoui., Youssef Chellalah, Dictionnaire Juridique; 178.

Kadın /Haklar ve Özgürlükler

yolojik yapısının belirlediği şartları aşmayı, aşabilmeyi başararak, kendi ideallerine, isteklerine ve hedeflerine uygun davranabilmesi durumu* gibi tanımlarla dile getirilir.

Felsefi anlamda özgürlük kavramının paradoksal bir içeriği vardır. Bir yanda, kişinin isteklerini yerine getirmesi durumunda kendi egosunun güdümünde olmasının getirdiği bağımlılık, Öte yanda da yapılmak istenen şeyin, eğitim kurumları, kitle iletişim araçları veya sosyal baskıların dolayımından geçmesinden dolayı başkalarının istekleriyle olan ilişkisi dikkate alındığında, hangi durumlarda insanın daha özgür olduğunun belirlenmesi oldukça zordur. Bu nedenle özgürlük kavramının içeriği, neye bağımlı olmanın veya ne ile kayıtlı olmanın meşru olduğuna dair önyargılarla doldurulmaktadır. Bu yüzden, en genel anlamıyla özgürlük, hangi kurallara bağımlı kalındığının bilincinde olmak, kaçınılmaz zorunlulukların farkına varmaktır.

Felsefik özgürlük; istenç özgürlüğü, kişisel özgürlük, düşünme özgürlüğü, törel bilinç özgürlüğü, eylem özgürlüğü, doğal özgürlük gibi sınıflamalarla tanımlanmaktadır.¹⁹

Toplumbilimsel anlamda, özgürlük; 'insanların doğa ve toplumun nesnel yasalarını bilinçli olarak kullanabilmeleri, böylece toplumsal gelişmeyi amaçlı olarak gerçekleştirebilmeleri, toplumun da, bireyin de gelişimi için zorunlu olan bütün maddi ve manevi önkoşulları oluşturabilme durumunu ve genel olarak ya da belirli bir konuda kısıtlamalardan bağımsız olmayı dile getirir.²⁰

Siyaset terminolojisinde, 'Çoktan seçebilme gücü. Yani, zorunlu âdil kanunların belirledikleri ve toplumsal yaşamın

19 Abdou EI-Helou, Le Vocabulaire Philosophique: 96; Ahmet Cevizci, Felsefe Sözlüğü: 408; Ömer Demir, Mustafa Acar, Sosyal Bilimler Sözlüğü: 178; Prof. Dr. Bedia Akarsu, Felsefe Terimleri Sözlüğü: 146, 147, 148; Daha geniş bilgi için, bkz. Orhan Hançerlioğlu, Felsefe Ansiklopedisi: 102-109; Atilla Tokatlı, Ansiklopedik Felsefe Sözlüğü: 182-187.

20 Halil Uysal, İnsan ve Toplum Bilimleri sözlüğü: 215 (özer Ozankaya, Temel Toplumbilim Terimleri Sözlüğü: 107'den naklen.); Daha geniş bilgi için, bkz. Orhan Hançerlioğlu, Toplumbilim Sözlüğü: 313, 314; Sosyal Bilimler Ansiklopedisi (Risale): 3/201, 202.

Halil Uysal

gerekli kıldıkları dışında herhangi bir baskı ve başkalarının zorlaması olmaksızın düşünebilen iradenin yönelişine göre yaşama ve davranma özgürlüğü.' anlamındadır.²¹

Özgürlük, insanın doğal hakkı, ruhsal ayrıcalığı, daha da önemlisi dinsel görevidir. Özgürlük olmadan, insan ruh yüceliğine ve ahlâk olgunluğuna erişemez. Kâmil imana ve ihlâsa ulaşamaz. Bu nedenle özgürlük, hayat hakkı kadar kutsaldır. Özgürlük hayatla eşdeğerdir.

Kişinin yaptıklarından sorumlu olması, düşünce ve eylemlerinde özgür olma hakkının güvencesidir. Çünkü özgürlük olmadan sorumluluk olmaz. Seçme özgürlüğü (irade hürriyeti) olmaksızın birey yaptıklarından ya da yapmadıklarından sorguya çekilemez.

b. Nitelik

İslam Hukuku açısından özgürlüğün nitelikleri şunlardır:

1. İslam Hukuku, dinsel bir hukuk sistemidir. Bu nedenle, özgürlük kavramı İslam İnancı (akidesi) üzerine kurulmuştur.

2. Özgürlüklerde aslolan, başkalarının haklarına ve özgürlüklerine zarar vermemektir. Bu şartla birey, her alanda, serbest hareket olanaklarını dilediği gibi kullanabilir.

3. "Mutlak özgürlük" yoktur. Özgürlüğün kötüye kullanılmasını onun kaybedilmesi sonucunu doğurur.

4. İslam Hukuku açısından özgürlük, İslâmî sınırlar içerisindedir. Buna "Seri Hürriyet" denilir.

5. Özgürlük, İslam toplumunun kaçınılmaz bir özelliğidir. Özgürlük, insanın ayrılmaz bir parçasıdır. Çünkü;

21 Dr. A. Zaki Badawi, A Dictionary of The Sodal Sciences: 168; Dictionary of Polİtics and International Relations: 60; Gamal Barakat, Dictionary of Diplomatic Terminology: 28. Ayrıca ve daha geniş bilgi için, bkz. D. Miller, J. Coleman, W. Connolly, A. Ryan, Blackvvelt'in Siyasal Düşünce Ansiklopedisi: 2/188-193.(Türkçesİ: Hakan Peker, Nevzat Kıraç)

Kadın Haklar ve Özgürlükler

- a. Kişiyeye bağlıdır,
- b. Başkasına devredilemez,
- c. Vazgeçilemez.

6. Aslolan özgürlüktür, sınırlama istisnaıdır. Çünkü İslam Hukuku'nun temel bir kaidesi, "eşyada aslolan ibahadır" der.

7. İslam Hukuku'nda aslolan vatandaşlar arasında, ırk, cinsiyet, renk vb. farkı gözetilmeksizin eşitlik ve herkesin kanun dairesinde aynı şekilde haklardan yararlanmasıdır; kimseye imtiyaz ve üstünlük tanınmaz.²²

Haklar ve Özgürlükleri, gereklilik bağlamında değerlendiren Dr. Muhammed Umara, Özgürlük kavramıyla ilgili olarak şöyle der:

"Özgürlük "zorunlu bir görev"dir. O olmaksızın insan olarak insan "hayatının gerçekleşmesinin asla mümkün olamayacağı ilâhî bir vecibedir."²³

İslam Hukuku, bireyin toplumsal yaşama ilişkin bütün özgürlüklerini tanımış ve garanti altına almıştır. Temel insan hakları bağlamında değerlendirilen bu özgürlükler; genel haklar, özel haklar ve siyasal haklar başlıkları altında toplanır. Bu haklarla, bu haklardan doğan özgürlükler, insanın tüm kamusal ve bireysel özgürlüklerini içine alır.

Genel haklar; insanın toplumun bir üyesi olması bakımından sahip olduğu vazgeçilmez haklarıdır. Bu haklar iki' bölümde toplanır. Birinci bölüm, eşitlik ilkesi başlığı altında incelenecektir, İslam'a göre bütün insanlar, insan olmaları bakımından eşittirler, ikinci bölüm ise, özgürlük ilkesi bölümüdür.

İslam Hukuku'nda, insanın maddî ve manevî özgürlükleri; kişisel özgürlükler, düşünce ve inanç özgürlüğü,

22 Prof. Dr. Servet Armağan, İslam Hukukunda Temel Hak ve Hürriyetler: 59, 60, 61.

23 Dr. Muhammed Umara, el-İslâm ve Hukûkul-İnsân (Dauü&t La Hukuk): 14,15, 16.

Halil Uysal

barınma özgürlüğü, öğrenim-öğretim hak ve özgürlüğü, çalışma özgürlüğü, sosyal güvenlikten yararlanma hak ve özgürlüğü, vb. başlıkları altında incelenir.

Özel haklar; ailevî hakları ve ekonomik hakları içerir.

Siyasal haklar; bireyin siyasî bir toplumun üyesi olması yönüyle doğal olarak kazandığı haklardır. Kişi, bu haklarıyla tüm kamu fonksiyonlarına katılma hak ve özgürlüğünü kazanır.

B. HAKLAR VE ÖZGÜRLÜKLERİN KAYNAĞI

Genel anlamda hakların ve özgürlüklerin kaynağı Allah Teâlâ'dır. Haklar ve özgürlükler, temel nass'lara dayanır. Bu nass'lar, ilâhî irâde'nin görüngüleridir. Dolayısıyla hak ve özgürlükleri öğrenebilenin yolu, Kur'ân ve Sun-net'ten geçer.

Haklar, özgürlükler ve yükümlülükler, kanunlarla belirlenir. Kanunlar, hak ve yükümlülüklerden doğar, insanın hak ve yükümlülüklerini belirleyen Allah'tır. Dolayısıyla son planda bütün insanlar ona karşı sorumludur. Bu da kanunlara uygun davranışı sağlayan ve hukukta istikrarı sağlayan önemli bir temeldir. Çünkü Allah Teâlâ, insanlar arası anlaşmazlıklarda menfaat sağlayıcı bir konumda olmadığı gibi nihâî olarak bütün insanlar da ona hesap verecektir. Ayrıca herkesin kendi istekleri ve arzulan doğrultusunda hukuka müdâhale hakkı ve yetkisi de yoktur.²⁴

24 Yrd. Doç. Dr. Saffet Köse. (İslam'da Hukuk Devleti ilkesinin Dinamikleri) İSLAM Araştırma Dergisi, sayı: 1, s: 17.

C. HAKLAR VE ÖZGÜRLÜKLERLE TEMEL İLGİLİ KAİDELER

1. Toplumun Hakkı Bireyin Hakkından Öncedir

Taftazânî, toplum hakkını Şöyle tanımlar: "Herhangi bir kimseye özgü olmaksızın genelin yararıyla ilintili olandır. Yararı, kapsamı ve önemi nedeniyle Allah'a nisbet edilir."²⁵

Toplum hakkı, İslam Hukuk Terminolojisinde "Allah Hakkı" adıyla da anılır.

İslam Hukuku'nun bir özelliği olarak, Allah'ın kullan üzerinde hakları vardır (Hakkullah). Bunlar, başta itikat (iman) ve çeşitli ibadetler olmak üzere, Allah'ın bütün emir ve yasaklarına uymaktan ibarettir.

Kul hakkı (Hakku'l-îbâd), İnsan ile insan veya insan ile idareciler arasındaki münasebetlerden ortaya çıkar. Kul hakkının korunmasını talep etmek idarî, kazâî ve siyâsî başvuru kanalı ile olur. Kul hakkına dinî hiç bir otorite

25 et-Taftazânî, Şerhu't-Telvfih ala't-Tavdîh: 1/151. Ayrıca bkz. Keşfu'l-Esrar: 21 136; Şerhu'l-Menâr: 886; İbnul-Kayyim, A'lâmu'l-Muvakkîn: 1/103; Vehbe ez-Zuhayr, el-Fıkhu'l-İsiâmi: 4/13.

Kadın / Haklar ve Özgürlükler

müdâhale edemez. Hz. Peygamber (s.a) bile kul hakkına müdahale etmemiştir.

Cenab-ı Allah da, hak sahibi razı olmadıkça veya hakkı Ödenmedikçe kul hakkını affetmemektedir. Bir kimse ne kadar sevaplı ameller işlemiş olursa olsun, kendisinde başkasının hakkı varsa, Allah ibadetleri sebebiyle ondaki başkasına ait hakkı bağışlamaz; kısacası kul hakkı ile Allah'ın huzuruna çıkılmaz.

Bu yönüyle kul hakkının Allah hakkından önce geldiği söylenmiştir.²⁶

"Allah Hakkı"ndan maksat, bu tamlamanın ilk planda çağrıştırdığı, hakkın Allah'ın zâtına özgü olduğu şeklindeki anlam değildir. Çünkü Allah'ın zâtına özgü olan hak, inançların ve ibadetlerin kapsamındadır. Nitekim, Hz. Peygamber (s.a.)'in,

"Allah'ın kullar üzerindeki hakkı, O'na ibadet etmeleri ve hiç bir şeyi O'na ortak koşmamalarıdır."²⁷

hadisi ile,

"Ben cinleri ve insanları ancak Bana ibadet etsinler (kulluk yapınlar) diye yarattım. Onlardan bir rızık istemiyorum. Beni yedirmelerini de istemiyorum."²⁸

26 Prof. Dr. Servet Armağan, İslam Hukukunda Temel Hak ve Hürriyetler 57. Ayrıca "Hak" kuramı, hak çeşitleri, hakkın kısımları, hükümleri ve Allah hakkı ile kul hakkı deyimlerinin açılımları için, bkz. et-Taftazânî, Şerhu't-Telviḥ ala't-Tavdîḥ: 1/151, Keşfu'l-Esrar: 2/136; Şerhu'l-Menâr 886; İbnu'l-Kayyım, A'tâmu'l Muvakkıfın: 1/103 (İbnü'l-Kayyım, Hakku'l-İbâd şeklinde dile getirilen kul hakkı kavramına "Hakku'l-Âdemî" der); Prof. Dr. Hayreddin Karaman, İslam Hukuku: 1/140-162; Prof. Dr. Vehbe Zuhaylî, el-Fıkhü'l-İslâmî: 4/7-39; el-Mevsûatu'l-Fıkhîyye: 18/7-47; Halil Güneç, el-Mevsûatu'l-Fıkhîyyetu'l-Müeyssera: 1/279-282.)

27 Buhârî: Tevhid, 1; Müslim: İman, 48-50; Tirmizî: İman, 18; İbn Mâce: Zühd, 35.

28 Zâriyat: 56.

Kur'ân, müslümanlara samimiyetle, dikkatle ve incelikle riayet etmeleri gereken Allah'ın ve kullarının haklarını defalarca tekrarlamaktadır. Ve bu haklar daima birlikte zikredilmektedir: Önce Allah'ın hakları ve sonra yanında O'nun

Halil Uysal

ayetinde, bu iki hususa işaret edilmiştir.

Toplum hakkı anlamında kullanılan "Allah Hak-kı'ndan amaç, 'genel veya baskın menfaatin teminini içeren kamu hakları ya da hakkını korumaktan âciz olanın hakkı'dır. Allah bu hakların korunmasını öğütlemiş ve insanları bu hakları gözetmeye yönlendirmiş, bu hakların ortadan kaldırılması yetkisini hiç kimseye tanımamıştır. Bunlar, İslam Hukuku'nun genel amaçlarını koruyan haklardır. Ayrıca bu haklar, insanların Özel maslahatlarını kazanırken bireysel ya da topluca yapacaklarının, bu amaçların ortadan kalkmasına neden olmayacak şekilde düzenlenmesini ve korunmasını sağlamaktadır. Aynı zamanda bu haklar, bey-tülmâlin hakkı, kâsırın (küçüğün) hakkı, bakıcısı olmayan küçüğün hıdâne (terbiye ve bakım) hakkı gibi hakkını koruma hususunda zayıf olan herkesin hakkını korumaktadır."²⁹

Bu anlamda İslam Hukuku'nda, "genel zararı gidermek için özel zarara katlanılır" kaidesi vardır.

2. Mazarrat menfaat mukabele sindedir. (Mecelle md: 87) ³⁰

Bir şeyden yararlanan o şeyin zararlarına da katlanır.

Külfet nimete ve nimet külfete göredir. {Mecelle

kullarının hakları.

Bu sıralama, insanlara Allah'ın ve kullarının haklarının birbirini tamamladığını hatırlatmaktadır. İkincisi olmadan ilkinin kabul etmek anlamsız ve saçma olacaktır.

Allah'ın haklarına riayet O'nun kullarının haklarına riayet vasıtasıyla gerçekleşir. Allah'ın kendine ait hakları gözetmek ve korumak için başkalarına ihtiyacı yoktur. Kul hakları yanında Allah'ın kendi haklarını da zikretmesi, İnsanları, kendilerinden daha zayıf ve daha kötü durumdaki insanlara yardım etmeye yöneltmek, böylece sadece bozuk sosyal sistemlerini düzeltmekle ve sistemin geleceğini garantilemekle kalmayıp, Allah'ın rızasına da erecekleri konusunda eğitmek gayesine matuftur.

Kurân'da yer alan ibâdet, zekât ve İnfâk fisebîlillâh kavramları dikkatle incelenirse bu konu daha da açıklığa kavuşacaktır. (Afzalur Rahman, S/Vef Ansiklopedisi: 5/136, 137) 30 Prof. Dr. Tâhir b. Âşûr, Mekâstdu'ş-Şerfeti'l-İslâmiyye^AT.

Kadın /Haklar ve özgürlükler

md: 88)³¹

Hak ve özgürlüklere sahip olmak bir takım yükümlülükleri de beraberinde getirir. Bir kimsenin bir hakkı varsa, onun bu hakka karşılık sorumlulukları, yükümlülükleri ve mükellefiyetleri de vardır.

3. Berâet-i zimmet asıldır. (Mecelle md: 8.)

Kişilerin özgürlükleri, hakim karar olmaksızın sınırlanamaz ya da ortadan kaldırılamaz. Hiç kimse zan ve şüphe üzerine tutuklanamaz. Çünkü suç işlediği ispatlana-mamış kimseler masumdur.

4. Zaruretler kendi miktarınca takdir olunur.*
(Mecelle md: 22.)

Bir takım zaruretler, bir takım özgürlüklerin kısıtlanmasını gerektirebilir. Ancak kısıtlanan özgürlükler, zaruret miktarınca olur ve özgürlüğün kısıtlanmasını gerektiren zaruretin ortadan kalkmasıyla, yeniden kazanılır.

5. Hak muhteremdir ve korunması vaciptir.

6. Zarara karşı zarar yoktur.³²

7. Hakkın kullanımı başkalarına zarar vermeme sine bağlıdır.³³

31 Ali Himmet Berki, Açıklamalı Mecelle: 27; Kaide'nin açıklamaları için, bkz. Ali Haydar, Dururu'l-Hukkâm: 1/79; Ali Ahmet en-Nedvf, el-Kavâidu't-Fıkhîyye: 305, 374; Muhammed ez-Zerkâ, Şerhu'l-Kavâidu'l-Fıkhîyye:437.

32 Ali Himmet Berkî, Açıklamalı Mecelle: 27; Kaide'nin açıklamaları için, bkz. Ali Haydar. Dururu't-Hukkâm: 1/79; Muhammed ez-Zerkâ, Şerhu'l-Kavâidu'l-Fıkhîyye: 441.

33 Prof. Dr. Abdülkerîm Zeydan, el-Mufasssal:4/169.

GENEL HAKLAR

1. EŞİTLİK İLKESİ

2. ÖZGÜRLÜKLER

a. Kişisel Özgürlük

b. Düşünce ve İnanç Özgürlüğü

c. Öğrenim Hak ve Özgürlüğü

d. Çalışma Özgürlüğü

e. Toplumsal Güvenceden Yararlanma Hak ve Özgürlüğü

A. GENEL HAKLAR

Genel haklar, siyasî niteliği olmaksızın, insanın insan olması, bireyi olduğu bir toplumda ve vatandaşı olduğu bir devlette yaşaması nedeniyle edindiği zorunlu haklardır. Bu haklardan vazgeçmek mümkün değildir.³⁴ Genel hakları iki başlık altında inceleyeceğim: Eşitlik İlkesi, Özgürlük ilkesi.

1. EŞİTLİK İLKESİ

Eşitlik sözcüğü, sözlükte, "birden fazla şeyin birbirinin aynı olması durumu, denklik" anlamındadır.³⁵

"insanları, temel haklar ve insanlık değerleri bakımından denk tutma; aralarında üstünlük, sınıf, zümre farkı gözetmeme" anlamında da kullanılan eşitlik kavramı, İslâmî kaynaklarda genellikle "musâvaat" terimiyle dile getirilir.³⁶

34 Prof. Dr. Abdülkerim Zeydan, el-Müfassal: 4/189; Prof. Dr. Hayreddin

Karaman, İslam Hukuku: 1 /208.

35 D. Mehmet Doğan, Büyük Türkçe Sözlük; 352; TDK, Türkçe Sözlük: 1/472;

Prof. Dr. Pars Tuğlacı, Okyanus Ansiklopedik Sözlük: 3/750.

36 Prof. Dr. Mustafa Çağrıcı, İslam'da inanç İbadet ve Günlük Yaşayış

Ansiklopedisi: 1/493.

Eşitlik, toplumda insanlar arasındaki ilişkileri düzenleyen temel kavramlardan birisidir. Bu kavram, bireyler arasındaki ilişkilerde hak ve hukukun özünü oluşturur.³⁷ Eşitlik bir hak ve özgürlük olmanın ötesinde, hak ve özgürlüklerin de üstünde bir anlam taşıyan ve toplumun bütün bireyleri için her yönüyle mutlaka sağlanması gereken bir olgudur.

İslam'ın gerçekleştirdiği en önemli reformlardan biri, insan denen canlı türünün üyeleri arasında aslında var olmayıp sonradan oluşan eşitsizlikleri kaldırıp atması olmuştur. İslam, bir tek üstün ırkın Allah tarafından seçilmiş olabileceği fikrine kendini asla kaptırmamıştır.³⁸

İslam'ın evrensel eşitlik anlayışı öncelikle şu ilkelere dayanır:

1. Bütün insanlar Allah tarafından yaratılmıştır; O'nun eseri ve kullarıdır.

Allah Teâlâ şöyle buyurur:

"Andolsun, insanı biz yarattık."³⁹

2. Bütün insanlar aynı atadan ve anadan gelmektedir. Adem ve Havva'nın neslidir.

Allah Teâlâ şöyle buyurur:

"Ey insanlar! Doğrusu biz sizi bir erkekle bir dişiden yarattık. Ve birbirinizle tanışmanız için sizi kavimlere ve kabilelere ayırdık. Muhakkak ki Allah yanında en değerli olanınız., Ondan en çok korkmanızdır. Şüphesiz Allah bilendir, her şeyden haberdardır."⁴⁰

Hz. Peygamber (s.a), yukarıdaki iki ilkenin eşitlik açısından doğurduğu sonuçları gayet açık ve Özlü bir ifadeyle şöyle belirtmiştir:

37 Prof. Dr. Ali Toksan, İslâm Kavramlar:229.

38 Prof. Dr. Muhammed Hamidullah, İslam Peygamberi: 2/755

39 Kâf:16.

40 Hucurât:13.

Kadın /Haklar ve Özgürlükler

"Ey insanlar! Unutmayınız ki Rabbiniz birdir. İyi biliniz ki Arab'ın Arap olmayana, beyaz ırkın siyah ırka, siyah ırkın da beyaz ırka üstünlüğü yoktur. Üstünlük sadece takva iledir."⁴¹

3. Bütün insanlar en güzel biçimde yaratılmış, şerefli kılınmıştır.

Allah Teâlâ şöyle buyurur:

"Biz insanı en güzel biçimde yarattık." ⁴² "Biz insanı şerefli kıldık." ⁴³

4. Allah'ın huzurunda bütün insanlar davranışlarından sorumludurlar ve temelde ilâhî olan aynı görevlerle yükümlüdürler. Peygamberler de dahil olmak üzere hiçbir insan sorumsuz bırakılmamıştır.

Allah Teâlâ şöyle buyurur:

"Elbette kendilerine peygamber gönderilen kimseleri de, gönderilen peygamberleri de mutlaka sorguya çekeceğiz."**

Kurân-ı Kerim ve İslam Peygamberi'nin bu evrensel eşitlik mesajları, gerek Araplar arasında, gerekse dünyanın diğer bütün medeniyetlerinde ırk, renk, dil, soy ve kabile gibi doğal ve biyolojik ölçülere dayanan sınıf ve soyluluk farklarının az veya çok ölçüde yaygın olduğu o dönemlerde olduğu kadar, çağımızda da, henüz insanlığın tam olarak ulaşamadığı, fakat müslümanların tarihte gerçekleştirmeyi başardıkları yüce bir idealdir.⁴⁵

Eşitlik (Equality/Musâvaât) kavramı, Felsefe dilinde; "Ahlâkî ve toplumsal bir ideal olarak, insanların bir-

41 Tirmizi: 496, Menâkıb, 73; Ebu Davud: Edeb, 121.

42 Tîn:4.

43 İsrâ: 70.

44 A'raf:6.

45 Prof. Dr. Mustafa Çağrı, İslam'da inanç ibadet ve Günlük Yaşayış Ansiklope dişi 1/493,194.

türleriyle, aynı insan doğasına sahip olmak bakımından, aynı konum ve değerde olmaları hali. insanların birbirleriyle eşdeğerde olduğunu, bundan dolayı insanlar arasında ayırım gözetilmemesi gerektiğini dile getiren ilke," şeklinde tanımlanır.⁴⁶

Toplumbilimsel anlamda eşitlik, "Bedensel, ruhsal başlıkları ne olursa olsun, insanlar arasında toplumsal ve siyasal haklar yönünden ayırım bulunmaması durumunu dile getirir.⁴⁷ "Bütün insanların eşit haklara sahip olduğunu, dolayısıyla toplumsal ilişkilerde eşitsizlik sonucunu doğuran tüm sınıfsal farklılıkların yok edilmesi veya en azından asgariye indirilmesi gerektiğini ileri süren yaklaşım"a, "Eşit-likçilik (Egalitarianism/el-Musâvâtiyye)" denilir.⁴⁸

Eşitlik ilkesi "haklarda eşitlik" ve "muamelede eşitlik" olmak üzere ikiye ayrılır:

a. Haklarda Eşitlik

Bütün insanların hayatın her alanında ve her şart altında ayırım yapılmaksızın eşit haklara sahip olması gereği, adaletin hayatı unsurudur. Sosyal, siyasal ve dinsel haklardan yararlanma konusunda yönetici ile yönetilen, işveren ile işçi, zengin ile fakir, erkek ile kadın arasında hiçbir ayırımın olmaması gerekir. Herkes hiçbir engel ve kısıtlamaya tabi tutulmaksızın bu haklardan faydalanmalıdır.

b. Muamelede Eşitlik

Haklarda eşitlik ilkesinin uygulamada doğurması ge-

46 Ahmet Cevizci, Felsefe Sözlüğü: 194; Ayrıca, bkz. Abdou El-Helou, Le Vocabulaire Philosophique: 52; Dr. A. Zaki Badawi, A Dictionary of The Sociat Sciences: 136; Prof. Dr. Orhan Hançerlioğlu, Felsefe Ansiklopedisi: 2/88-90; Prof. Dr. Bedia Akarsu, Felsefe Terimleri Sözlüğü: 73.

47 Halil Uysal, İnsan ve Toptum Bilimleri Sözlüğü: 413. Prof. Dr. Özer Ozankaya, Teme! Toplumbilim Terimleri Sözlüğü: 54'ten naklen.

48 Ömer Demir, Mustafa Acar, Sosyal Bilimler Sözlüğü: 82; Ayrıca, bkz. Sami Zibyan, Kâmûsu'l-Mustatahâti's-Siyâsiyye ve'l-İctimâiyye: 413; Prof. Dr. Duncan Mitchell, A Dictionary of Sodology: 79, 80; Ahmet Cevizci, Felsefe Sözlüğü: 194; Dr. A. Zaki Badawi, A Dictionary of The Sociat Sciences: 128.

Kadın /Haklar ve Özgürlükler

reken mantıksal sonucu; bütün vatandaşlara, hayatın bütün alanlarında, hiçbir kısıtlama koymaksızın eşit muamele edilmesi gerekliliğidir.⁴⁹

Genel olarak, eşitlik anlayış ve uygulaması üç alanda ortaya çıkar:

1. Kanun Önünde Eşitlik

Maddî-manevî hiçbir ayırım gözetilmeksizin toplumu oluşturan bütün bireyler; haklar, özgürlükler, sorumluluklar ve yükümlülükler açısından kanun önünde eşittir; herkese aynı kanun uygulanır. Kadın da erkek gibi hukuksal bir kişiliğe sahiptir. Kurân-ı Kerim'de "insan, kul, müslüman, mü'min" gibi genel ifadeler kullanan ayetler, erkeği olduğu kadar, kadını da muhatap almaktadır. Gayr-i müslimlerin bazı konularda kendilerine, kendi kanunlarının uygulanmasını isteme hakları vardır. Bunun dışında İslam ülkesinde tek kanun geçerlidir ve bu kanun karşısında kimsenin ayrıcalığı yoktur.⁵⁰

Kanun Önünde Eşitlik ilkesinin ilk uygulaması, bizzat Hz. Peygamber (s.a.) tarafından Mekke'nin fethinden sonra gerçekleştirilmiş ve bu konudaki temel prensip belirlenmiştir.

Mekke'nin fethi sırasında Mahzûm kabilesinden bir kadın hırsızlık yapmıştı. Kureyşliler, kadına hırsızlık cezasının uygulanması ihtimali karşısında bir çıkış yolu aramaya başladılar. Hz. Peygamber (s.a.)'in kendisini çok sevdiğini bildikleri Üsâme b. Zeyd'i aracı yaptılar. Üsâme, Hz. Peygamber'den kadına cezanın uygulanmamasını istedi. Bu istek karşısında yüzü sararan Peygamber, Üsâme'ye "Allah'ın koyduğu bir cezayı uygulamayayım diye aracılık mı ediyorsun?" diyerek serzenişte bulundu ve "Sizden ön-

49 Afzalur Rahman,

50 Prof. Dr. Hayreddin Karaman, İslam Hukuku: 1/208, 209; İslam'ın Işığında Gü nün Meseleleri: 3/191, 192; Ayrıca, bkz. Dr. Muhammed Selim el-Awâ, Fi'n-Nizâmi's-Siyâsiyyi li'd-Devleti'l-İslâmiyye: 226; el-Mevsûatu'l-Fıkhiyye: 11/357-359; Prof. Dr. Vehbe Zuhaylî, el-Fıkhu'l-İsiâmî: 6/499, 719, 748.

çekilerin helak olup gitmelerinin sebebi, içlerinden asalet sahibi birisi hırsızlık yaptığında ona dokunmayıp, serbest bırakmaları, güçsüz birisi hırsızlık yaptığında ise, onu cezalandırmalarıydı. Allah'a yemin ederim ki, eğer kızım Fâtıma hırsızlık etse, ona da haddi (hırsızlık cezasını) uygulayım" dedi.⁵¹

Bu olay, hırsızlık cezasının, muhtemelen ilk uygulamasının, Mekke'nin fethi sırasında yapıldığına delâlet etmesi yanında, daha önemli olarak, gerek kanunda ve gerekse uygulamada insanların "kanun önünde eşit oldukları" prensibini getirmekte, bunu canlı bir şekilde ortaya koymaktadır.⁵²

Hz. Ebû Bekir (r.)'in şu sözü, bu ilkenin en berrak ifade edilmiş şekillerinden birisidir:

"Sizin güçsüz olanınız, ona ait hakkı alana kadar benim yanımda güçlüdür. Sizin güçlü olanınız, ondaki başkalarının hakkını alana kadar benim yanımda güçsüzdür."⁵³

Hz. Ömer (r.) de Ebû Musa'l-Eş'arî (r.)'ye gönderdiği meşhur mektubunda, bu ilkeye işaret etmiş ve eşitlik ilkesinin adaletle yakın ilişkisini ön plana çıkarmıştır:

"insanlar arasında; uygulamalarında, düzenlemelerinde ve oturumlarında eşitliğe dikkat et ki, toplum içinde önde gelen birisi, kendisini kayıracığını beklemesin; güçsüz birisi de ada-

51 Buhari: Enbiya, 54, Hudud, 12; Müslim: Hudud, 8-11; Ebû Davud: Hudud, A;

Tirmizi: Hudud, 6; Nesâî: Kar'ı/s-Sâri/c, 6; İbn Mâce: Hudud, 6. (Hadisin açıklaması için, bkz. en-Nevevî, Şerhu Sahîhi Müslim: 11/186-189.)

Bu hadis aynı zamanda Ceza Hukuku uygulamalarında, kadıya havale edilen haddlerle ilgili konularda, şefaât'ın caiz olmadığı ilkesini ifade eder. Fukaha bu konuda ittifak etmiştir. (Dr. Muhammed Selim el-Avvâ, Fî'n-Nuzumi's-Siyâsiyyî Li'd-Devleti'l-İslâmiyye:23Q. (Birinci dipnot))

52 Prof. Dr. Hayreddin Karaman, Asr-ı Saadette İslam Hukuku'nun Oluşumu: Bü tün Yönleriyle Asr-ı Saadette İslam, 3/87.

53 Prof. Dr. Vehbe Zuhaylî, el-Fıkhu't-İslâmî: 6/719; Dr. Muhammed Selim el-Avvâ, Fî'n-Nizâmi's-Siyâsiyyî Li'd-Devleti'l-İslâmiyye: 230. (İbnu'l-Esîr, el-Kâmil: 2/224, 225'den naklen.)

Kadın/Haklar ve Özgürlükler

letinden ümidini kesmesin.

Modern hukukta "eşitlik" ya da "kanun önünde eşitlik" ilkesi şöyle tanımlanır:

"Herkes dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasal düşünce, felsefi inanç, din, mezhep vb. sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Hiçbir zümreye, aileye, kişiye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz.

Devlet organları ve idare makamları, bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar." (1982 Anayasası, md. 10)⁵⁵

Eşitlik ya da kanun önünde eşitlik ilkesi, çağdaş siyasal sistemlerin dayandığı anayasal ilkelerin en önemlilerinden birisi kabul edilir. 1789 Fransız İnsan Hakları Bildirisi ile siyasal literatüre girmiştir.⁵⁶

Modern yasalarda eşitlik ilkesi ve eşitlikle ilgili hükümlerde, bir takım yöneticilere ve yasama organı üyelerine, vs. ayrıcalıklar tanınır.⁵⁷ İslam Şeriatı'nın belirlediği eşitlik ilkesinde bu tür ayrıcalıklar yoktur. Çünkü bu ilkenin temeli

54 Prof. Dr. Vehbe Zuhaylî, el-Fıkhü'l-İslâmî: 6/719; et-Mevsûatu'l-Fıkhîyye: 11/

358. Hz. Ömer (r.a)'in Ebû Musa'l-Eş'ari'ye yazdığı yargılama usulüyle ilgili temel hükümleri içeren meşhur mektubun tam ve karşılaştırmalı metni için, bkz. Muhammed Hamidullah, Mecmûatu'l-Vesâiku's-Siyâsiyye:425-436. (Belgene: 327)

55 Prof. Dr. Ejder Yılmaz, Hukuk Sözlüğü: 471; Prof. Dr. Ali Şafak, Hukuk Terimleri Sözlüğü: 245; Prof. Dr. Servet Armağan, İslam Hukukunda Temel Hak ve Hürriyetler: 8.

Bir başka tanım da şöyledir: Toplumsal konumlarına, dinlerine, inançlarına, kişiliklerine, doğum yerlerine ve servetlerine bakılmaksızın bütün insanların haklar ve yükümlülükler konusunda kanun önünde eşit olması ilkesi. (Dr. Abdülvahid Kerem, Mu'cemu'l-Mustalahâtn-Kânûniyye: 441; İbrahim Najjar, Ahmed Zaki Badaoui, Youssef Chellalah, Dictionnaire Juridique: 119; Dr. A. Zaki Badavvi, A Dictionary of The Social Sciences: 136.

56 Prof. Dr. Abdülhamid Mûtevellî, el-Hürriyyâtü'l-Âmme: 246-465; Dr.

Muhammed Kâmil Leyle, en-Nuzumu's-Siyâsiyye^ÜS, vd.

57 Dr. Muhammed Kâmil Leyle, en-Nuzumu's-Siyâsiyye: 84-88; Prof. Dr. Abdulkadir Udeh.,-1/310-314.

(ya da nedeni) insanların aynı asıldan gelmiş olmalarıdır. "Biz sizi bir erkek ve dişiden yarattık."

"Hepiniz Adem'densiniz, Adem de topraktır."⁵⁸

İslam Şeriati, bu ilke çerçevesinde, yönetici, yönetilen, müslüman, gayr-i müslim ayrımı gözetmeksizin bütün insanların eşit bir şekilde yargılanmalarını ve herkes için aynı kanunların yürürlükte olmasını öngörür. İslam Tarihi, bu tür uygulamaların örnekleriyle doludur.

2. Hakim Önünde Eşitlik

İslam devletinin vatandaşları, mahkemenin bütün safhalarında eşit muamele görür, kanunların emrettiği hükümlere uyarlar. Hakim önünde eşitlikten maksat, aynı olayda bir kimseye bir hüküm; diğere bir başka hüküm uygulanmamasıdır. Böyle bir durum aynı zamanda "adaletsizliktir."⁵⁹

Allah Teâlâ,

"Allah size, mutlaka emanetleri ehli olanlara vermenizi ve insanlar arasında adaletle hükmetmenizi emreder."⁶⁰

buyurmaktadır.

Buradaki "adaletle hükmetmek" kavramına özellikle dikkat etmek gerekir. Çünkü, adalet, taraflar arasında her alanda eşitliği öngörür. Bu eşitliğe her konuda, hatta sanıkların hakim huzurunda oturmalarında bile dikkat edil-

58 Dr. Muhammed Selim el-Awâ, Fi'n-Nizâmî's-Siyâsiyyî li'd-Devleti'l-İslâmiyye: 229.

59 Prof. Dr. Hayreddin Karaman, İslam Hukuku: 1/209.; Prof. Dr. Servet Armağan, İslam Hukukunda Temel Hak ve Hürriyetler: 12.

"Kanun ve Hakim Önünde Eşitlik"e ek olarak, kadın ve erkek için "Medenî ve Cezaî Eşitlik" de söz konusudur. Ahlâkî, medenî ve cezaî kanunlara aykırı hareket etmeleri durumunda, erkek ve kadın, her ikisi üzerinde aynı kanunî cezalar uygulanır.

60 Nisa: 58.

Kadın / Haklar ve Özgürlükler

mesi tavsiye edilmiştir.⁶¹

İslam Hukuk Literatürü'nde, bu konuyla ilgili bir çok hüküm yer alır. Örnek olarak bir kaç tanesini zikretmekte yarar vardır.

Hakim'in görevlerinden birisi de, kuvvetli ile zayıf, üstün olanla aşağı olanlar arasında eşit ve adaletle hükmetmek, bir takım hislerle taraf tutmamak, karar verirken kendi arzusuna uymamaktır.⁶²

Hakim, taraflar kim olursa olsun, yargılamada eşit davranacaktır.⁶³

Hakim, taraflardan birisine gülümseyemez, şaka yapamaz; işaretle bulunamaz, eşit davranmak zorundadır.⁶⁴

Hakim, taraflarla konuşurken sesini eşit şekilde yükselterek konuşacaktır.⁶⁵

Osmanlı Devleti'nde, kadı, mahkemeye gelen gayri müslimlere eşit davranırdı. Kadı'nın kürsüsü üzerinde Kurân'ın yanında bir haç ve bir Tevrat bulunurdu. Kadı, Hıristiyan'a haçı, Musevî'ye Tevratı öptürerek yemin ettirirdi.⁶⁶

Osmanlı, hakim önünde eşitliğe bu derece önem verirken, aynı zamanda geciken adaletin adalet olmadığından hareketle, kadı'nın dikkatli ama süratli yargılama yapması şartını getirmiş ve yargılamanın şeffaflığına da dikkat etm-

61 M. Beşir Eryarsoy, İslam Devlet Yapısı: 293.

Bir fetvasında Ebussuud Efendi bu duruma işaret etmiştir: "İki hasım hakime mürâfa'a olduklarında, ehad-ı hasmeyn oturdukta, hakim ehad-ı hasmeynden Zeyd'e, 'kalk hasmın Amr ile beraber dur' deyu kaldırmağa kadir olur mu? El-Cevab: Olur, Amr't Zeyd'le beraber oturtucak dahi şer'le tesviye-i hasmeyn olunur." (M. Ertuğrul Düzdağ, Şeyhülİslam Ebussuud Efendi Fetvaları: 134.

62 Ebu'l-Hasen el-Mâverdî, el-Ahkâmu's-Suttâniyye: 147. (Türkçesi: Prof. Dr. Ali Şafak)

63 Ebû Ya'lâ, ei-Ahkâmu's-Sultâniyye:75.

64 es-Serahsî, el-Mebsût: 16/73

65 et-Tahtâvî, Şurûtu'l-Kadâ: 5M

66 Yılmaz Üztuna, Büyük Osmanlı Tarihi: 8/78.

mistir.⁶⁷

3. Fırsat Eşitliği

Hiçbir kimseye, aileye, zümreye ve sınıfa imtiyaz tanımadan ve öncelik hakkı vermeden cemiyette, devletin sunduğu imkanlara halkın eşit olarak kavuşabilmesi demektir. Gerek dünya ve gerekse ahirette başarı ve mutluluk getiren her fiil, teşebbüs ve davranış her ferd için haktır, serbesttir. İlim, hüner, servet, fazilet, vb. edinmek hiçbir kimsenin ve grubun imtiyazında değildir. Bir köle devlet başkanı, bir fakir çocuğu büyük bir zengin ya da alim veya kumandan olabilir. Yeter ki istesin, çalışsın ve ehliyetini ispat etsin. bkz. (Araf 10; Zuhruf 32; Mülk 15.)⁶⁸

Modern hukukta "fırsat eşitliği"; 'kişilere anayasada belirtildiği şekliyle, eşit düzeyde olanak tanınması; toplumda bireyler arasında yarışın aynı yerden başlaması; kişiler arasında herhangi bir ayrıcalık tanınmaması ve bireylerin haklardan eşit şekilde yararlanması kuralı' şeklinde tanımlanmaktadır.⁶⁹

67 Mecelle'nin 1813. maddesinde; "Hakim, murafaatda icrayı tedkikat etmekle beraber işi sürüncemede bırakmamalıdır." denilir.

Mecelle'nin 1815. maddesinde ise, "Hakim, muhakemeyi alenen icra eder. Fakat kabl'el hükm ne veçhile hükm edileceğini ifşa etmez." denilmektedir, bkz. Ali Himmet Berki, Açıklamalı Mecelle: 412, 413; Mehmet Ali Bey, Rehber-i Talibtn-i Mecelle: 542, 543. Kaidelerin açıklaması için, bkz. Alî Haydar, Düreru'l-Hukkâm: 4 (12-16)/566,570.

Osmanlı dönemindeki yargılama usulüyle ilgi daha geniş bilgi için, bkz. Doç. Dr. Hasan Tahsin Fendoğlu, İslam ve Osmanlı Anayasa Hukukunda Yargı Bağımsızlığı (Anayasa Hukuku Tarihi Açısından Mukayeseli Bir İnceleme).

68 Prof. Dr. Hayreddin Karaman, İslam Hukuku: 1/209; Prof. Dr. Servet

Armağan, İslam Hukukunda Temel Hak ve Hürriyetler: 20.

69 Prof. Dr. Ejder Yılmaz, Hukuk Sözlüğü: 281; Prof. Dr. Ali Şafak, Hukuk

Terimleri Sözlüğü: 137.

Eşitlik" ve "Fırsat Eşitliği" kavramlarının siyasal açımları için, bkz. D. Miller, J. Coleman, W. Connolly, A. Ryan, Blackwell'in Siyasal Düşünce Ansiklopedisi: 1/237-242.

KADIN - ERKEK EŞİTLİĞİ

Kadın-Erkek eşitliği kavramının açılımlarından önce, kadının tarihteki yerini ana hatlarıyla belirtmekte yarar vardır.

Hindistan

Eski Hind hukukunda, kadın, evlenme, miras ve diğer alanlarda hiç bir hakka sahip değildi. Kadının bir takım sapkın eğilimlere, zayıf bir karaktere ve kötü ahlaka sahip olduğu gerekçesiyle "Manu" kanunu onu, çocukluğunda babasına, gençliğinde kocasına, kocasının ölümünden sonra da oğluna ya da kocasının akrabalarından bir erkeğe bağlı olmaya mecbur ediyordu.⁷⁰ Yani kadın hayatı boyunca rüşt çağına ermeden yaşıyordu. Ayrıca kadın, tanrıların hoşnut edilmesini yahut yağmurun yağmasını veya rızık gönderilmesini emretmeleri için, kurban ediliyordu. Veda'larda kadın, felâketler, kasırga, ölüm, cehennem, zehir, yılan, ateş vs.'den daha kötü bir yaratık olarak nitelenmekteydi.

Budizm'in kurucusu Buda, önceleri kadınları dinine kabul etmiyordu. Sonraları kadınları dinine kabul etmiş, fakat bu durumun Budist toplumu için çok tehlikeli olduğunu söyleyerek, kadınların Budizm'e kabul edil-'melerinin dinin ömrünü kısaltacağını ileri sürmüştür.⁷¹

Çin

Eski Çin'de, kadın kocasının kölesi sayılırdı. Kocasını ve çocuklarıyla birlikte yemeğe oturamazdı. Ayakta durup onlara hizmet ederdi. Ancak artanları yiyebilirdi. Kadın kocasına ve kocasının annesine de hizmet etmekle yükümlüydü. Bu hizmet ölene kadar devam ederdi.⁷²

70 Dr. Ahmet Şelebî, Mukârenetü'l-Edyân - Edyânü'l-Hind: 72, 175. (Prof. Dr.

Bekir Topaloğlu, İslam'da Kadın: 24, 25'ten naklen.)

71 Prof. Dr. Mustafa Sıbâî, (Tarih Boyunca Kadın Haklarının Gelişimi ve

Müslüman Kadının Hukuku), İslam'da Kadın Hakları: 20; Dr.

Ahmet Şelebî,

Mukâreneü'l-Edyân - Edyânü'l-Hind: 72, 175. {Prof. Dr. Bekir

Topaloğlu,

İslam'da Kadın: 24, 25'ten naklen.)

72 Dr. Ali Abdülhalim Mahmud, el-Mer'etü'l-Müstime: 33; Prof. Dr.

Salih Akdemir,

(Tarih Boyunca ve Kurân-ı Kerim'de Kadın), İslam'da Kadın Hakları:

1/131.

İran

İran'da, evli kadına babası ya da kardeşi bile olsa bir başka erkeği görmesi yasaktı.⁷³

Mısır

Mısır'da, başlangıçta kadınlar erkeklerle aynı haklara sahip idiyse de, bu durum fazla uzun sürmemiş, Firavun'un emriyle yine köleleştirilmişlerdi.⁷⁴

Firavun, bazen kızkardeşiyle, bazan da kızıyla evleniyordu. Kızkardeşle evlenme adeti toplumun önde gelenleri arasında da yaygındı.⁷⁵

Yunanistan

Uygarlığın beşiği olarak gösterilmek istenen Yunan'da ise kadın hemen hemen kölelerle aynı seviyedeydi. Koca karısını dövebildiği gibi bir başkasına da armağan edebilirdi.⁷⁶

Evlenmenin en önemli amacı zevkleri tatmin etmek, erkek çocuk elde etmek, evdeki mal-mülkü koruyup bekçilik yapacak birisini sağlamaktı. İsparta'da doğurgan olan kadın, kocasından başka kimselerle de cinsel ilişkide bulunmaya zorlanırdı.

Tüm miras erkek çocuklara verilirdi. Bir erkeğe edilebilecek en büyük hakaret ona "kadın" demektir. Bu aşağılamaların ötesinde kadın tüm kötülüklerin kaynağı olarak da kabul ediliyordu. Hesiodos, bir şiirinde şöyle diyor

Bulutlarda gümbürdeyen Zeus Yarattığı
baş belâsı olarak Kadınlar soyunu ölümlü
insanlara

73 Dr. Ali Abdülhalim Mahmud, el-Mer'etü'l-Müslime: 37.

74 Prof. Dr. Salih Akdemir, (Tarih Boyunca ve Kurân-ı Kerim'de Kadın), İslam'da Kadın Hakları: 1/131.

75 Dr. Ali Abdülhalim Mahmud. el-Mer'etü'l-Müslime:21

76 Prof. Dr. Salih Akdemir, (Tarih Boyunca ve Kurân-ı Kerim'de Kadın), İslam'da Kadın Hakları: 1/131.

77 Prof. Dr. Bekir Topaloğlu, İslam'da Kadın:26.

Kadın / Haklar ve Özgürlükler

O kadınlar ki kötülükler işleri güçleri iyiliğe
karşı kötülük sağladı onlarla.

Eflatun, kadınların elden ele orta malı olarak gezmeleri gerektiğini söylüyor; Aristo ise, kadının yaratılıştta yarım kalmış bir erkek olduğunu iddia ediyordu.⁷⁸

Yunan uygarlığının ihtişamlı devrelerinde kadın değişti. Toplantı ve lokallerde erkeklerle karma bir hayat yaşamaya başladı. Buna bağlı olarak fuhuş yaygınlaştı. Öyle ki toplumda artık zina tiksindirici bir olgu olmaktan çıktı. Hatta fahişelerin evleri siyaset ve edebiyat merkezleri haline geldi. Bundan sonra edebiyat ve sanat adına çıplak heykeller yapmaya başladılar. Sonra onların diyaneti de kadın erkek arasındaki çirkin ilişkileri kabullenmeye başladı. Onların tanrılarında biri, tek bir tanrının karısı olduğu halde üç tanrıyı aldatan "Afrodit" idi. Dostlarından birisi normal insanlardan birisiydi. Ondan da aşk tannısı olarak taptıkları "Kuyubifi" doğurdu. Tüm bunlar onların şehvî duygularını doyuramadı. Neticede aralarında sapık bir ilişki şekli olan homoseksüellik yaygınlaştı. Bunun için de bir tanrı heykeli diktiler. "Hermodis ile Aristocitin" çirkin bir cinsel ilişkiyi temsil ediyordu.⁷⁹

Roma

Romalılar'da, babanın kendi kız ve erkek çocuklarını ailesine kabul etme zorunluluğu yoktu. Aksine çocuk doğumundan sonra onun ayakları önüne bırakılır, eğer baba onu kaldırır ve kucağına alırsa bu, onun çocuğu ailesine kabul ettiğini gösteren bir delil sayılırdı. Kız çocuklarının hiç bir zaman mal-mülk edinme hakkı yoktu. Aile reisinin, erkek ve kız çocukları üzerindeki hakimiyeti aile reisinin ölümüne kadar sürerdi. Aile reisi öldüğünde, erkek çocuk ergenlik çağına ulaşmışsa artık özgür sayılırdı. Genç kızlar ise

78 Prof. Dr. Salih Akdemir, (Tarih Boyunca ve Kurân-ı Kerim'de Kadın), İslam'da

Kadın Hakları: 1/131; Prof. Dr. Bekir Topaloğlu, İslam'da Kadın:2G.

79 Prof. Dr. Mustafa Sıbâî, (Tarih Boyunca Kadın Haklarının Gelişimi ve Müslüman Kadının Hukuku), İslam'da Kadın Hakları: 16

hayatları boyunca aile reisinin vasiyet ettiği kimsenin emri altında kalırlardı.

Oniki levha kanunları ehliyetsizliğe şu üç şeyi neden sayıyordu: Yaş, akıl durumu ve cinsiyet. Yani kadın olma durumu. Romanın eski hukukçuları, kadınları ehliyetsiz saymalarının nedeni olarak akıllarının azlığını gösteriyordu.⁸⁰

Kızlar, evlendiklerinde kocalarıyla "efendilik antlaşması" adı verilen bir sözleşme yaparlardı. Yani kocanın efendi olduğunu kabul etme anlaşması...

Roma hukuku, kadını bağımsız bir kişiliğe sahip bir varlık olarak kabul etmiyor, aksine onu erkeğin kölesi, malını da erkeğin malı kabul ediyordu. Bu yasada erkek, kadına karşı davranışlarından sorumlu değildi. Öyle ki, bir kısım sosyologlar bu konudan söz ederken Romalılar'a göre evlilik sözleşmesinin kadın açısından bir kölelik sözleşmesi olduğunu söylerler.⁸¹

Yahudilik

İsrail hukukunda, ailede erkek mutlak hakimdir. Yahudi kızları babalarının evlerinde bile hizmetçi gibidirler. Baba onları satabilir. Boşama hakkı yalnızca kocaya aittir. Kızlar ancak başka bir varis bulunmadığında babalarının mirasında hak sahibi olabilirler. Yahudilerin her sabah yaptıkları bir duada şöyle bir cümle yer almaktadır "Ezeli ilâhımız, kainatın kralı, beni kadın yaratmadığın için sana hamdolsun."⁸²

Yahudiler, kadını Hz. Adem'i aldattığından dolayı lanetlik bir yaratık kabul ederler. Tevrat'ta şöyle denilir: "Kadın ölümden daha acıdır. Salih kullar binde bir ihtimalle de olsa yakalarını kurtaracaklardır. Fakat kadınlar arasında Allah'ın huzurunda kurtuluşa erecek tek bir kimse bu-

80 Prof. Dr. Mustafa Sıbâî, (Tarih Boyunca Kadın Haklarının Gelişimi ve Müslüman Kadının Hukuku), İslam'da Kadın Hakları: 18-20.

81 Muhammed Ebû Zehra, Tanzimü'l-İstâm İi'l-Müctema':5.

82 Prof. Dr. Salih Akdemir, (Tarih Boyunca ve Kurân-ı Kerim'de Kadın) İslam'da Kadın Hakları: 1/132; Prof. Dr. Bekir Topaloğlu, İslam'da Kadın:25.

lamıyorum."⁸³

Hıristiyanlık

Kadın aşığılama geleneği Hıristiyanlık'ta daha da güçlenmiştir. Kadının haram meyveyi Adem (a.s)'e yedirerek cennetten kovulmasına ve böylece insan neslinin günahkâr olmasına neden olduğu düşüncesiyle, Hıristiyanlık kadınlarla cinsel ilişkiyi günah ve kirlenme saymaktadır. Aziz Augustin'e göre insanın karısı veya bir fahişeye cinsel ilişkide bulunması arasında pek fark yoktur. Her ikisi de gûnahtan arınmış değildir. Papa Gregorie, iki asır sonra Aziz Augustin'in öğretisini onaylayacak, karı kocaların ilişkilerinin de gûnahtan arınmış olmadığına hükmedecektir. Günümüzde bile Katolik kiliselerinde yapılan evlenme törenlerinde okunan duada, "Gûnahla düşmüşüm annemin karnına, gûnah işlemiş annem bana gebe kalırken" denilmektedir. Hıristiyanlıkta kadın kötülüğü, şeytana uymayı ve ayartıcılığı sembolize ediyordu. Bu sebeple büyük ilâhiyatçılardan iskenderiyeli Clement'e göre, "Kadın, kadın olmaktan ötürü utanmalıdır."⁸⁴

Hıristiyan Mukaddes kitabının bir bölümü olan Pav-los'un Korintoslular'a birinci mektubunun onbirinci babında, (cümle 1-15), Hıristiyan kadınların dua ederken başlarının örtülü olması gerektiğine dair kısımda, kadınlarla ilgili olarak şu hüküm yer almaktadır "Çünkü erkek kadından değil, fakat kadın erkektendir." (Cümle 8) "Çünkü erkek kadın için değil, fakat kadın erkek için yaratıldı." (Cümle 9)⁸⁵

Aziz Tertolyan'a göre; "Kadın, şeytanın insan nefesine giriş kapısıdır. Allah'ın yasalarını iptal eden, Allah'ın yani erkeğin çehresini bozan iğrenç bir mahluktur."

Aziz Sustam'a göre; "Kadın gerekli olan bir kötülüktür, istenen bir belâdır. Evin ve ailenin en büyük tehlikesidir.

83 Prof. Dr. Mustafa Sıbâî, el-Mer'etübeyne'l-Fıkhıve'l-Kânûn:21.

84 Prof. Dr. Salih Akdemir, (Tarih Boyunca ve Kurân-ı Kerim'de Kadın) İslam'da Kadın Hakları: 1/132.

85 Kitab-ı Mukaddes, Eski ve Yeni Ahid: 177.

Ahlâksız ve edepsiz bir sevgilidir. Yıldızlı, aldatıcı bir musibettir."⁸⁶

Azizler ve Papazlar, kadın ve evliliği kötülemede o denli ileri gitmişlerdi ki, VI. yüzyılda, "Kadının ruhu var mıdır? Yoksa ruhsuz bir cesetten mi ibarettir?" konusunu Makon (ya da Mason) Meclisi'nde ciddi şekilde tartışmışlardı ve bir kişi kadının özgürlüğüne oy vermişti. Toplantı sonunda İsa peygamberin annesinin dışındaki kadınların kendilerini cehennemden kurtaran ruhtan yoksun oldukları kararına varmışlardı.⁸⁷

Fransızlar miladi 586 yılında (yani Hz. Peygamber (s.a.)'in gençlik yıllarında) bir konferans düzenleyerek "Kadın insan mıdır? Değil midir?" konusunu tartışıp sonuçta, "Kadın sadece erkeğe hizmet etmek için yaratılmış bir insandır" kararına varmışlardı.⁸⁸

13. asırdan itibaren Kilise, şeytanla cinsel ilişkiye giren ve böylece insanlar arasında fuhşu ve kötülüğü yaymak isteyen birçok kadın olduğu görüşündeydi. Bu nedenle kilisenin insanlığı tehdit eden bu belâyı def etmede aktif bir rol alması kaçınılmazdı. Böylece kilisenin büyücü avına çıktığına ve birçok masum insanı diri diri yaktığına ya da suda boğulmasına neden olduğuna tanık olundu.

Kilise, büyücülerin kökünü kazımak istedikçe, yakılan insanların sayısı giderek artıyordu. Papa VIII. İnnocent büyücü avına bilimsel bir mahiyet kazandırmak istedi. Bu amaçla büyücü avcılığında mahir ve tecrübeli iki müfettişini büyücülüğün kökünü kazımak için en etkin yöntemleri belirleyen bir kitap yazmakla görevlendirdi. Bu iki müfettiş, iki senelik ciddi bir çalışma sonucunda ortaya koydukları

86 Prof. Dr. Mustafa Sıbâî, (Tarih Boyunca Kadın Haklarının Gelişimi ve

Müslüman Kadının Hukuku), İslam'da Kadın Hakları: 22.

87 Prof. Dr. Salih Akdemir, (Tarih Boyunca ve Kurân-ı Kerim'de Kadın

İslam'da Kadın Hakları: 1/132; Prof. Dr. Mustafa Sıbâî, el-Mer'etü beyne'l-Fıkhı ve'l-Kânûn:19,

88 Prof. Dr. Mustafa Sıbâî, (Tarih Boyunca Kadın Haklarının Gelişimi ve

Müslüman Kadının Hukuku), İslam'da Kadın Hakları: 22.

Kadın l Haklar ve Özgürlükler

eserlerini Papa'ya sundular. Eserin adı manidardır: 'Malleus Maleficarum', yani "büyücülerin kafasını ezecek balyoz". Eserin muhakeme usûlü hakkında birkaç söz söylemede yarar vardır. Soruşturmayı yürüten müfettiş, büyücü olduğu ileri sürülen kadına 35 soru sormak mecburiyetindedir. Ama aslında ilk soru onu ateşte yakılmaya göndermek için yeterlidir, ilk soru şöyledir: "Büyücülere inanıyor musun?" Sanık eğer "evet" derse, bunun anlamı büyücülerle ilişkisi olduğudur. Eğer "hayır" derse bu sefer de dinsiz olmuş olacaktır. Şayet inkârda ısrar edecek olursa onu işkence masasına yatırmak ve aleyhinde şahitlik yapması için bilhassa düşmanı olan diğer büyücülerini çağırarak gerekecektir. Hâlâ suçluluğu üzerinde bazı şüpheler varsa, Allah'ın hükmüne başvurmak kaçınılmaz olacaktır. Kadın elleri ve ayakları bağlı olduğu halde suya atılacaktır. Batarsa, bu onun büyücü olduğunu gösterir. Yok batmaz da yüzerse, bu yine onun büyücü olduğunun delilidir. Çünkü vaftizindeki su onu reddetmektedir.

'Malleus Maleficarum', yayınlandıktan sonra uluslararası bir kanun niteliğine bürünmüştü. Alexandre VI, Jules II, Leon X gibi rönesansın büyük papaları bu eserin geçerliliğini büyük bir memnuniyetle onaylamışlardı. Çünkü mahkumların servetleri müsadere ediliyordu. Doğal olarak, soruşturmayı yürüten müfettişlere de, insanlığa yaptıkları bu büyük hizmet karşılığı müsadere edilen malların bir kısmı mükâfat olarak veriliyordu.

İngiltere

İngiltere'de büyücü avı Kraliçe Elizabeth zamanında zirvesine ulaşmıştı. Artık kitleler halinde yok etme söz konusuydu. Bir Sakson hakim, Kitab-ı Mukaddesi 53 kez okumak ve bu arada 20 bin büyücüyü ölüme mahkum etmekle övünebiliyordu... Tarihçiler, yakılan büyücü sayısının 2 milyon dolayında olduğunu tahmin etmektedirler.⁸⁹

89 Prof. Dr. Salih Akdemir, (Tarih Boyunca ve Kurân-ı Kerim'de Kadın), İslam'da Kadın Hakları: 1/133,134.

Fransa

Onikinci asrın sonlarında Fransız Devrimi gerçekleştiğinde insanın kölelik ve horlanmaktan kurtuluşunu ilan etti. Fakat onun bu şefkatli yaklaşımı kadını kapsamıyordu. Fransız medenî yasası, evli değilse velisinin izni olmadan kadının anlaşma yapma ehliyetine sahip olmadığını belirtiyordu. Bu yasada ehliyetsiz görülenler çocuklar, deliler ve kadınlardı. Sözü edilen yasa, 1938 yılına kadar yürürlükteydi.⁹⁰

Bu sürekli zulüm ve aşağılanmanın doğal sonucu olarak, Feminizm hareketleri ilk defa Batı'da ortaya çıkmıştır.⁹¹

Eski Türkler

Tarihçiler, Eski Türkler'de, kadının toplum içinde genelde saygın bir yeri olduğunu ifade etmektedirler. Hanlar'ın, devleti, eşleri hatunlarla birlikte yönettiklerini belirtirler. Örneğin Kutluğ Han ölünce, eşi Bilge Hatun oğullarının velisi olarak onun yerini almış. Ziya Gökalp'e göre, karı-koca, çocuklarının velayetlerini paylaşmış; evleri, malları, mülkleri de ortakmış. Kadının kocasından ayrı olarak mal edinme hakkı varmış. Erkek eşine saygı gösterir, onu arabaya bindirir, kendisi ardından yürürmüş. İslam Dini'nin benimsenmesinden önce erkeğin çok kadınla evlenmesi geleneği yokmuş.⁹²

Eski Türkler'de kadının durumu, diğer toplumlara nisbetle iyi sayılabılırdı. Ancak onlarda İslam ahlâkı ve günümüz değer yargılarıyla bağdaşmayan uygulamalar vardı. Mesela, maddî durumu elverişli olan erkek istediği kadar kadınla evlenebilirdi. Babası ölen evlat, annesi dışında babasından kalan bütün kadınlarla evlenmek zorundaydı. Eğer baba, sağlığında malını paylaştırmamışsa kızlar mirastan

90 Prof. Dr. Mustafa Sibâî, (Tarih Boyunca Kadın Haklarının Gelişimi ve Müslüman Kadının Hukuku), İslam'da Kadın Hakları: 23.)

91 Prof. Dr. Salih Akdemir, (Tarih Boyunca ve Kurân-ı Kerim'de Kadın), İslam'da Kadın Hakları: 1/134.

92 Prof. Dr. Salih Akdemir, (Tarih Boyunca ve Kurân-ı Kerim'de Kadın), İslam'da Kadın Hakları: 1/134.

Kadın /Haklar ve Özgürlükler

mahrum bırakılırdı.⁹³

Arabistan/Cahiliye

Cahiliye'de, Araplar'ın kadın ve evlilikle ilgili telakkileri, mülkiyet anlayışlarıyla ilintiliydi. Kadın hak sahibi olmaktan ziyade, hakka ve temellüke konu teşkil edebilen bir eşya durumundaydı. Evlenme, bilhassa göçebe Araplar arasında karı-koca arası bir hayat ortaklığı kurma fikrinden çok, mehir karşılığı erkeğin kadına sahip olması şeklinde anlaşılır, bunun için de evlenme, bir nevî satım akdi gibi düşünülürdü. Evlenen kadın babanın hakimiyetinden çıkıp, mehir karşılığı kocanın hakimiyetine girmiş olurdu.

Arap kadını pek çok haklardan yoksundu. Miras alma hakkından mahrumdu. Kocasını üzerinde herhangi bir hak iddia edemezdi. Kocanın ölümü halinde kadın, onun terikesindeki diğer mallar gibi kocanın mirasçılara geçer, kocanın mirasçısı yoksa, kadın babasının evine geri dönerdi. Araplar kadını, hile ve tuzak sahibi, dedikoducu, uğursuz, intikamcı olarak adlandırır, kadınların hile ve desisesinden çok çekinirdi. Öteden beri kadının görüşüne itibar etmez, ona danışmazlardı. Kınamak istedikleri zayıf ve yanlış bir söz ve görüşe de "kadınların görüşü (Re'yu'n-Nisâ)" adını verirlerdi. Yine Arapların kadınlar hakkında "onlara danışın fakat aksini yapın (Şâvirühünne hâlifühünne)" sözü meşhurdu. Hatta zaman zaman kadınların görüş ve aklının olmadığı yolunda sözler de söyleniyordu.⁹⁴

Arap kabilelerinden bazıları kız çocuklarını uğursuzluk olarak algılıyorlardı. Kız çocuğuna sahip olmak o kimseler için toplum içinde eziklik duyma sebebiydi ve bu nedenle onları diri diri gömüyorlardı.⁹⁵

- 93 Prof. Dr. Ali Bardakoğlu, Prof. Dr. Mustafa Çağrı, İslam'da inanç İbadet ve Günlük Yaşayış Ansiklopedisi: 2/510.
- 94 Prof. Dr. Ali Bardakoğlu, Cahiliye Döneminde Kadın: Sosyal Hayatta Kadın, 11, 15.
- 95 Ömer Tellioğlu, İslam Ansiklopedisi (Şamil): 3/276.) Kur'ân-ı Kerim, kız çocuğu olduğunu duyan bir babanın duygularını şöyle tasvir eder:

Kız çocuklarının yanı sıra, Cahiliye Arap toplumunda, kadın, ev ve atın uğursuz olduğu inancı da yaygındı.⁹⁶

Bazı kimseler, babalarının ölümünden sonra onların kanlarıyla evleniyorlardı. Bazıları da iki kız kardeşi birden alıyorlardı.⁹⁷

Cahiliye'de evliliğin kendine özgü nitelikleri vardı. Dört çeşit nikah vardı:

1. Bugünkü nikâha benzeyen nikâh. Kişi, velisi bulunduğu kimseyi ya da kendi kızını bir başkasına nişanlar sonra da evlendirirdi.

2. Koca, karısı hayızdan temizlenince onu bir başkasına gönderir, onunla yatmasını isterdi. Kadın o adamdan hamile kalana kadar, koca, karısına yaklaşılmazdı. Kadının o adamdan hamile kaldığı anlaşılınca isterse tekrar karısıyla beraber olurdu. Koca, bunu çocuğunun üstün niteliklere sahip olması için yapardı. Çünkü genellikle karısını gönderdiği kimse belirli özellikleri olan birisi olurdu.

3. Ondan fazla erkek bir kadınla beraber olurlardı. Kadın hamile kalıp doğurunca bu erkekleri toplar ve içlerinden birisine "bu senin çocuğun" derdi. Erkek bundan kaçınmazdı.

4. Birçok erkek bir kadınla beraber olurlardı. Bu tür kadınlar genellikle fahişelik yaparlardı. Kendileriyle beraber olmak isteyenlerin bilmesi için evlerine bayrak şeklinde bir

5. "Onlardan birine kız müjdelendiği zaman öfkelenmiş olarak yüzü kapkara

kesilir. Kendisine verilen müjdenin kötülüğünden dolayı kavminden gizlenir.

Onu, aşağılık duygusu içinde yanında mı tutsun, yoksa toprağa mı gömsün!

Bakın ki, verdikleri hüküm ne kadar kötüdür." (Nahl: 58, 59)

Zuhruf suresinde de benzer tablolar çizilmektedir:

"Onlardan biri, Rahmân'a İsnat ettiği kız çocuğuyla müjdelenince, hiddetlenerek

yüzü simsiyah kesilir." (Zuhruf 117)

⁹⁶ Dr. Ali Çelik, Asr-ı Saadette Halk İnançları: 377-381.

⁹⁷ Prof. Dr. Mustafa Sıbâî, (Tarih Boyunca Kadın Haklarının Gelişimi ve Müslüman Kadının Hukuku). İslam'da Kadın Hakları: 23; Dr. Ali Abdülhalim Mahmud, el-Mer'etü'l-Müsl/me;50, 51.

Kadın l Haklar ve Özgürlükler

işaret asarlardı. Bu kadınlar hamile kalınca, kendileriyle beraber olan erkekleri toplarlardı ve içlerinden istediklerine çocuğu nisbet ederlerdi.⁹⁸

Milâdî altıncı yüzyılın sonlarında, kadının üzerine bir karanlık çökmüştü. Bu esnada, Arap yarımadasından, Mekke'den bir ses yükseldi. Bu ses, Hz. Muhammed (s.a.)'in lisanında ifadesini bulan ilâhî vahiydi.

İşte bu ses, kadının onuru için en adil ölçüyü ortaya koydu. Kadının haklarını eksiksiz, tam ve mükemmel olarak öngördü. Tarih boyunca kadının boynunda asılı duran aşağılanma, horlanma, küçük görülme yaftasını kaldırıp attı, her türlü zulmü ortadan kaldırdı. Kadının mükemmel bir varlık olduğunu ilan edip, tüm haklara sahip olduğunu bildirdi. Onu, şehvî duyguların oyuncağı olmaktan koruyup, toplumsal dayanışma ve kalkınmanın temel unsurlarından birisi yaptı. Ona toplumsal barış ve esenlik alanında etkin bir rol verdi.

İşte bu ses, kadını bütün hukuksal işlemlerde, haklar, özgürlükler ve yükümlülüklerde erkekle eşit bir konuma getirdi.

Kadının tarihteki konumuyla ilgili bu açıklamaları yaptıktan sonra, kadın-erkek eşitliği ve farklılıkları konusuna başlayabiliriz.

98 Ibn Hacer el-Askalânî, Fethul-Bârî: 4/158.

A. EŐİTLİKLER

1. Bütün insanlar, insan olmaları bakımından eşittirler.

Allah Teâlâ şöyle buyurur:

"Ey insanlar! Doğrusu biz sizi bir erkekle bir dişiden yarattık. Ve birbirinizin tanışmanız için sizi kavimlere ve kabilelere ayırdık. Muhakkak ki Allah yanında en değerli olanınız, C/ndan en çok korkanınızdır."⁹⁹

"Ey insanlar! Sizi bir tek nefisten yaratan ve ondan da eşini yaratan ve ikisinden birçok erkekler ve kadınlar üretilen Rabbinizden sakın."¹⁰⁰

A

"Sizi bir tek candan (Adem'den) yaratan, ondan da yanında huzur bulsun diye eşini (Havva'yı) yaratan O'dur."¹⁰¹

99 Hucurât: 13.

100 Nisâ:1.

101 A'raf:189

Bu üç ayet, insanların biyolojik köken açısından bir olmaları nedeniyle beşerî değerlerde de eşit olduklarını ve bu durumun bir Allah'a inanmak şartıyla bütün insanlığı kapsadığını belirtmektedir. Herkes bir tek insanlık ailesinin üyeleri olmaları yönüyle eşittirler. Hiç kimsenin bir diğere doğuştan gelen bir üstünlüğü yoktur. Asil kan diye bir olgu kesinlikle söz konusu değildir.

Kadın /Haklar ve Özgürlükler

"İnsanlar sadece bir tek ümmetti, sonradan ayrılığa düştüler."¹⁰²

"Fravun, (Mısır) toprağında gerçekten azmış, halkını çeşitli zümrelere bölmüştü. Onlardan bir zümreyi güçsüz buluyor, bunların oğullarını boğazlıyor, kızlarını ise sağ bırakıyordu. Çünkü o bozgunculardandı. ^^

Hz. Peygamber (s.a.) şöyle buyurur:

"Arabın arap olmayana, beyazın siyaha takva dışında bir üstünlüğü yoktur.

"İnsanlar tarağın dişleri gibi eşittirler."¹⁰⁵

Hz. Peygamber (s.a.) Mekke'nin fethinden sonra verdiği bir hutbede şöyle buyurur:

"Bütün insanlar Adem'den; Adem de topraktan yaratılmıştır. Bilmelisiniz ki, câhiliyye devrine ait olup, iftihar vesilesi yapıp gelen her şey; kan, mal davaları bunların hepsi bugün, şu ayaklarımın altında kalmış, ortadan kaldırılmıştır.

Veda hutbesinde ise aynı anlamda şöyle buyuruyordu:

"Ey insanlar! Rabbiniz birdir, atalarınız tektir, hepiniz Adem'densiniz, Adem ise topraktan yaratılmıştır. Allah katında en değerliniz, takvaca en üstün olanınızdır."¹⁰¹

¹⁰² Yûnus:19.

¹⁰ Kasas:4.

³ Tirmizi: Tefsir, 5, Menâkıb, 73; Ebu Davud, Edeb, 121; el-Heysenf,

¹⁰ Mecme-

⁴ u'z-Zevâid: 3/266.

Ahmed b. Hanbel: 5/411; es-San'ânî, Sübütü's-Selâm: 3/129; el-Adûnf, Keş-fu'l-Hafâ: 2/326. (Hadis no: 2847)

¹⁰⁶ Ahmet b. Hanbel: 3/410, 5/30, 282; ibn Mâce: Menâsik, 84;

Tirmizi: Hucurat

Suresinin Tefsir, (hadis no: 3324); el-Aclûnf, Keşfu'l-Hafâ: 2/326.

(Hadis no:

2848)

¹⁰⁷ Veda Hutbesi'nin tam ve mukayeseli metni için, bkz. Muhammed Hamidullah, İslam Peygamberi: 1/297-302. (Türkçesi: Salih Tuğ); Mecmûatul-Vesâiki's-Siyâsiyye;36Q-36B.

insanlar, insan olmaları yönüyle eşittirler. Yaratılış açısından bu dünyada yaşama hakkında eşittirler. Aralarındaki renk, şekil, soy ve ülke farklılıklarının bir etkisi yoktur.¹⁰⁸

Gerçek eşitliğe ancak eşitlik toplumun bütün dokularına nüfuz ettiğinde ulaşılmış olur. Hayatın her alanında eşitlik olursa ve insan etkinliklerinin her dalı bu eşitliğin izlerini taşırsa, insanlık toplumunun yapısındaki her damara eşitlik yayılırsa, bu ideale ulaşılmış olur. İslam'ın, insanların vicdanını ve duygularını uyarışından sonra insanlar eşitlikle ilgili sloganlara artık ihtiyaç duymamaktadırlar. Çünkü İslamî mizaç ve fitrat oluştuktan sonra yalnızca sosyal ve ekonomik temellere dayalı ayrıcalıklar bu insanlar tarafından zaten kabul edilmeyecektir.

Bu eşitlik İslam toplumunun temelidir ve Müslümanların yüce ahlâkî eğitim ve terbiyeden geçmeleri sayesinde oluşturulmuş ve geliştirilmiştir. Bu tarz bir eşitlik kavramı, zengin ya da fakir, İslam toplumunun tüm bireylerinin vicdanlarında kökleştirilmiştir ve onu gönülden savunurlar.

Buna rağmen, İslam, yalnızca insanların "vicdan özgürlüğüne"^{1*} kavuşmaları sonucu elde ettikleri eşitlik anlayışına bağlı kalıp bununla yetinmez. Ayrıca eşitlik ilkesini, örneklerini yukarıda verdiğimiz Kuran ayetleriyle de açıkça izah eder ve böylece bütün mesele insanların önüne net ve kesin bir şekilde konulmuş olur.

Hz. Muhammed (s.a.)'in Arabistan halkını İslam'a davet ettiği zamanlarda, Araplar eşitlik (musâvâat) kelimesinin anlamını kavramaktan tamamen uzaktılar, insanlar, çeşitli ayrıcalıkları ile övünürlerdi. Bazıları ilâhlarla aynı soydan geldiklerini iddia ederken, bazıları krallar ve hanedanlarla, bazıları üstün bir ırkla bağlantılı olduklarını iddia ederlerdi. İslam, dünyaya bu şartlar altında geldi ve bütün kadınların

Veda Hutbesi'nin bu yönü iki açıdan önemlidir. Birincisi; insanlar Rabb'terinin bir olması yönüyle eşittirler. İkincisi; atalarının bir olması yönüyle eşittirler. 108 Prof. Dr. Tâhir b. Âşûr, Mekâsıdu'ş-Şerfatı'l-İslâmiyye:95.

Kadın /Haklar ve özgürlükler

ve erkeklerin eşitliğini getirdi.¹⁰⁹ İslam, erkek ya da kadın bütün insanların hukuk ve Allah katında asıl ve nihayet bakımından; hayat ve ölüm, haklar ve yükümlülükler yönünden tam eşit olduklarını beyan etti. Hayatın her sahasında ve insan faaliyetlerinin her alanında, bütün insanların eşit olduğunu bildirdi, İslam, insanlara, hayırlı ameller ve takva yönü dışında, bir erkeğin diğer bir erkeğe ya da kadına karşı belirli bir ayrıcalığı olmadığını söyledi. Eğer bir şeref ya da derece söz konusuysa, bu da muttakî ve doğru olanlar içindi.¹¹⁰

2. İslam'a muhatap olma açısından kadın ve erkek eşittir.

İslam, bütün insanlara gönderilmiş bir dindir. "Bütün insanlar" sözü, ırk, cins, dil vb. ayrımı yapmaksızın bütün erkek ve kadınları kapsar.

Allah Teâlâ şöyle buyurur:

"De ki: Ey insanlar! Gerçekten ben sizin hepinize, göklerin ve yerin sahibi olan Allah'ın el-çişiyim."¹¹¹

"Biz seni bütün insanlara ancak müjdeleyici ve uyarıcı olarak gönderdik; fakat insanların çoğu. bunu bilmezler."^

109 Hz. Peygamber (s.a.) şöyle buyurur:

"Kadınlar, erkeklerin birbirini tamamlayan diğer yarılardır." Sahîhu Câmiu's-Sağîr: (hadis no: 2329); el-Aclûnî. Keşfu'i-Hafâ: 2/328. (Hadis no: 2847)

Ömer b. el-Hattâb şöyle demiştir:

"Vallahi biz cahiliyede kadınlara değer vermezdik. Allah, onlarla ilgili ayetler gönderdikten ve onlara bazı hakları verdikten sonra biz de kadınlara değer vermeye başladık." (Buhari: Kitâbu't-Tefsîr, Tahrîm Sûresi, 1/283; Müslim: Kitâbu't-Talak. 4/190)

ikinci bir rivayette de şöyle der:

"Cahiliyede kadınlara önem vermezdik, İslam gelip Allah onları anınca, bizim üzerimizde hakları olduğunu anladık." (Buhari: Libas, 12/418)

110 111 112 Afzalur Rahman,.158. Ayrıca, bkz. 2/23, 24; 3/349. A'raf: Sebe':28. 158.

İbn Hazm, âyet-i kerîmelerde belirtilen noktaya işaretle şöyle demektedir "Rasûlullah (s.a.), erkek ve kadınlara gönderilmişti. Allah Teâlâ'nın ve Peygamberinin hitabı da erkek ve kadına yönelik tek bir hitaptı."¹¹³

"Müminler ancak kardeşirler."^*

"Kardeşlik" kavramı, müslüman olmaları yönüyle, müslümanların (farklılığın herhangi bir etkisinin olmadığı konularda) aralarında hiçbir farklılık olmaksızın hukuksal haklarda müsâvî olmalarını sağlayan bir eşitliği içerir.¹¹⁵

3. Şer'î hükümlerle yükümlü olma yönüyle kadınla erkek arasında fark yoktur.

Hz. Peygamber (s.a.) bir hadislerinde şöyle buyurmaktadırlar:

"Sorumluluk üç kişiden kaldırılmıştır: Uyanana kadar uyuyandan, baliğ olana kadar çocuktan, aklı başına gelene kadar deliden."

Açıkça anlaşılmaktadır ki, seri hükümlerle yükümlü olmanın temel şartı akıllı ve reşit olmaktır. Akıllı ve reşit olan kadınla erkek arasında bu mükellefiyet açısından bir fark yoktur.

Allah Teâlâ şöyle buyurur:

"Namazı kılın; zekâtı verin; Peygamber'e itaat edin ki merhamet gör esiniz.^"

Namaz kılma, zekât verme ve peygambere itaat etme emri, kadın ve erkeği kapsayan bir emirdir.

"Ey iman edenler! Oruç sizden önce gelip geçmiş ümmetlere farz kılındığı gibi size de farz kılındı.TM

113 İbn Hazm, el-İhkâm ff Usûlü'l-Ahkâm: 3/324.

114 Hucurat:10.

115 Prof. Dr. Tâhir b. Âşûr, Mekâsıdu's-Şenati'l-İslâmiyye:95.

116 Nur: 56.

117 Bakara: 185.

Kadın l Haklar ve Özgürlükler

"Ey iman edenler" hitabı, yalnız erkeklere ya da kadınlara yönelik bir hitap değil, her iki cinsi de içine alan genel bir hitaptır. Kadın ve erkek oruçla yükümlülükte eşittirler.

Diğer taraftan cemaatle namaz, oruç ve hac ibadetleri, müslümanların şuurlarına eşitliğin manasını sindiren bir faktördür. Çünkü bu ibadetlerde, fakir-zengin, kadın-erkek, idareci-idare edilen vb. kimseler aynı davranış içinde bulunurlar.¹¹⁸

"(Koşulum!) Müzmin erkeklere, gözlerini (harama) dikmemelerini, ırzlarını da korumalarını söyle. Çünkü bu, kendileri için daha temiz bir davranıştır. Şüphesiz Allah, onların yapmakta olduklarından haberdardır.

Mü'min kadınlara da söyle, gözlerini (harama bakmaktan) korusunlar; namus ve iffetlerini esirgesinler.¹¹⁹

"Allah ve Rasûlü bir işe hüküm verdiği zaman, inanmış bir erkek ve kadına o işi kendi isteklerine göre seçme hakkı yoktur."¹²⁰

Âyet-i Kerîmeler, hiç bir şüpheye yer vermeyecek şekilde şer'î yükümlülükler ve hükümler konusunda erkek ve kadınları ayırmaksızın bir tutmaktadır. Dolayısıyla, bu yükümlülükleri yerine getirenlerle ilgili olarak Allah Teâlâ'nın vaadleri de vardır:

"Ben, erkek olsun kadın olsun -ki hep birbirinizdensiniz- içinizden, çalışan hiçbir kimsenin yaptığını boşa çıkarmayacağım."¹²¹

Ayette geçen "hep birbirinizdensiniz" ibaresi üzerinde durmak gerekir. Allah Teâlâ, erkek ve kadın arasında amel

118 Prof. Dr. Servet Armağan, İslam Hukukunda Temel Hak ve Hürriyetler: 10.

119 Nur: 30, 31.

120 Ahzâb:36.

121 Âl-ilmran:195.

yönüyle hiçbir fark gözetmediği gibi, her iki cinsin de birbirlerinden olduğunu ve yaptıkları iyiliklerin karşılığı olarak cennete konulacaklarını bildirmektedir:

"Allah, müzmin erkeklere ve müzmin kadınlara, içinde ebedî kalmak üzere altından ırmaklar akan cennetler ve Adn cennetlerinde güzel meskenler vâdetti."¹²²

"Erkek olsun, kadın olsun, her kim de mü'min olarak iyi işler yaparsa, işte onlar cennete girerler ve zerre kadar haksızlığa uğratılmazlar."¹²³

"Erkek veya kadın, mü'min olarak kim iyi amel işlerse, onu mutlaka güzel bir hayat ile yaşatırız. Ve mükafatlarını, elbette yapmakta olduklarının en güzeli ile veririz."¹²⁴

"Müslüman erkekler ve müslüman kadınlar, müzmin erkekler ve mü'min kadınlar, taata devam eden erkekler ve taata devam eden kadınlar, doğru erkekler ve doğru kadınlar, sabreden erkekler ve sabreden kadınlar, mütevâzi erkekler ve mütevâzi kadınlar, oruç tutan erkekler ve oruç tutan kadınlar, ırzlarını koruyan erkekler ve (ırzlarını) koruyan kadınlar, Allah'ı çok zikreden erkekler ve zikreden kadınlar var ya; işte Allah, bunlar için bir mağfiret ve büyük bir mükâfat hazırlamıştır."¹²⁵

Görülmektedir ki, külfette ortak olan kadın ve erkek, nimette de ortaktırlar.¹²⁶

122 Tevbe:72.

123 Nisa: 124.

124 Nahl:97

125 Ahzâb:35

126 Hak ve özgürlüklere sahip olmak bir takım yükümlülükleri de beraberinde getirir. Bir kimsenin bir hakkı varsa, onun bu hakka karşılık sorumlulukları, yükümlülükleri ve mükellefiyetleri de vardır. Bu anlamda Mecelle'de şu iki kaide yer alır:

Kadın /Haklar ve Özgürlükler

Amelde eşit olan, salih amel işlediklerinde nimette eşit olan kadın ve erkek, şer'î hükümlere muhalefet ettiklerinde, yükümlülüklerini yerine getirmediğinde, cezada da ortaktırlar.

"Hırsızlık eden erkek ve kadının, yaptıklarına karşılık bir ceza ve Allah'tan bir ibret olmak üzere ellerini kesin."¹²¹

"Zina eden kadın ve zina eden erkekten her birine yüz sopa vurun."¹²⁸

B. FARKLILIKLAR

insan olma, İslam'a muhatap olma ve şer'î hükümlerle yükümlü olma yönüyle eşit olan kadın ve erkek arasında bir takım doğal farklılıklar da vardır. Bu farklılıklar, bir cinsin diğerinden daha üstün ya da aşağı olması anlamında değildir. Kadın ve erkek hayatın bütün alanlarında eşit konumdadırlar ve haklarla özgürlüklerden eşit ölçüde yararlanırlar. Fakat, bazı durumlarda bir takım farklılıklar söz konusudur. Genel anlamda farklılıklar şunlardır:

J. Türler Arasındaki Bedensel, Ruhsal vb. Farklılıklar

Bunlara İslam Hukuk terminolojisinde, "Eşitliği Bozan, Yaratılışla ilgili Engeller" adı verilir. Bunlar, bütün alimlere göre, halifelik, ordu komutanlığı; alimlerden büyük

1. Mazarrat menfaat mukabelesindedir. (Bir şeyden yararlanan o şeyin zararlarına da katlanır.) (md: 87.) (Ali Himmet Berki, Açıklamalı Mecelle: 27; Kaide'nin açıklamaları için, bkz. Ali Haydar, Dureru'l-Hukkâm: 1/79; Ali Ahmet en-Nedvî, el-Kavâidu'l-Fıkhîyye: 305, 374; Muhammed ez-Zerkâ, Şerhu'l Kavâidu'l-Fıkhîyye:A37; Mehmet Ali Bey, Rehber-i Tâtibîn-i Mecelle:36)
2. Külfet nimete ve nimet külfete göredir, (md: 88) (Ali Himmet Berki, Açıklamalı Mecelle: 27; Kaide'nin açıklamaları için, bkz. Ali Haydar, Dureru'l Hukkâm: 1/79; Muhammed ez-Zerkâ, Şerhu'l-Kavâidu'l-Fıkhîyye:4A'; Mehmet Ali Bey, Rehber-i Talibîn-i Mecelle: 35)

127 Maide:38.

128 Nur: 2

Prof. Dr. Amine Vedûd Muhsin, "Kuran ve Kadın" aûh çalışmasında, kadın ve erkeğin ceza ve mükafatta eşitliğini, konuyla ilgili ayetleri, etimolojik açıdan inceleyerek ortaya koymaktadır, bkz. a.g.e., 91-93.

bir çoğunluğa göre, hakimlik gibi yaratılış esasının gereği, kadının zayıf olduğu durumlarda erkeğe eşit olmaması; küçük çocukların kefalet (terbiye) hakkı konusunda erkeğin kadına eşit olmaması gibi durumlardır.

Ailenin kazancını erkeğin sağlaması âdet olarak yerleştiği için, eşinin nafakasını sağlaması noktasında erkeğin kadına eşit olmayışı da böyledir. Bu âdet, kazanabilme ve zorluklara katlanabilme konusunda kendisine güç verilen erkeğin yaratılışının sonuçlarından birisidir.¹²⁹

Erkeğin türsel özelliklerinden en belirgin olanları; vücut sağlamlığının ve adale gücünün sağladığı güçlük ve zorluklara dayanmak, güç işlerden yılmamak ve zorluklar karşısında sebat göstermektir. Kadının türsel Özelliklerinden en belirgin olanları da; sevgi, şefkat, merhamet, özlem, kalp inceliği ve huzuru, duygu gücü ve çabuk alınma gibi özelliklere sahip olmasıdır.¹³⁰ Bu demek değildir ki, bütün erkekler ya da kadınlar aynıdır. Hayır! Yaratılış bakımından erkekler arasında da eşitlik yoktur. Aynı şekilde kadınlar arasında da tam bir eşitlikten söz etmek mümkün değildir. Hatta idare yeteneği olan, karar dağıtan, ağır yükler kaldırabilen, savaşlarda dövüşebilen ya da erkeğe özgü diğer fonksiyonları oldukça yetkin bir şekilde yerine getiren bir kadın bulunabilir. Aynı zamanda yemek pişirebilen, ev işi yapabilen, çocuk bakımını üstlenen bir erkek de olabilir. Fakat bu durum kadının kadın olması, erkeğin de erkek olması gerçeğini değiştirmez.

Kadın ve erkek bazan tam ve ahenkli bir kontrast oluşturur, bazan birbirlerini tamamlarlar, bazan da birbirlerini teskin ederler.¹³¹

129 Prof. Dr. Tâhir b. Aşûr, Mekâsıdu's-Şerfati't-İslâmiyye:97, 98.

Kadınlar kendi biyolojik ve psikolojik fonksiyonları nedeniyle belirli hak ve muafiyetlere sahiptirler. Lohusalık süresinde Ramazan ayında, hayız zamanlarında, oruç ve günlük namaz gibi bazı dini görevlerden ve cemaatle cuma namazı yükümlülüğünden sürekli olarak muafırlar.

130 Muhammed Seyyid, el-Umûme:2Q2, 203.

131 Prof. Dr. Servet Armağan, İslam Hukukunda Temel Hak ve Hürriyetler: 49.

Kadın/Haklar ve Özgürlükler

Allah Teâlâ şöyle buyurur:

"Sizi yeryüzünün halifeleri kılan, size verdiği (nimetler) hususunda sizi denemek için kiminizi kiminizden derecelerle üstün kılan O*dur. Şüphesiz Rabbin, cezası çabuk olandır ve gerçekten O, başıslayan merhamet edendir."¹³²

"Rabbinin rahmetini onlar mı paylaşıyorlar¹? Dünya hayatında onların geçimliklerini aralarında biz paylaştırdık. Birbirlerine iş gördürmeleri için kimini ötekine derecelerle üstün kıldık. Rabbinin rahmeti onların biriktirdikleri şeylerden daha hayırlıdır."^{1,133}

Her iki âyette de kadın ya da erkeğin karşı cinse mutlak üstünlüğünden değil, ister kadın ister erkek olsun, insanların bedensel, ruhsal vb. farklılıklarından, yetenek, zeka, vb. üstünlüklerinden söz edilmektedir.¹³⁴

132 Enam: 165.

133 Zuhuf:32.

134 Allah Teâlâ şöyle buyurur:

"Allah'ın sizi, birbirinizden üstün kıldığı şeyleri (başkasında olup da sizde olmayanı) hasretle arzu etmeyin. Erkeklerin de kazandıklarından nasipleri var, kadınların da kazandıklarından nasipleri var. Allah'tan lütfunu İsteyin; şûp~ hesiz Allah her şeyi bilmektedir."(Nisa: 32.)

Eğer dikkat edilirse. Allah Teâlâ, bugünkü problemlili sosyal hayata bir düzen getirecek ahlâkî bir direktif sunmaktadır, insanlara başkalarının malları için arzu ve kıskançlık duymamaları gerektiğini Öğretmektedir. Çünkü O, bir hikmete bağılı olarak, herkesi aynı yaratmamıştır. Eğer bu farklılıklar olmasaydı, hayat çok saçma ve anlamsız olurdu. Allah her şeyin en iyisini bilen olduğu için, birini güzel, diğeri çirkin yaratmıştır. Birine akıcı bir ses, diğeri ise kaba bir ses vermiştir. Birini fizik olarak güçlü, diğeri ise zayıf yapılı kılmıştır. Birine akıl ve beden ile ilgili belli kabiliyetler vermiş, diğeri başka yeteneklerle donatmıştır. Kimini zengin, kimini fakir yapmıştır.

İnsanların, üstünlükleri nediniyle başkalarını kıskanmaya karşı eğilimleri; hasislik, acımasız rekabet, düşmanlık, sınıf çatışmaları ve buna benzer kötü sonuçlara yol acar. Böyle bir anlayışa sahip kimse, Allah'ın kendisine vermediği şeyi elde etmek için O'nun kurallarına karşı gelir. Bu anlamda, Allah, müs-lümanlara böyle bir düşünce ve kıskançlıktan sakınmalarını tavsiye etmiştir. Bununla birlikte insan, Allah'ın kendi lütfünden vermesi için dua etmelidir. Çünkü O, kendisi için hayırlı olan şeyi verir ve O her şeyi bilendir.

Âyetle yer alan "Erkeklerin de kazandıklarından nasipleri var, kadınların da ka

2. Hakların Üzerine Bina Edildiği Sebeplere Bağlı Farklılıklar

Seri hükümler bir takım sebepler, anlamlar ve belirli nitelikler üzerine kuruludur.¹³⁵ Bu nedenle, hakların, üzerine bina edildiği sebeplere bağlı bir takım farklılıklar vardır. Bu anlamda, çok evlilik, miras, boşama, şahitlik, cihaoV askerlik hizmetleri gibi alanlarda kadın ve erkek arasında farklılıklar söz konusudur.

Bunlara İslam Hukuk terminolojisinde, "Eşitliği Bozan Hukukî Engeller" adı verilir. Bunlar, doğru normun belirlenmesiyle etkili olan engellerdir. Çünkü doğru norm-landırma, ancak kabul edilebilir bir hikmet ya da illete dayanarak gerçekleştirilir. Ayrıca bu hikmet, bazan açık, bazan da kapalı olabilir.¹³⁶

a. Çok Evlilik

Erkek, gerektiğinde birden fazla (en çok dört) kadınla evlenebilir. Ancak bu bir emir değil, sadece gerektiğinde uygulanabilecek bir ruhsat, bir izindir. İslam'da aslolan çok evlilik değil, tek evliliktir.

Allah Teâlâ şöyle buyurur:

"Eğer (kendileriyle evlendiğiniz takdirde) yetimlerin haklarına riayet edememekten kor-karsanız beğendiğiniz (veya size helâl olan) kadınlardan ikişer, üçer, dörder alın. Haksızlık yapmaktan korkarsanız bir tane alın; yahut da sahip olduğunuz (cariyeler) ile yetinin. Bu, adaletten ayrılmamanız için en uygun olanıdır."TM

zandıklarından nasipleri var" ifadesi "kadınlar erkekleri, erkekler de kadınları sahip oldukları Allah vergisi üstünlükler nedeniyle kıskanmasınlar" anlamını i-(ade etmektedir. (Ebu'l Al'â Mevdûdî. Tefhimu'l-Kurân: 1/355.)

135 Prof. Dr. Abdülkerîm Zeydan, el-Mufasssal. 4/183.

136 Prof. Dr. Tâhir b. Âşûr, Mekâsıdu's-Şerfeti'l-İstâmiyye:9Q.

137 Nisa: 3.

Kadın l Haklar ve Özgürlükler

Yaratılıştan gelen kıskançlık duygusuna rağmen ayetin, erkeklere birden fazla kadınla evlenme izni vermesi öteden beri -daha ziyade gayr-i müslimlerce- tenkit ve itiraza konu edilmiştir. Ancak İslam'ın bu iznini diğer talimatları ve hayatın değişen şartları içinde ele almak gereklidir, İslam'a göre zina kesin olarak haramdır; şu halde zinaya giden yolları tıkamak gerekir. Erkeğin güçlü ve yeterli, kadının ise zayıf ve isteksiz olması veya doğurgan olmaması halinde, savaş vb. sebeplerle erkeklerin azalması ve kadınların çoğalması gibi durumlarda, erkeğin birden fazla kadınla evlenmesi zaruri olabilir. Böyle durumlarda erkeğin birden fazla kadınla evlenmesi bir emir değil, bir izindir; ikinci ve üçüncü... eş olacak hanım da buna mecbur değildir. Ayrıca bu izin kayıtsız şartsız olmayıp adalet şartına bağlanmış, buna riayet edemeyeceğinden korkanlara bir kadınla yetinmeleri emredilmiştir. Bütün bu kayıtlar ve şartlar bir arada düşünüldüğü zaman, İslam'ın bu izninin, zaman içinde değişen şartlara ayak uydurma bakımından en müsait yol olduğu açıkça anlaşılacaktır.¹³⁸ O halde kim adaleti yerine getirmeksizin bu izinden yararlanır ve birden fazla evlenirse Allah'ı aldatmaya çalışmış olur. Bu nedenle İslam Devleti'nin mahkemeleri, bir kadına ve kadınlara yapılan haksızlıkları ortadan kaldırmak için, zorlayıcı önlemler alma yetkisine sahiptir.¹³⁹

Cumhura göre âyetteki "ikişer, üçer, dörder alın (nikahlayın)" emir kipi, Yeyin, için israf etmeyin"¹⁴⁰ ve "Onun dilediğiniz yerinden yiyin"¹⁴¹ ayetlerindeki emir kiplerinde olduğu gibi mubahlık ifade eder.¹⁴²

138 Türkiye Diyanet Vakfı, KurSn-t Kerim ve Açıklamalı Meali:

Nisa: 3'ün açık laması) Ayrıca, bkz. Prof. Dr. Süleyman Ateş, Çağımıza Göre İslam'ın Kadına Kazandırdığı Hakların Değerlendirilmesi: İslam'da Kadın Hakları, 1/323.

139 Ebu'l A'lâ Mevdûdî, Tefhimu'l-Kurân: 1/329. Ayrıca, bkz. Prof. Dr. Amine Vedûd Muhsin, Kuran ve Kadın: 142-146.

140 Araf: 31.

141 Araf: 160.

142 Prof. Dr. Muhammed Ali es-Sâbüni, Ravâiul-Beyân Tefsiru Âyâtil-Ahkâm: M 397. Ayrıca, müfessirlerin ayetle ilgili yorumları için, bkz. Ebu'l Alâ Mevdûdî, Tefhimu'l-Kurân: 1/327-329.

Dr. Abdülkerim Zeydan, çok evlilikle ilgili olarak şöyle demektedir:

"Çok evlilik erkekler için geçerli olan bir hak'tır. Kadınlar için mahzurludur. Kadınların erkekler gibi aynı anda birden fazla kişiyle evli olma durumları yoktur. Çünkü, kadında erkekte olmayan bir engel vardır. Kadın hamile olur ve cenin onun karnında gelişir; erkekte değil. Kadın açısından, aynı anda birden fazla kişiyle birlikte olmak, nesebin karışması sonucunu doğurur. Bu durum, bir erkeğin aynı anda birden fazla kadınla evli olmasında söz konusu değildir."¹⁴³

b. Miras

Kadın, erkek kardeşi ile birlikte mirasçı olduğu zaman, erkek kardeşinin hissesinin yansını alır. Anne ve nine olarak eşit pay alır.

Allah Teâlâ şöyle buyurur:

Ana-babanın ve yakınların bıraktıklarından erkeklere bir pay vardır; ana-babanın ve yakınların bıraktıklarından kadınlara da bir pay vardır.TM

"Allah size, çocuklarınız hakkında, erkeğe, kadının payının iki misli (miras vermenizi) emreder.TM

Gerek yukarıda zikredilen ayetler, gerekse kadının mi-

- 143 Prof. Dr. Abdülkerim Zeydan, el-Mutassal: 4/184. Ayrıca bkz. Prof. Dr. Tâhir b. Aşûr, Mekâsıdu's-Şenati'l-İslâmiyye: 98. Ayrıca çok evlilik konusuyla ilgili açıklamalar için, bkz. Abdulhalim Ebû Şakka, Tahrfu'l-Mer'e: 5/291-308; Prof. Dr. Mustafa es-Sıbâî, Tarih Boyunca Kadın Haklarının Gelişimi ve Müslüman Kadının Hukuku: İslam'da Kadın Hakları: 1/56-92; Prof. Dr. Abdullah Nâsîh Ulvan, İslam'da Dört Evlilik ve Rasûlullah'ın Çok Evlenmesinin Hikmetleri: (Türkçesi: Doç. Dr. İsmail Hakkı Sezer); Prof. Dr. Muhammed Ali es-Sâbûnî, Ravâiu'l-Beyân Tefsiri Âyâtî't-Ahkâm: 1/389-403; Afzalur Rahman, Sifret An-¹ siklopedisi: Çok Evlilik (Taaddüdü Zevcât) Müessesesi, Çok Evliliğin Tarihi, 21 115-121)

144 Nisa: 7.

145 Nisa: 11.

Kadın l Haklar ve Özgürlükler

asla ilgili hukukunu düzenleyen diğer ayetlerden şu sonuçlan çıkarmak mümkündür:

1. Kurân'ın kadını değersiz sayması sözkonusu değildir. Bilakis konuyla ilgili ayetlerin getirdiği düzenlemeler, onun, kadınların hukukî şahsiyetlerini tanıdığını, onların hak ve hukukunu belirlemeye özel bir itina gösterdiğini; haklarının zayi edilmemesi için gerekli hukukî tedbirleri aldığını ortaya koymaktadır.

2. Mirastan kadına erkeğin yarısı kadar hisse verilmesi, kadının mirasçı olarak sahip olabileceği bütün konular için değil, sadece kadının aynı ana-babanın çocuğu olarak erkek kardeşiyle birlikte mirasçı olması durumunda söz konusudur.¹⁴⁶

Kız ve erkek çocuklar arasında miras konusundaki ayrımın nedenleriyle ilgili olarak şunlar söylenebilir:

1. ister anne, ister eş, ister kız çocuk, isterse kızkardeş olsun, kadının geçimi, kendisine ait olmayıp; oğul, koca, baba veya erkek kardeşin sorumluluğundadır. Çoğunlukla, kadın kendisi dışında başkalarının geçimini sağlamakla yükümlü değildir. Erkek ise tam aksine, hemen bütün toplumlarda eşinin, kızının, annesinin veya kızkardeşinin geçimini sağlamakla mükellef olmaktadır. Bu sebeptir ki, "nimet külfete göredir" esasına uygun olarak, eşinin, kızının, annesinin veya kızkardeşinin geçimini sağlamakla yükümlü olan erkeğe, böyle bir yükümlülüğü olmayan kadının payının iki misli pay verilmiştir. Bu ise adaletin ta kendisidir.

2. Kadın kendi mal varlığında istediği gibi tasarruf etme hakkına sahiptir. Kadının malî durumu yerinde olsa

146 Prof. Dr. Amine Vedûd Muhsin, bu konuya işaretle şunları söyler:

"Kurân'da 'erkeğin payı... kadının payının iki mislidir.' şeklinde bir ifade yer almasına rağmen, aynı ayetin tümüne bakıldığında, erkek ve kadınlar arasında çok fark paylaşımların varolduğu görülür. Hatta bir tek kız çocuğu varsa, onun payı tüm mirasın yarısıdır. Bunun yanı sıra, ebeveynler, çocuklar, uzak akrabalar, hatta torunlar o kadar farklı şekillerde bileşimlerde sunulmuştur ki, kız çocuk için erkeğin yarısı kadar pay şeklindeki paylaşımın servetin tek bölüşüm tarzı olmadığı, aksine varolan paylaşım şekillerinden sadece birisi olduğu ortaya çıkmaktadır. Kuran ve Kadın: 149.

Dahi harcayamaz.

3. Kadının boşanma tazminatı olan "mehir" erkeğin ödemesi gereken malî bir yüküdür; kadının ise erkeğe karşı böyle bir yükümlülüğü yoktur.

<. Kadının boşandığı takdirde iddet süresince onun barınma, yeme-içme, giyim-kuşam masraflarını ödemek kadını boşalan kocanın görevidir; kadının ise kocasına karşı böyle bir sorumluluğu yoktur.

Görüldüğü gibi malî mükellefiyetler bakımından kadın erkeğe karşı avantajlı bir konumda bulunmaktadır. Pekçok konuda malî yükümlülükler erkeğe yüklenmiştir, işte yukarıdaki sebeplerden dolayıdır ki, erkeğe malî yüküm ağırlığına uygun olarak iki hisse; erkeğinkine nazaran hemen hiçbir malî yükümlülüğü olmayan kadına da bir hisse verilmektedir. EĞE/ adalet ve hikmetin kaynağı olan Allah'ın bu taksimi adalet değilse, yeryüzünde adalet yok demektir.¹⁴⁷

c. Boşanma

Genel anlamda boşama yetkisi erkeğe verilmiştir.¹⁴⁸

- 147 Doç Dr. M. Hayrı Kırbasoğlu, (Kadın Konusunda Kurân'a Yöneltilen Başlıca Eleştiriler) İslam'da Kadın Hakları: 1/163, 164, 166, 167; Prof. Dr. Salih Akdemir, (Tarih Boyunca ve f'urân't Kerim'de Kadın) İslam'da Kadın Hakları; M 144. Ayrıca, \ k?. Afzalur Rahman, Sîret Ansiklopedisi: 2/DO, 51. (Kadın ve Eşitlik Bölümü); Proi., Dr. Süleyman Ateş, Çağımıza Göre İslam'ın Kadına Kazandırdığı Hakların Değerlendirmesi: İslam'da Kadın Hakları, 1^330; Prof. Dr. Said Çimçek, Günümüz Tefsir Problemleri: 232-235.
- 148 Kadının boşanma yetkisine sahip olması, evlenme akdi yapılırken ya da daha sonra kocasının boşama yetkisini kendisine vermesine bağlıdır. Kadın isterse evlenme şartı olarak boşanma hakkının kendisine verilmesi şartını ileri sürebilir. Boşanma yetkisinin esas olarak kocaya verilmesinin gerekçesi şudur:
1. Boşama yetkisi her iki tarafa da verilse, yuvanın dağılma ihtimali iki misline çıkacaktır.

Kadın /Haklar ve Özgürlükler

Çünkü, boşanma durumunda kadının lehine erkeğe pekçok yükümlülükler yüklenirken, kadınıla ilgili hemen hemen hiçbir yükümlülük yoktur.

Allah Teâlâ şöyle buyurur:

"Kadınlara yaklaşmamaya yemin edenler dört ay beklerler. Eğer (bu müddet içinde) kadınlarına dönerlerse, şüphesiz Allah çokça bağışlayan ve esirgeyendir.

Eğer (müddeti içinde dönmeyip kadınlarını) boşamaya karar verirlerse (ayrılırlar). Biliniz ki, Allah işitir ve bilir.

Boşanmış kadınlar, kendi başlarına (evlenmeden) üç ay hali (hayız veya temizlik müddeti) beklerler. Eğer onlar Allah'a ve ahiret gü-

2. Boşama yetkisi hakime verilse, aile sırları açığa çıkacak, haklı haksız kar şıklı ithamlar yapılacak, taraf ailelerin arası daha fazla açılacak, boşananların yeniden eş bulmaları ve yuva kurmaları güçleşecektir.

3. Boşadığı eşin belli bir müddet nafakasını koca temin edeceği gibi, yeniden evlenmek için gerekli masrafı da yine erkek yapacaktır. Bu durum koca için malî bir müeyyide oluşturacağı için, bu durum kocayı boşamaya karar verme den önce yeterince düşünmeye mecbur etmektedir.

Kocanın boşama yetkisine iki yönden karşı çıkılabilir:

1. Hakın kötüye kullanılması, bunun da ailenin güven ve istikrarına zarar vermesi.

2. Evlilikten zarar görenin kadın olması durumunda bunun boşama yetkisi ol maması nedeniyle mağdur olması.

Kocanın, boşama yetkisini uluorta kullanmasını önleyen mehir, nafaka gibi malî müeyyideler yanında sosyal, dinî ve ahlâkî müeyyideler vardır. Din sebepsiz boşamaları hoş görmemektedir. Toplum, makuh ve meşru bir sebebe dayanmayan boşamalara karşıdır. Vicdanları tatmin eden bir gerekçe bulunmadan kadın boşayan erkekler, faziletlerinden bazı şeyler kaybederler. Bu nedenle İslam toplumlarında aile istikrar ve güveni, diğer toplumlarla kıyas edilemeyecek seviyede sağlam olmuştur. Kadının evlilikten zarar görmesi durumunda "muhâla'a, hakemlik ve tefrik" yolları kadın için açıktır. Kadın bu yollardan birine başvurarak evlilik hayatını sona erdirmeye ve zarardan kurtulma imkânına sahiptir. (Prof. Dr. Hayreddin Karaman, İslam Hukuku: 1/109, 110. Ayrıca, bkz. Prof. Dr. Vehbe Zuhayli, et-Fıkhu'l-İslâmî: 7/360. (Boşanma yetkisinin erkeğe verilmesinin nedeni bölümü); Prof. Dr. Mustafa Sıbâî, Tarih Boyunca Kadın Haklarının Gelişimi ve Müslüman Kadının Hukuku: İslam'da Kadın Hakları, 1/97; Yrd. Doç. Dr. Zekeriya Güler, 40 Hadiste Kadın:217-229)

nüne gerçekten inanmışlarsa, rahimlerinde Allah'ın yarattığını gizlemeleri kendilerine helâl olmaz. Eğer kocalar barışmak isterlerse, bu durumda boşadıkları kadınları geri almaya daha fazla hak sahibidirler. Erkeklerin kadınlar üzerindeki hakları gibi, kadınların da erkekler üzerinde belli hakları vardır. Ancak erkeklerin bir derece farkları vardır.

Boşama iki defadır. Bundan sonrası ya iyilikle tutmak ya da güzellikle salıvermektir. Kadınlara verdiklerinizden (boşanma esnasında) bir şey almanız size helâl olmaz. Ancak erkek ve kadın Allah'ın sınırlarında kalıp evlilik haklarını tam tatbik edememekten korkarlarsa bu durum müstesna. (Ey müminler!) Siz de karı ile kocanın, Allah'ın sınırlarını, hakkıyla muhafaza etmelerinden kuşkuya düşerseniz, kadının (erkeğe) fidyeye vermesinde her iki taraf için de sakınca yoktur. Bu söylenenler Allah'ın koyduğu sınırlardır. Sakın onları aşmayın. Kim Allah'ın sınırlarını aşarsa işte onlar zalimlerdir.

Eğer erkek kadını (üçüncü defa) boşarsa, ondan sonra kadın bir başka erkekle evlenmedikçe onu alması kendisine helâl olmaz. Eğer bu kişi de onu boşarsa, (her iki taraf da) Allah'ın sınırlarını muhafaza edeceklerine inandıkları takdirde, yeniden evlenmelerinde beis yoktur. Bunlar Allah'ın sınırlarıdır. Allah bunları bilmek, öğrenmek isteyenler için açıklar.

Kadınları boşadığınız ve onlar da bekleme müddetlerini bitirdikleri vakit ya onları iyilikle tutun yahut iyilikle bırakın. Fakat haksızlık ederek ve zarar vermek için onları nikâh altında tutmayın. Kim bunu yaparsa muhakkak kendine kötülük etmiş olur. Allah'ın ayetlerini eğlenceye almayın. Allah'ın sizin üzerinizdeki nimetini,

Kadın İ Haklar ve Özgürlükler

(size verdiği hidayeti), size öğüt vermek üzere indirdiği Kitab'ı ve hikmeti hatırlayın. Allah'tan korkun. Bilesiniz ki Allah, her şeyi bilir.

Kadınları boşadığınız ve onlar da bekleme müddetlerini bitirdikleri vakit, aralarında iyilikle anlaştıkları takdirde, onların (eski) kocalarıyla evlenmelerine engel olmayın. İşte bununla içinizden Allah'a ve ahiret gününe inanan kimselere öğüt verilmektedir. Bu öğüdü tutmanız kendiniz için en iyisi ve en temizidir. Allah bilir, siz bilmezsiniz."¹⁴⁹

"Ey peygamber! Kadınları boşayacağınızda, onları iddetlerini gözetererek boşayın ve iddeti sayın. Rabbiniz Allah'tan korkun. Apaçık bir hayâsızlık yapmaları hali bir yana, onları evlerinden çıkarmayın, kendileri de çıkmassınlar. Bunlar Allah'ın sınırlarıdır. Kim Allah'ın sınırlarını aşarsa, şüphesiz kendine zulmetmiş olur. Bilemezsin, olur ki Allah, bundan sonra bir durum ortaya çıkarıverir."¹⁵⁰

Boşanma ile ilgili hükümleri belirleyen ayet-i kerimelerde genellikle erkeğin muhatap alınması doğaldır. Çünkü bu ayetler boşama hakkının sadece erkeğe ait olduğunu ve dolayısıyla erkeğin kadına üstünlüğünü ortaya koymak için değil, boşanma durumunda erkeğin yükümlülükleri belirlemek için gönderilmiştir. Kadının boşanma sonucunda ortaya çıkan hemen hiçbir maddî yükümlülüğünün bulunmaması nedeniyle ayetlerde kadına hitap edilmemiştir.

Boşama hakkı erkektedir, ancak herhangi bir neden olmaksızın keyfî boşamanın dinî mes'uliyeti ağırdır. Ayrıca bu hakkın kötüye kullanılması durumunda kadın, devlet makamlarına şikayette bulunabilir.

149 Bakara: 226-232.

150 Talâk: 1.

Kendisine boşama hak ve yetkisi verilen kadının da bu yetkisini kötüye kullanmaması gerekir. Hz. Peygamber (s.a.) şöyle buyurmuştur:

"Hangi kadın boşanmayı gerektiren ciddi bir durum olmadığı halde (önemsiz bir nedenden dolayı) kocasından boşanmak isterse, cennetin kokusu ona haram olur."¹⁵¹

"Hiçbir mazeret olmaksızın kocasından boşanmak isteyen kadınlar münafıklardır."^{1^}

Kadın, bazı durumlarda boşanma davası açabilir. Meselâ evlilik hayatının kendisi için çekilmez bir hal alması durumunda, kocasından alacağı tazminattan vazgeçerek boşanmak isteyebilir. Bu duruma İslam Hukuku'nda "Hul' ya da Muhâla'a (kadının isteği üzerine boşanma)" adı verilir.¹⁵³

151 Ebû Davud: Talâk, 18; Tirmizi: Talâk, 11; İbn Mâce: Talâk, 21; Ahmed b. Hanbel: 5/46; Dârimî: Talâk, 6.

152 Nesâî: Talâk, 34; Tirmizi: Talâk, 10; Ahmed b. Hanbel: 2/414.

153 Hul/Muhâla'a; sözlükte, 'soymak, çıkarmak' anlamlarını dile getirir, İslam Hukuku'nda; 'kadının kocasına belirli bir bedel ödeyip, karı-kocanın anlaşarak boşanmaları' anlamındadır.

Boşama ve boşanmaya ehil olan taraflar, aynı zamanda muhâla'aya da ehildirler. Müctehidlerin çoğuna göre, kadının teklifini kocanın kabul etmesiyle, bedel karşılığında evlilik bağı çözülmüş olur. Bazı müctehidler ise hukukî sonucun oluşabilmesi için, hakim kararını şart koşmuşlardır. Muhâla'a evlilik hayatını sona erdirmekle beraber bunun boşama mı, yoksa fesih mi olduğu konusu tartışmalıdır. İmam Şafîi ve Ahmed b. Hanbel'e göre, bedel karşılığında evlilik hayatını sona erdirmesi fesihdir. Karşılıklı anlaşma ile akdin iptali mahiyetindedir. Taraflar yeniden evlenseler yine üç boşama hakkı söz konusudur.

Ebû Hanîfe ve Mâlik ise, muhâla'a'yı boşama saymışlardır. (el-Feyyûmî, el-Misbâhu'l-Münîr: 178; eş-Şeyh Kasım el-Konevî, Enfüsü'l-Fukahâ: 161, 162; en-Nesefî, Tîlbetût-Talebe: 154; et-Tehânevî, Keşşâfu Istîlâhât'l-Funûn ve'l-f/öm:1/760; en-Nevevî, Tahriru Elfâzî-Tenbîh:2QQ; Ebu'l-Bekâ, el-Kültüyyât: 433; Halil Güneç, el-Mevsûatu'l-Fıkhîyyetu'l-Muyessera: 1/344; et-Mevsûatu'l-Fıkhîyye: 19£34, vd; el-Cürcânî, et-Ta'rtfât: 101; Prof. Dr. Muhammed Ravas Kaleci, Dr. Hamid Sadık Kuneybî. Mu'cemu Luğatul-Fukahâ: 315; Sa'dî Ebû Ceyb, el-Kâmûsu'l-Fıkhî: 120; Prof. Dr. Hayreddin Karaman, İslam Hukuku: 2/118,119,120; Ömer Nasuhi Bilmen, Hukuk-ı İslamiyye ve İstıhatatı Fıkhîyye Kamusu: 2/268-290; Prof. Dr. Vehbe Zuhayli, el-Fıkhutistâmf: 71 470, vd; Afzalur Rahman, Sîret Ansiklopedisi:2/68-72. (Boşanma ve

Kadın /Haklar ve özgürlükler

Allah Teâlâ şöyle buyurur:

"Kadınlara verdiklerinizden (boşanma esnasında) bir şey almanız size helâl olmaz. Ancak erkek ve kadın Allah'ın sınırlarında kalıp evlilik haklarını tam tatbik edememekten korkarlarsa bu durum müstesna. (Ey Müminler!) Siz de karı kocanın, Allah'ın sınırlarını, hakkıyla muhafaza etmelerinden kuşkuya düşerseniz, kadının (erkeğe) fidyeye vermesinde her iki taraf için de sakınca yoktur."¹⁵⁴

Sahabe'den Sabit b. Kays'ın karısı Hz. Peygamber (s.a.)'e gelerek kocasından boşanmak istediğini bildirmişti. Hz. Peygamber (s.a.) ona mehir olarak aldığı bahçeyi kocasına geri iade edip etmeyeceğini sordu. Olumlu cevap alınca, Sabit'e "bahçeyi al ve onu boşa" buyurdu.¹⁵⁵

Kadının, kocasının evlilik hayatını etkileyen tedavisi imkansız bir hastalığının bulunması, kaybolması, vb. durumlarında mahkemeden boşanma talep etme hakkı vardır.¹⁵⁶ Buna "tefrik ya da kazâi boşanma" denilir.¹⁵⁷

Mehir bölümü)

Erkeğin karısını belirli bir miktar mukabilinde bocyayı p kadının da bunu kabul etmesine ise "Mubârae" denilir.

154 Bakara: 229.

155 Eb'ÛD'avud: Talâk, 18.

Hadis'in tam metni ve açıklamaları için, bkz. Yrd. Doç. Dr. Zekeriya Güler, 40 Hadiste Kadın: 226, vd.

156 Prof. Dr. Servet Armağan, İslam Hukukunda Temel Hak ve Hürriyetler:53.

157 Bazı durumlarda kocanın fiil ve tasarrufları hakim mûdahalesini ve evlilik hayatına son vermesini gerektirmekle beraber bu yolu daha çok kullanan taraf kadındır. Kadının, akit esnasında veya daha sonra kocasından almadığı takdirde, doğrudan boşama hakkı bulunmadığı için, sebepler ortaya çıktığı zaman evliliği sona erdirmek için başvuracağı yolların en önemlisi mahkemedir.

Aşağıdaki durumlarda kadın boşanmak amacıyla mahkemeye başvurabilir:

a. Hastalık ve kusur.

b. Kayıplık.

c. Kocanın nafakayı kesmesi.

Halil Uysal

Genel anlamda İslam Hukuku'nda üç türlü boşanmadan bahsedilir.

Birincisi: Kocanın tek taraflı irade beyanıyla yapmış olduğu boşanmadır ki, gerçekleşmesi için bir mahkeme kararına ihtiyaç yoktur. Her üç tür boşanmaya da talâk denmekle beraber, bu terim daha çok tek taraflı irade beyanıyla yapılan bu tür boşanmalar için kullanılmaktadır.

ikincisi: Karı-kocanın anlaşarak boşanmasıdır ki buna da muhâla'a adı verilir.

Üçüncüsü: Belirli sebeplerin varlığı durumunda tarafların mahkeme kararıyla boşanmalarıdır. Tefrik veya kazâî boşanma denen bu tür boşanmada, diğer ikisinin aksine kocanın ayrılmaya razı olması şart değildir; hakimin kararı boşanmanın gerçekleşmesi için yetmektedir.¹⁵⁸

d. Şahitlik

Bazı durumlarda şahit olarak bir erkeğe karşılık iki kadın bulundurulması istenir. Fıkıh kitaplarında, birtakım meselelerde, kadınların; özellikle kadımlarla ilgili özel durumlarda da erkeklerin şahitliğinin kabul edilmeyeceği bildirilmektedir. Bu yönüyle, şahitlik olgusu, kadın ve erkek arasındaki farklılıklardan birisidir.

Kadınların şahitliklerinin kabul edilmediği, ya da en az iki kişi olmalarının gerektiği durumlar, kadınların erkeklerden daha aşağıda olmaları nedeniyle değildir. Ya da erkeklerin şahitliklerinin kabul edilmediği yerlerde erkek aşağılanmış olmamaktadır. Amaç, adaletin tam olarak sağ-

d. Kötü davranma ve geçimsizlik.

e. Kadına yaklaşmama yemini (İlâ)

f. Lanetleşme (Mülâane) (Prof. Dr. Hayreddin Karaman, İslam Hukuku: 2/120-127)

158 "Tefrik" konusuyla ilgili açıklamalar için, bkz. Prof. Dr. Vehbe Zuhaylî, el-Fıkhul-İslâmî: 7/509, vd.

Prof. Dr. Mehmet Akif Aydın, İslam ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları: 167-173. Boşanma çeşitleri ve hükümleri ile ilgili olarak, bkz. Prof. Dr. Vehbe Zuhaylî, Et-Fıkhul-İslâmî: 425, vd. Ayrıca, bkz. Afzalur Rahman, Sıret Ansiklopedisi: 2/65-72. (Boşanma ve Mehir bölümü)

Kadın /Haklar ve özgürlükler

lanmasıdır.

Fıkıh kitaplarındaki şahitliklerin kabul edilip edilmediği yerler konusu tartışmalı olmakla beraber¹⁵⁹, birtakım çevrelerce özellikle eleştiri konusu yapılan, iki kadının şahitliği konusuyla ilgili ayet-i kerimede;

"Ey iman edenler! Belirlenmiş bir süre için birbirinize borçlandığınız vakit onu yazın. Bir katip onu aranızda adaletle yazsın. Hiçbir katip Allah'ın kendisine öğrettiği gibi yazmaktan geri durmasın; (her şeyi olduğu gibi) yazsın. Üzerinde hak olan kimse (borçlu) da yazdırsın, Rab-binden korksun ve borcunu asla eksik yazdırmamasın. Şayet borçlu sefih veya akli zayıf veya kendisi söyleyip yazdıramayacak durumda ise, velisi adaletle yazdırsın. Erkeklerinizden iki de şahit bulundurun. Eğer iki erkek bulunamazsa rıza göstereceğiniz şahitlerden bir erkek ile -biri yanılırsa diğerinin ona hatırlatması için- iki kadın (olsun)."¹⁶⁰

buyrulmaktadır.

Ayetten kadının değer ve insanlık yönünden erkektekinden aşağı olduğu gibi bir sonuç çıkarmak doğru değildir. Gerekçe unutmama, şaşırma ve yanılmayla ilgili olup, getirilen hüküm hakkın ve adaletin yerini bulması, gerçeğin şüphesiz olarak ortaya çıkması ve hakkın zayi olmaması amacıyla yöneliktir.¹⁶¹ Zaten ayeti kerime, şahitlik kurumunu düzenlemek için değil, hakların kaybolmasını önlemek üzere

159 bkz. Prof. Dr. Salih Akdemir, (Tarih Boyunca ve Kurân-ı Kerim'de Kadın): İslam'da Kadın Hakları, 1/140-143; Prof. Dr. Said Şimşek, Günümüz Tefsir Problemleri: 222.

160 Bakara: 2/282.

161 Prof. Dr. Ali Baradakoğlu, Prof. Dr. Mustafa Çağrıncı, İslam'da inanç ibadet ve Günlük Yaşayış Ansiklopedisi: 2/510; Prof. Dr. Hayreddin Karaman, İslam'ın Işığında Günün Meseleleri: 3/192; Prof. Dr. Süleyman Ateş, Çağımıza Göre İslam'ın Kadına Kazandırdığı Hakların Değerlendirmesi: İslam'da Kadın Hakları. 1/330.