

T.C.
NECMETTİN ERBAKAN ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEMEL İSLAM BİLİMLERİ ANABİLİM DALI
İSLAM HUKUKU BİLİM DALI

ÇOCUK MALLARININ YÖNETİMİ VE ÇOCUĞUN
MALİ SORUMLULUKLARI

RUKİYE AK

DOKTORA TEZİ

DANIŞMAN
DOÇ. DR. İSMAİL BİLGİLİ

KONYA-2024



T.C.
NECMETTİN ERBAKAN ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü



Bilimsel Etik Sayfası

Öğrencinin	Adı Soyadı	Rukiye AK		
	Numarası	128106043014		
	Ana Bilim / Bilim Dalı	Temel İslam Bilimleri / İslam Hukuku		
	Programı	Tezli Yüksek Lisans		
		Doktora	X	
Tezin Adı	ÇOCUK MALLARININ YÖNETİMİ VE ÇOCUĞUN MALİ SORUMLULUKLARI			

Bu tezin hazırlanmasında bilimsel etiğe ve akademik kurallara özenle riayet edildiğini, tez içindeki bütün bilgilerin etik davranış ve akademik kurallar çerçevesinde elde edilerek sunulduğunu, ayrıca tez yazım kurallarına uygun olarak hazırlanan bu çalışmada başkalarının eserlerinden yararlanılması durumunda bilimsel kurallara uygun olarak atıf yapıldığını bildiririm.

Öğrencinin Adı Soyadı
İmzası

Rukiye AK



ÖZET

Öğrencinin	Adı Soyadı	Rukiye AK		
	Numarası	128106043014		
	Ana Bilim / Bilim Dalı	Temel İslam Bilimleri / İslam Hukuku		
	Programı	Tezli Yüksek Lisans		
		Doktora	X	
	Tez Danışmanı	Doç.Dr. İsmail BİLGİLİ		
Tezin Adı	ÇOCUK MALLARININ YÖNETİMİ VE ÇOCUĞUN MALİ SORUMLULUKLARI			

Doğumdan ergenlik çağına kadar devam eden döneme çocukluk, bu dönemde yaşayan kimseye de çocuk denir. Çocukluk döneminin kendine has özellikleri vardır. Çalışmamızda İslam Hukukunda Hanefi mezhebine göre çocuğun mallarını kimlerin, nasıl yöneteceği ve çocuğun mali sorumlulukları ele alınmış, çocukların haklarının korunmasını temin edecek kanuni çerçevenin tespiti hedeflenmiştir. Araştırmamız giriş ve dört bölümden oluşmaktadır. Giriş kısmında araştırmanın amacı, metodu ve kaynakları üzerinde durulmuştur.

Çalışmamızın birinci bölümünde çocukluk, ehliyet ve insan hayatının evreleri hakkında bilgi verilmiştir. İkinci bölümde çocuk mallarının kaynakları, bu malların veli ve vasiler tarafından yönetilmesi incelenmiştir. Bu bağlamda veli ve vasilerde olması gereken şartlar, velâyet çeşitleri, velâyet ve vesâyet yetkisine sahip olanların yetkileri üzerinde durulmuştur.

Çalışmamızın üçüncü bölümünde me'zûn çocuğun, velinin ve vasînin çocuğun mallarını, ticaret ve ticaret sahasına giren hususlarda işlemlerde bulunması, bunların şekil ve şartları ele alınmıştır. Dördüncü bölümde ise çocuğun malla ilgili ibadet ve hukuki sorumlulukları incelenmiş, cezai ehliyeti olmayan çocuğun haksız fiil gibi tazminat doğuran eylemlerinden sorumlu olması incelenmiştir.

Sonuç olarak İslam'ın ilk yıllarından itibaren çocukların malvarlıklarının korunmasına ve işletilmesine önem verildiği, alimlerin çocuğun malvarlığına zarar gelmemesi için çok ince düşüncelerle fetva ve hüküm vermeye çalıştıkları görülmüştür.

Anahtar kelimeler: Çocuk, Hanefiler, Mal, Vasî, Velî.



T.C.
NECMETTİN ERBAKAN ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü



ABSTRACT

ABSTRACT

Author's	Name and Surname	Rukiye AK		
	Student Number	128106043014		
	Department	Basic Islamic Sciences / Islamic Law		
	Study Programme	Master's Degree (M.A.)		
		Doctoral Degree (Ph.D.)	X	
	Supervisor	Doç.Dr. İsmail BİLGİLİ		
Title of the Thesis/Dissertation	MANAGEMENT OF CHILDREN'S PROPERTIES AND THE FINANCIAL RESPONSIBILITIES OF CHILDREN			

The period from birth to adolescence is known as childhood, and those experiencing this phase are referred to as children. Childhood has its unique characteristics. In our study, the management of a child's property and their financial responsibilities according to Hanafi jurisprudence in Islamic Law are examined. The research aims to establish a legal framework to protect the rights of children. Our study is divided into an introduction and four main sections. In the introduction, the purpose, methodology, and sources of the research are discussed.

The first section of our study provides information about childhood, competency, and the stages of human life. In the second section, the sources of a child's property and its management by guardians and custodians are analyzed. This section also discusses the required qualifications for guardians and custodians, the types of guardianship, and the authorities of those who have guardianship and custodianship rights.

In the third section, the management of a child's property by the child (if authorized), the guardian, and the custodian in the context of trade and commercial matters, including the forms and conditions of these transactions, is examined. The fourth section investigates the religious and legal responsibilities related to a child's property, and the liability for tortious acts of a child who lacks criminal competence.

In conclusion, since the early years of Islam, great importance has been placed on the protection and management of children's property. Scholars have given verdicts and judgments with careful thought to prevent harm to a child's property.

Keywords: Child, Hanafis, Property, Custodian, Guardian.

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER.....	IV
KISALTMALAR.....	X
ÖNSÖZ	XI
GİRİŞ	1
İÇERİK, KAPSAM VE YÖNTEM.....	1
1. Araştırmanın Konusu ve Sınırları.....	1
2. Araştırmanın Amacı	2
3. Araştırmanın Yöntemi.....	4
4. Araştırmanın Kaynakları	4
BİRİNCİ BÖLÜM: ÇOCUKLUK VE EHLİYET	7
1.1. Çocuk Kavramı	7
1.2. Ehliyet ve Çeşitleri.....	9
1.2.1. Vücûb (Hak) Ehliyeti	12
1.2.1.1. Nakis Vücûb Ehliyeti	14
1.2.1.2. Kâmil Vücûb Ehliyeti	16
1.2.2. Eda (Fiil) Ehliyeti	19
1.2.2.1. Nakis Eda Ehliyeti.....	21
1.2.2.2. Kâmil Eda Ehliyeti	22
1.3. Ehliyeti Açısından İnsan Hayatının Evreleri	24
1.3.1. Cenin Dönemi.....	25
1.3.2. Temyiz Öncesi/ Hadane/Hidane Dönemi	26
1.3.3. Temyiz Dönemi.....	30
1.3.4. Ergenlik (Bulûğ) Dönemi.....	38

1.3.5. Rüşd Dönemi	44
1.4. Hacr (Kısıtlılık) ve İzin	50
1.4.1. Hacr	50
1.4.1.1. Hacrın Tarifi ve Kapsamı	51
1.4.1.2. Hacr Sebepleri	52
1.4.1.3. Mahcur Çocuk.....	57
1.4.1.4. Hacrın Kalkması	61
1.4.2. Çocuğa İzin Verilmesi.....	62
1.4.2.1. İznin Tarifi ve Kapsamı	62
1.4.2.2. İznin Sahih Olması.....	65
1.4.2.3. İznin Şekil ve Türleri.....	66
1.4.2.4. İznin Tahsisi	68
1.4.2.5. Çocuğa İzin Verme Yetkisi Olanlar	69
1.4.2.6. Me'zûnun Yetki Sınırı.....	71
1.4.2.7. İznin Sona Ermesi.....	76

İKİNCİ BÖLÜM: ÇOCUK MALLARININ YÖNETİMİ77

2.1. Çocuk Malları	77
2.1.1. Mal Kavramı	77
2.1.2. Çocuğun Malvarlığının Kaynakları	78
2.1.2.1. Miras.....	79
2.1.2.2. Zekât ve Sadaka	81
2.1.2.3. Çocuğun Çalışması Sonucu Elde Ettiği Gelir.....	82
2.1.2.4. Vasiyet	83
2.1.2.5. Vakıf.....	84
2.1.2.6. Hibe	84
2.1.2.7. Devlet Bütçesinden Ayrılan Pay/Ganimet Gelirleri.....	84
2.1.2.8. Yer Altından Çıkarılan Hazineleer	85
2.1.2.9. Çocuk Adına Yapılan İkrar	86
2.1.3. Çocuğun Çalışması	87
2.1.3.1. Çocuğu İşe Vermeye Yetkili Olan Kişiler	92
2.1.3.2. Çocuğun Çalışması ile İlgili Şartlar	96
2.1.3.3. Çocuğun Malının ve Kazancının Korunması.....	100
2.1.3.4. Çocuğun İstismarının Önlenmesi.....	100

2.2. Çocuk Mallarının Yönetim Çeşitleri /Temsil Çeşitleri.....	102
2.2.1. Velayet: Yönetim Yetkisi ve Sorumluluğu.....	105
2.2.1.1. Velâyetin Tanımı ve Başlangıcı	105
2.2.1.2. Velayet Çeşitleri.....	107
2.2.1.2.1. Genel (Geniş Anlamda) Velâyet	108
2.2.1.2.2. Özel (Dar Anlamda) Velâyet.....	108
2.2.1.2.2.1. Şahıs Üzerinde Velayet	109
2.2.1.2.2.1.1. Hidâne	109
2.2.1.2.2.1.2. Evlendirme Velâyeti	118
2.2.1.2.2.2. Mal Üzerinde Velayet.....	121
2.2.1.2.2.2.1. Mâlî Velâyette Öncelik Hakkı	123
2.2.1.2.2.2.2. Velâyetin Kuvvetli ve Zayıf Olması	127
2.2.1.2.2.2.3. Velîlerin Tasnifi.....	128
2.2.1.3. Velide Bulunması Gereken Şartlar.....	128
2.2.1.4. Babanın Velâyeti.....	133
2.2.1.4.1. Velâyetten Kaynaklanan Görevler	137
2.2.1.4.1.1. Nafaka	137
2.2.1.4.1.2. Babanın Çocuğun Malı Üzerindeki Tasarrufları.....	139
2.2.1.4.2. Babanın Muhasebesi	145
2.2.1.5. Dedenin Velâyeti	146
2.2.1.6. Velînin Tasarruf Yetkisinin Sınırı	148
2.2.1.7. Velayetin Sona Ermesi	154
2.2.1.8. Velayetin Kaldırılması	156
2.2.1.9. Velayetin Durdurulması- Velayetin Tekrar İade Edilmesi	157
2.2.2. Vesâyet.....	157
2.2.2.1. Vesâyetin Tanımı	158
2.2.2.2. Vesâyetin Unsur ve Şartları	160
2.2.2.3. Vasîde Bulunması Gereken Şartlar	170
2.2.2.4. Vasînin Yetki ve Sorumlulukları	172
2.2.2.5. Vasiyyül Muhtarın Tasarrufları	176
2.2.2.6. Hâkimin Vesâyeti.....	190
2.2.2.6.1. Hâkimin Tasarrufları	190
2.2.2.6.2. Mahkeme (Husumet) Vasîsi.....	192
2.2.2.6.3. Babanın Vasîsi ile Hâkimin Vasîsi Arasındaki Fark.....	193
2.2.2.7. Vasinin Ücreti	194
2.2.2.8. Vasinin Muhasebesi.....	198

2.2.2.9. Vesayetin Sona Ermesi	203
2.2.3. Vekâlet.....	207
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM: ÇOCUK MALLARININ KULLANIMI	214
3.1. Alışveriş	214
3.1.1. Me'zûnun Alım Satımı	215
3.1.2. Babanın Alım Satımı	216
3.1.3. Hâkimin Alım Satımı	222
3.1.4. Vasînin Alım Satımı.....	223
3.1.4.1. Vasînin Terikede Satışı.....	228
3.1.4.2. Vasînin Tasarrufları ile Babanın Tasarrufları Arasındaki Fark	232
3.1.5. Annenin Alım Satımı	237
3.2. İcâre.....	238
3.2.1. Babanın Kiralaması.....	239
3.2.2. Vasinin Kiralaması	241
3.2.3. Uzun Süreli Kiralama	245
3.2.4. Çocuğun Malında Hileli İşlem.....	246
3.3. Hibe	247
3.3.1. Çocuğa Yapılan Hibe.....	247
3.3.2. Çocuğun Malında Hibe	248
3.3.3. Hibenin Kabzı.....	249
3.3.4. Babanın Çocuğa Hibe Yapması	252
3.3.5. Sünnet Töreni ve Düğünlerde Gelen Hediyeler.....	254
3.4. Kısmet (Taksim).....	254
3.5. Sulh.....	259
3.5.1. Me'zûn Çocuğun Sulh Akdi.....	259
3.5.2. Velînin veya Vasînin Sulh Akdi.....	260
3.6. Rehin	264
3.6.1. Velî ve Vasînin Küçüğün Malından Rehin Alıp Vermesi	264
3.6.2. Borçları Karşılığında Küçüğün Malının Rehin Verilmesi.....	265
3.6.3. Velîye Ait Bir Borç Karşılığında Çocuğun Malını Rehin Vermek	266
3.6.4. Küçüğün Bâliğ Olmasından Sonra Rehinin Durumu	268

3.7. Müzaraa	269
3.8. Mudarebe	271
3.8.1. Mümeyyiz Çocuğun Mudarebe Akdi	272
3.8.2. Babanın Mudarebe Akdi.....	274
3.8.3. Vasînin Mudarebe Akdi	275
3.9. Şüf'a	277
3.10. İâre/Âriyet	279
3.11. Vedîa	280
3.12. Kefâlet	283
3.13. Havâle	286
3.14. Vakıf ve Dava	287
3.15. İkrar	288
3.16. Karz/Borç	291
3.16.1. Çocuk Adına Borçlanma	291
3.16.2. Babanın ve Vasînin Şahsi Borcunu Ödemede Çocuğun Malını Kullanması.....	291
3.16.3. Küçük Çocuğun Malından Borç Alıp Vermek	292
3.17. Vasiyet	293
DÖRDÜNCÜ BÖLÜM: ÇOCUĞUN MALİ SORUMLULUKLARI	295
4.1. İbadet Sorumlulukları	295
4.1.1. Zekât	296
4.1.2. Öşür ve Haraç	300
4.1.3. Fıtır Sadakası.....	301
4.1.4. Kurban	303
4.2. Hukuki Sorumlulukları	305
4.2.1. Tazminat	307
4.2.1.1. Gasbın Tazmini	313
4.2.1.2. Zayi Olan Emanetin Tazmini	314

4.2.1.3. Vedianın Tazmini	315
4.2.2. Diyet/Cinâyât Tazminatı	316
4.2.3. Nafaka	320
4.2.4. Cizye	321
4.2.5. Kasame	322
4.2.6. Sütanne Masrafı	322
SONUÇ.....	325
BİBLİYOGRAFYA	330

KISALTMALAR

b.	: İbn
Bk.	: bakınız
C.	: cilt
DİA	: Diyanet İslam Ansiklopedisi
DİBY	: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları
f.	: fıkra
TDV	: Türkiye Diyanet Vakfı
tğlk.	: tağlik
thk.	: tahkik
thrc.	: tahric
trc.	: tercüme eden
ö.	: ölümü
S.	: sayı
s.	: sayfa
ty.	: basıldığı tarih yok
vs.	: vesair
yy.	: basıldığı yer yok

ÖNSÖZ

Dünya hayatını değerli kılan, insanoğlunun eğilim gösterdiği şeylerden biri evlat biri de maldır. İslam Hukukunda aile bireylerinin mülkiyet ayrımı vardır. Anne, baba, çocuklar kendi mülklerinin sahibidir.

Çocukluk, farklı özellikleri ve bunun sonucunda farklı hukukî karşılıkların olduğu bir dönemdir. Çocuğun söz ve fiillerinin sonuç doğuruyor olup olmaması, mal varlığının korunup işletilmesi, bu mal varlığının kimler tarafından yönetileceği ve yetkili kişilerin yetkilerinin sınırı önem arz etmektedir.

Tezimizin birinci bölümünde ehliyet aşamaları, buna bağlı olarak insan hayatının evreleri, çocukluğu içine alan temyiz ve temyiz sonrası dönemde çocuğun ne gibi tasarruflarda bulunabileceği ve yapmasına izin verilmeyen işlemler, mümeyyiz çocuğa izin verilmesi durumunda hukukun ona sağladığı olanaklar işlenmiştir. Çocuğun yapması yapıp yapamayacağı işlemlerin bilinmesi çocuğun bireysel ve sosyal gelişimine katkı sağlayacaktır.

İkinci bölümde çocuğun mal varlığının korunması ve çoğaltması işinde yetkili olan doğal olarak çocuğunun menfaatini belki kendisinden daha çok düşünen baba, babanın güvenip yetki verdiği vasîsi, çocuğun dedesi, dedenin güvendiği vasîsi ve bunların olmaması durumunda genel velâyet sahibi hâkim ve hâkimin yetki verdiği vasîsi ele alınmış ve bunların ne ölçüde yetki sahibi oldukları ortaya konmaya çalışılmıştır.

Üçüncü bölümde çocuğun mal varlığı üzerinde kullanımları incelenmiştir. Kendisine ticaret izni verilmiş çocuğun ve kanuni temsilcilerinin işlemleri hukukta çocuğun menfaatlerini koruma, kollama ve geliştirme esasına dayandırılmıştır.

Dördüncü bölümde çocuğun dinî-hukukî sorumlulukları değerlendirilmiştir. Malî ibadetler fıkıh alimleri tarafından ibadet yönünün ya da sosyal sorumluluk yönünün ağır basması açısından farklı değerlendirmelere tabi tutulmuştur. Çocuğun sorumlu olduğu eylemlerin bilinmesi, üçüncü şahıslara vereceği zararın karşılanması gerekliliği ebeveynin çocuk yetiştirme konusuna ehemmiyetini artıracaktır.

Çalışmamızın bütün aşamalarında yönlendirme ve desteklerini esirgemeyen, 2023 yılına kadar danışmanım olan kıymetli hocam Prof. Dr. Saffet KÖSE'ye, danışman hocam Doç. Dr. İsmail BİLGİLİ'ye, hocalarım Doç. Dr. Huzeyfe ÇEKER'e ve Prof. Dr. Mehmet AKGÜL'e teşekkür ederim.

Rukiye AK

Konya-2024

GİRİŞ

İÇERİK, KAPSAM VE YÖNTEM

İslam'ın iki ana kaynağı Kur'an-ı Kerim ve Hz. Peygamber'in sünnetinde insan saygın bir varlık olarak öne çıkmıştır. Bundan dolayı insanın hem yaşamı hem de yaşamını kaliteli bir şekilde devam ettirmesini gerektiren birtakım hakları koruma altına alınmıştır. Hukuk edebiyatımızda zarûrât-ı hamse denilen can, din, akıl, nesil ve malın korunmasına yönelik hükümler yekûn oluşturmaktadır.

İnsan, anne karnında varlığının başlamasıyla mükerrem özelliği kazanmakta ve haklara sahip olmaktadır. Doğumla birlikte sadece hak sahibi olmakla başlayan salahiyet, akıl ve ergenlikle birlikte sorumluluk yüklenmeyi de kapsayacak şekilde gelişir.

Dünya hayatının en güzel nimetlerinden biri de çocuktur. Çocuk, ebeveyn için neşe ve sürur kaynağı olmasının yanı sıra bir imtihan vesilesidir. Ebeveyn çocuk ilişkisinde hak ve sorumluluklar iç içe girmiştir. Hukukun yanı sıra vicdan ve hesap verme bilinci oldukça önemlidir.

İslam'ın korunmasını öngördüğü maddelerden biri de mülkiyettir. Henüz kendini bile korumaya gücü yetmeyen çocuğun mallarının korunması da İslam hukukunda güvence altına alınmıştır.

1. Araştırmanın Konusu ve Sınırları

“Çocuk Mallarının Yönetimi ve Çocuğun Mâlî Sorumlulukları” başlıklı bu çalışmada öncelikle çocukta ehliyetin başlangıç ve gelişimi üzerinde durulacak, çocuğun fiziksel ve bilinçsel gelişimine paralel olarak hangi tasarruflara uygun olacağına işaret edilecektir.

Kaynaklarımızda daha çok çocuğun eğitimi, hakları ve istismarının önlenmesi gibi konular işlenmiştir. Bu alanlar genel itibariyle konumuzun dışındadır. Çalışmamızda, Hanefî fıkıh edebiyatımız çerçevesinde, çocuk dendiğinde hangi yaş aralığının esas alınması gerektiğinden bahsedilmiş, bu

yaşlarda çocuğun mallarını sırayla kimlerin yönetebileceği bu sıranın hangi durumlarda nasıl değişebileceği ortaya konmaya çalışılmıştır.

Çocuğun miras, bağışlama veya başka yollarla elde ettiği mal varlığı velayeti altında bulunduğu kişiler tarafından yönetilir. Bu mal varlığının zarara uğramadan nasıl korunup çoğaltılacağı, çocuğun velisinin veya vasîsinin bu malları kullanma ve bu mallardan yararlanabilme hakkına sahip olup olmadığı, yararlanabilirse bu şartların neler olduğu, velinin veya vasînin çocuğun mallarını yönetme yetkisinde sınır olup olmadığı, bu yetkinin beraberinde hangi sorumlulukları getirdiği, hâkimin, velide sadakat görmemesi durumunda ne tür kararlar alacağı bu çalışmada işlenmeye çalışılmıştır.

Bu konularda Hanefî fıkıh âlimlerinin ortaya koyduğu prensipler ve uygulamalar tahlil edilmeye çalışılmıştır. Diğer taraftan çocuğun mali sorumluluğunun olup olmaması üzerinde durulmuş, dini ve hukuki sorumlulukları ne ölçüde yerine getireceği, üçüncü şahıslara zarar vermesi durumunda nasıl bir yol izleneceği ortaya konmaya çalışılmıştır.

Çalışmamız Hanefî mezhebi ile sınırlandırılmıştır.

2. Araştırmanın Amacı

Çocuğun fiziki yönden de duygu ve değerler yönünden de tam anlamıyla yetişmesinde hem annenin hem babanın yeri doldurulamayacak ölçüde önemlidir. Babasız büyüyen çocuk bakılma imkân ve desteğini istisnalar hariç büyük ölçüde kaybeder. Bugün çalışan annelerin çokluğu çocuğun maddi açıdan sorun yaşamasına bir ölçüde engel olsa da babanın vereceği güven duygusunun ve baba otoritesinin eksikliği bariz bir şekilde toplumda görülebilmektedir.

İnsanın kendi çocuklarını yetiştirme yükümlülüğü vardır. Bunun yanında yetim ve öksüzlerin maddî ihtiyaçlarını karşılamak, malını, canını korumak, onlara şefkat göstermek, onların eğitimiyle ilgilenmek, dinî ve ahlâkî değer kazandırmaya

çalışmak buldukları toplumun yakından uzağa doğru bütün fertlerinin sorumluluğudur.¹

Her hak sahibi hakkına sorunsuz ulaşıyor ve bunu fertler birbirine saygı ve sevgi çerçevesinde yerine getiriyorsa hukuk devreye girmez. Anne babası sağ ve onların şefkatli kanatları altında yetişen çocukların mâlî konularda sıkıntıları daha az olur. Anne babasından birini veya ikisini kaybeden, anne babası sağ olmasına rağmen ana babasız kalanların haklarının korunması gerekir.

Bu çalışmada amacımız ebeveyni olsun olmasın çocukların haklarının korunmasını temin edecek kanûnî çerçeveyi tespit etmektir. Bunun için çocuğun mallarının idaresi, yönetimde yetkili kişiler, bunların belli disiplin içinde tasnifi ele alınmış, çocuğun hakkı ile sorumluluğunu dengeli olarak ortaya koyacak ölçütler tespit edilmeye gayret edilmiştir.

Malumdur ki insanın beden ve aklen olgunlaşması belli bir zaman istemektedir. İnsanın malı üzerinde tam tasarrufta bulunabileceği ana kadar -diğer haklarıyla beraber- mallarının korunması ve yönetilmesi önemli bir husustur. Bu konuda hem bir bilincin oluşması hem de bu çocuk mallarının teknik olarak fıkıh anlayışımızda nasıl yönetilmesi gerektiği hususunun derinlemesine, değişik boyutlarıyla ortaya konması önemlidir. Bu çalışma bunu ortaya koymayı hedeflemiştir.

Çocuk haklarının korunmasında en önemli hususlardan biri bu konunun kişilerin inisiyatifine bırakılmayıp velâyet ve vesâyet hususunda kamusal denetimin söz konusu olmasıdır. Diğer taraftan çocuğun maslahatının gözetilmesi ve bunun istikrarlı olması önemlidir.²

¹ Ağırman, Cemal, “Fert ve Toplumun Yetim ve Öksüzlere Karşı Sorumlulukları”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, Ensar Neşriyat, İstanbul 2010, s. 94, 95.

² Topal, Şevket, “Velâyet ve Vesâyet Yetkisi Açısından İslam Hukukunda Korunmaya Muhtaç Çocukların Bakım ve Gözetimi”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 298, 280, 281, Hatemi, Hüseyin-Serozan, Rona, *Âile Hukuku*, Filiz Kitabevi, İstanbul 1993, s. 279’den naklen.

3. Araştırmanın Yöntemi

İslam'ın genel anlamda bireye özelde çocuğa önem vermesi, daha anne karnında iken kişilik haklarının başlaması, Hz. Peygamberin yaşantısında ve nasihatlerinde çocuğun ve haklarının çokça yer bulması fıkıh alimlerinin çocuk haklarını eserlerinde ayrıca incelemelerine vesile olmuştur.

Çocuk kavramının çerçevesi ve sorumluluğunun başlaması fıkıh usûlü kitaplarında “ehliyet”, “mükellef”, “mahkûm aleyh”, “me'zûn”, “hacı” gibi başlıklar altında incelenmiştir. Fürû' fıkıh kitaplarında ise hemen her konu başlığı altında akde veya tasarrufa kimlerin salahiyeti olduğundan bahsedilmiş, çocuk adına hareket eden kanuni temsilcinin/velî/vasî yetkilerine değinilmiştir. Bu da bizi geniş bir alanı taramaya sevk etmiştir.

Çocuğun ehliyetinin sınırlı oluşu, kanunî temsilcileri ön plana çıkarmış, bunun için velâyet ve vesâyet ile ilgili Hanefî fıkıh kitaplarındaki bölümler incelenmiş, ayrıca konuyla alakalı müstakil kitap ve makalelere bakılmıştır. Son aşırda velâyet ve vesâyet konularını içeren kitaplar da kaleme alınmıştır. Fûrû' fıkıhta çocuğun malı ve sorumluluğunu ilgilendirebilecek diğerkonu başlıkları da gözden geçirilmiştir.

Konu ile alakalı dağınık bilgiler toplanarak sistemli hale getirilmeye çalışılmış, konunun güncel değerkendirilmesi hedeflenmiştir.

4. Araştırmanın Kaynakları

İslam çocuğun haklarına hassasiyetle yaklaşır. Kur'an ve sünnette çocukları koruyan, haklarını düzenleyen pek çok ayet ve hadis vardır. Bundan dolayı çocuk haklarıyla ilgili pek çok çalışma ve müstakil eser ortaya konmuştur.

Araştırmalarımız esnasında çocuklar hakkında müstakil olarak hazırlanan ilk eserin İbn Mahled el-Attâr'ın (ö. 331/943) *Ahbâru's-sıbyân*'ı olduğu görülmüştür.

İbn Mahled bu eserde çocuklar hakkında rivayet edilen hadisleri bir araya getirmiştir.³

Çalışmamızın ehliyetle ilgili bölümlerinde Debûsî'nin (ö. 430/1039), *Takvîmü'l-edille fî usûli'l-fikh*'ı, Serahsî'nin (ö. 483/1090), *el-Usûl*'ü, Abdülaziz el-Buhari'nin (ö. 730/1330) *Keşfü'l-esrar an Usûli Fahri'l-İslâm el-Pezdevî* isimli eseri, Teftâzânî'nin (ö. 793/1390) *Şerhu't-Telvîh ale't-Tevdîh*'i gibi fıkıh usûlü kitaplarından faydalanılmıştır.

Araştırmamızın fûrû' fıkıhla ilgili diğer bölümlerinde ise Serahsî'nin *el-Mebsût*'u, Alâüddîn es-Semerkindî'nin (ö. 539/1144), *Tuhfetü'l-Fukahâ'sı*, Kâsânî'nin (ö. 587/1191), *Bedâiu's-sanâi'fî tertîbi's-şerâi'* isimli eseri, İbn Âbidîn'nin (ö.1252/1836) *Hâşiyetü Reddû'l-muhtar ale'd-Dürri'l-muhtar şerhi Tenvîri'l-ebzar*'ı gibi fûrû kitaplarımızdan istifade edilmiştir.

Çocuklarla ilgili tüm hükümlerin fıkıh bab başlıklarına göre bir araya getirildiği ahkâmu's-sığar türü eserler mevcuttur. Özellikle Mecdüdin el-Üsrüşenî'ye (ö. 632/1235) ait olan *Câmiu's-sığâr (Ahkâmü's-sığâr)*⁴ çalışmamıza oldukça katkı sağlamıştır.

Bedreddin Simâvî (ö. 823/1420) *Câmiu'l-fusûleyn* isimli eserinde Mecdüdin el-Üsrüşenî'nin *el-Fusûl*'ü ile Zeynüddin el-Merğînânî'nin (ö. 670/1271) *Fusûlü'l-ihkâm fî usûlü'l-ahkâm* adlı eserini özetlemiş bazı kısımları almamış bazı yerlerde de kendi görüşünü eklemiştir. *Câmiu'l-fusûleyn*, Üsrüşenî'nin *Ahkâmü's-sığâr*, Zenbilli Ali Efendi'nin (ö. 932/1526) *Âdâbü'l-evsiyâ*⁵ adlı eserleri ve Hayreddîn er-Remlî'nin (ö. 1081/1670) *el-Leâli'd-dürriyye* adlı eseriyle birlikte basılmıştır.⁶

³ Bu cüz Abdullah Kenûn tarafından neşredilmiş, İhsan Özkes tarafından da rivayetlerin önündeki sened zinciri çıkarılarak "Hadislerle Çocuk Eğitimi" adıyla dilimize tercüme edilmiştir. Bk. Eren, Mehmet, "İbn Mahled el-Attâr'ın 'Ahbâru's-Sibyân'ındaki Rivâyetler Çerçevesinde Anne-babaların Çocuklarına Karşı Sorumlulukları", *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, İstanbul 2010, s. 216.

⁴ Üsrüşenî, Muhammed b. Mahmud b. Hüseyin b. Ahmet, (ö. 632/1235), *Câmiu ahkamî's-sığâr*, thk. Dr. Ebî Mus'ab el-Bedri; Mahmud Abdurrahman Abdülmün'im, Dâru'l-Fazîle, Kahire ty.

⁵ Âdâbü'l-evsiyâ isimli bu eser Zenbilli Ali Efendi'ye nisbet edilirse de oğlu Zenbillizâde Fudayl Çelebi tarafından kaleme alındığı tesbit edilmiştir. Bk. Küçükdağ, Yusuf, "Zenbilli Ali Efendi", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, İstanbul 2013, 44/249.

⁶ Bardakoğlu, Ali, "Câmiu'l-fusûleyn", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, İstanbul 1993, 7/108, 109.

Günümüzde konumuzla ilgili konular daha çok ahvâlü’ş-şahsiyye türü kitaplarda yer almaktadır.

2005 yılında Rize’de yapılan *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*’nda konumuzun bazı alt başlıklarıyla alakalı tebliğler sunulmuştur. Yine Orhan Çeker’in 1990 yılında yazdığı *İslam Hukukunda Çocuk* adlı eserinde bir bölüm olarak kanuni temsilcilik (velayet ve vesayet) işlenmiştir.

Benzer bir çalışma, Yusuf Çınar tarafından *İslam Hukukunda Mümeyyiz Kavramı ve Mümeyyizin Hukuki Tasarrufları* isimli yüksek lisans tezi yapılmıştır. (Ankara 2016)

Mehmet Özkan, “*İslam Hukukunda Velâyet Sahiplerinin Çocuğun Malları Üzerindeki Tasarruf Yetkileri*”⁷ isimli bir makale kaleme almıştır. Velayet alanında Mustafa Genç’in yazdığı, *İslam Hukukunda Velâyetin Mahiyeti*, (Avrasya Sosyal ve Ekonomi Araştırmaları Dergisi, C. 7, S, 6 2020), Mehmet Şener’in yazdığı, *İslam Hukukunda Velâyet*, (Dokuz Eylül Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi, İzmir 1985) gibi makaleler mevcuttur.

⁷ Özkan, Mehmet, “*İslam Hukukunda Velâyet Sahiplerinin Çocuğun Malları Üzerindeki Tasarruf Yetkileri*”, Balıkesir İlahiyat Dergisi, S. 13, Haziran 2021, s. 137-179.

BİRİNCİ BÖLÜM: ÇOCUKLUK VE EHLİYET

Yaratılmışlar arasında kendi kendine yeterli hale gelene kadar en uzun süreç yaşayan canlı varlık insandır. İnsanoğlunun yaşamı boyunca karşılaşacağı problemlere, alacağı ağır sorumluluklara hazırlanması çocukluk⁸ olarak ifade edebileceğimiz belli bir süreyi gerektirmektedir. Bu bölümde, çocukluk dönemi ve insanın yetişkin olana kadar geçirdiği evreler üzerinde durulacaktır.

1.1. Çocuk Kavramı

İslâm hukukunda doğumla başlayan ve ergenlik çağına kadar devam eden döneme “çocukluk”, bu dönemi yaşayan kimseye de “çocuk” denir.⁹ Başka bir deyişle çocuk, yaşının küçüklüğünden dolayı henüz mükellef olmayan ve her çeşit muameleyi yapmaya yetkisi olmayan insandır.¹⁰

Arapçada çocukluğun farklı dönemlerine çeşitli isimler verilmiştir: Cenin (جنين) sözcüğü anne karnındaki çocuk;¹¹ tıfl (طفل), dünyaya gelen yavru,¹² temyizden önceki dönem;¹³ sabî (صبي), sözlükte doğumla süttten kesilme süresi arasındaki çocuk,¹⁴ istilahta ise bulûğ çağına gelmemiş küçük çocuk,¹⁵ gulam (غلام), doğumdan bulûğa kadar olan dönem,¹⁶ daha ziyade bulûğ çağına yaklaşmış çocuk¹⁷ için kullanılmıştır.

⁸ Ağırman, “Fert ve Toplumun Yetim ve Öksüzlere Karşı Sorumlulukları”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 91.

⁹ Aydın, Mehmet Âkif, “Çocuk (Fıkıh)”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, TDV İslâm Araştırmaları Merkezi, İstanbul 1993, 8/361.

¹⁰ Çeker, Orhan, *İslam Hukukunda Çocuk*, Kayıhan Yayınları, İstanbul 1990, s. 29.

¹¹ Râzî, Ebû Abdillâh Zeynüddîn Muhammed b. Ebî Bekr b. Abdilkadir (ö. 666/1268'den sonra), *Muhtârü's-Sihâh*, Mektebetü Lübnan, Beyrut 1999, s. 100; Hâfi, Bâsîl Mahmûd, *Fıkhü't-tufûle*, Dâru'n-Nevâdir, Dimaşk 2011, s. 64.

¹² Râzî, *Muhtârü's-Sihâh*, s. 346.

¹³ Hâfi, *Fıkhü't-tufûle*, s. 65.

¹⁴ İbn Manzûr, Ebû'l-Fazl Muhammed b. Mükerrrem b. Alî el-Ensârî (ö. 711/1311), *Lisânü'l-Arab*, Dâru Sader, Beyrut ty., 14/450.

¹⁵ İsfehânî, Ebu'l-Kâsım Râgıb Hüseyin b. Muhammed b. Mufaddal (ö. 502/1108), *el-Müfredât fi garîbi'l-Kur'ân*, Beyrut 1412/1992 s. 475; Hâfi, *Fıkhü't-tufûle*, s. 67.

¹⁶ Hâfi, *Fıkhü't-tufûle*, s. 69.

¹⁷ Kübeysî, Mahmûd Mecîd b. Suûd, *es-Sağîr beyne ehliyyeti'l-vücûb ve ehliyyeti'l-edâ*, Ümmü'l-Kura, Mekke 1981, s. 5.

Muhtâru's-Sihâh'ta veled'e (ولد) sabî; sabîye de gulâm karşılığı verilmiştir.¹⁸ Sağîr (صغير) de yine ergenlik öncesi çocuk¹⁹ için fıkıh edebiyatında tercih edilen bir kavramdır. Bunlardan da anlaşıldığına göre bu kelimeler birbirinin yerine kullanılabilir ve bunlardan ergenlik dönemine ulaşmamış çocuk anlaşılmaktadır.

Kur'an'da ergenlik öncesi dönemde bulunan çocuklardan bahsedilirken yetim ifadesi de kullanılmaktadır. Yetim (يتيم), terim olarak ergenlik çağına henüz ulaşmadan babasız kalan çocuğa denilmektedir.²⁰ Bunun yanısıra fıkıh edebiyatında buluntu çocuk "lakît" kelimesiyle ifade edilmiştir. Lakît, anne babası bilinmeyen, herhangi bir yere bırakılıp oradan bir başkasının bulup aldığı çocuğa denilmektedir.²¹ Tarifi biraz daha genişletirsek fakirlik korkusuyla veya zina ithamından kaçmak için ailesi tarafından yol kenarı, boş arsa, cami bahçesi gibi yerlere bırakılmış, anne babası bilinmeyen canlı çocuğa verilen isimdir.²² Pozitif hukukta lakît "anne babası belli olmayan korunmaya muhtaç çocuk" olarak ifade edilmektedir.²³

¹⁸ Râzî, *Muhtâru's-Sihâh*, s. 648, 312.

¹⁹ İbn Nüceym, *Fethu'l-ğaffâr fî şerhi'l-Menâr*, İbn Nüceym Zeynüddîn b. İbrâhîm b. Muhammed el-Mısırî (ö. 970/1563), *Fethu'l-ğaffâr fî şerhi'l-Menâr*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 2001, s. 454.

²⁰ İbn Manzûr, *Lisânü'l-Arab*, 12/645; Erdoğan, Mehmet, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, Ensar Neşriyat, İstanbul 2005, s. 612.

²¹ İbn Manzûr, *Lisânü'l-Arab*, 7/392,393; Alâüddîn es-Semerkandî, Muhammed b. Ahmed (ö. 539/1144), *Tuhfetü'l-Fukahâ*, thk. Muhammed el-Muntasır el-Kitânî- Vehbe Zühaylî, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 2017, 4/509.

²² Serahsî, Ebû Bekr Muhammed b. Ahmed b. Ebî Sehl (ö. 483/1090), *Kitâbu'l-Mebsût*, thk. Ebî Abdullah Muhammed Hasan Muhammed Hasan eş-Şâfiî, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut, 2001, 10/214; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/219; Güler, Mehmet Nuri, "Bulunmuş Çocuğun İslam Hukuku'nda Hanefî Doktrini'ne Göre Hakları", *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, İstanbul 2010, s. 255.

²³ Güler, "Bulunmuş Çocuğun İslam Hukuku'nda Hanefî Doktrini'ne Göre Hakları", *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 259.

Bırakılmış çocuğu görenin ona bir zarar gelmesini önlemek için alması ve koruması vaciptir. (Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/510.) Çocuğu bulan onu almadığı takdirde çocuğun zarar göreceği hususunda zann-ı galibe sahipse alması farz-ı kifayedir. Çocuğu o kişiden başka gören olmamışsa alması farz-ı ayn olur. Böyle bir durum yoksa alması menduptur. (Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 4/457; Serahsî, *el-Mebsût*, 10/213)

Bulunmuş çocuğun velayeti devlet adına hâkime aittir. Çocuğu bulan kimse dilerse yetkili organlara başvurup gönüllü olarak çocuğun bakımını ve terbiyesini üstlenir. Bakımını üstlenmek istemezse çocuk, isteyen bir başka kişiye yargı kararı ile korumak ve yetiştirmek üzere verilir. Çocuk bulunduğu yanında onunla bulunan mallar kıyafet, hayvan vs. onun kabul edilir. Yeteri kadar

Çocuk kavramıyla ilgili verilen bu ön bilgilerden sonra, çocuğun hak ve sorumluluklarının bilinmesi açısından önem arz eden ehliyet ve çeşitlerinden bahsedilecektir.

1.2. Ehliyet ve Çeşitleri

İnsanın dünya ve ahiret hayatını etkileyen, değerlerine sadık kalındığında ebedi mutluluğu vaat eden İslâm, toplumsal hayatın sürdürülmesinde önemli bir rol oynamaktadır. Aynı şekilde, toplumsal ilişkilerin adil bir biçimde düzenlenmesini hedefleyen ve bu amaçla bağlayıcı normlar belirleyen hukukun da muhatabı insandır.²⁴ İnsanın muhatap kabul edilip haklarını kullanabilmesi, sorumluluk yüklenebilmesi ehliyete sahip olmasıyla alakalıdır.

Sözlükte uygunluk, elverişlilik, yetki, liyakat, yeterlilik, mensubiyet anlamlarına gelen ehliyet,²⁵ ıstılahta kişinin kendisi için meşru olan hakların ve mükellefiyetlerin sübutu,²⁶ bunların kişi üzerine vücûbu ve tasarruflarının sıhhati için uygun olması durumudur.²⁷ Ehliyet, Kanun Koyucu'nun şahısta var kabul ettiği, onu dinin ve hukukî yükümlülüklerin muhatabı olmaya uygun bir mahal haline

varsa nafakası bu mallardan karşılanır. Çocuğun malı yoksa bulan kimse devletin yetkili organlarına başvurur ve çocuğun nafakasının karşılanmasını talep eder. Giderler beytûlmalden karşılanır. Nafakanın beytûlmalden karşılanması zaruret durumundadır. Çocuğu bulan kimse hâkimin izniyle çocuk büyüyünce ondan harcadıklarını geri almak üzere kendi malından harcamışsa bulûğdan sonra çocuktan isteyebilir. Hâkimin izni olmadan harcamışsa rücu edemez, harcadıkları teberru sayılır. (Serahsî, *el-Mebsût*, 10/214, 215, 216; Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/510; Kâsânî, Alâüddîn Ebu Bekr b. Mes'ud (ö. 587/1191), *Bedâiu's-sanâi' fi tertîbi's-şerâi'*, thk.ve tağlik, Muhammed Muhammed Tâmir, Dâru'l-Hadis, Kahire 2005, 8/328; Kâdihân, Fahrüddin Ebû'l-Mehâsin Hasan b. Mansur (ö. 592/1196), *el-Fetâvâ*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 2009, 3/295; Haskefi, *ed-Dürri'l-muhtâr*, 4/458; İbn Âbidîn, Muhammed Emin b. Ömer b. Abdilaziz el Hüseyinî ed-Dımeşkî (ö.1252/1836) *Hâşiyetü Reddû'l-muhtar ale'd-Dürri'l-muhtar şerhi Tenvîri'l-ebzar*, Dâru'l-Fıkr, Beyrut 2005, 4/458; Güler, Mehmet Nuri, "Bulunmuş Çocuğun İslam Hukuku'nda Hanefî Doktrini'ne Göre Hakları", *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 272)

Mültekît çocuğa verilen hibeyi kabzedebilir, onu bir sanat veya zanaata ücretle verebilir. Eğitim işlerini yürütür. Bunlar velayetle ilgili olmayıp çocuğun menfaati ve yetişmesi için gerekli olan şeylerdir. Mültekît, lakîtin malında tasarrufta bulunamaz. Onu sünnet ettiremez. Bir başkasına işçi olarak veremez. Bu durumda ölürse sorumlu olur. (Serahsî, *el-Mebsût*, 10/217; İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhâr*, 4/463)

²⁴ Yaman, Ahmet, Halit Çalış, *İslâm Hukukuna Giriş*, MÜİFVY, İstanbul 2013, s. 217.

²⁵ İbn Manzûr, *Lisânü'l-Arab*, 11/28-30.

²⁶ Abdülazîz el-Buhârî, Alâüddîn Abdülazîz b. Ahmed (ö.730/1329), *Keşfü'l-esrâr an Usûli Fahri'l-İslâm el-Pezdevî*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiye, Beyrut 1997, 4/335; Zeydan, Abdülkerim, *el-Vecîz fi usûli'l-fıkh*, Mektebetü'l-Besair, Amman 1994, s. 92.

²⁷ Cürcânî (ö. 816/1413), *Kitâbü't-Ta'rîfât*, s. 40; İbn Nüceym, *Fethu'l-ğaffâr fi şerhi'l-Menâr*, s. 448.

getirdiği vasıftır.²⁸ Başka bir ifadeyle ehliyet, kişinin haklardan faydalanmaya, bu hakları kullanmaya ve borçlanmaya elverişliliğidir. Bu nedenle çocuk, cenin safhasından itibaren aklî ve bedenî gelişim seyrine paralel olarak parça parça ehliyet kazanır ve bu, rüşd ile tamamlanır.²⁹

Kişiye tanınan hakların sabit olması için gerçek hukukî kişilik³⁰ yeterlidir. Sorumlulukların üstlenilmesi ise bazı şartları gerektirir. Bu açıdan ehliyet iki temel unsura dayanmaktadır. Bunlardan biri, dinî-hukukî hükümleri anlama ve idrak kabiliyeti, diğeri ise uygulama kudretidir.³¹ Dinin muhatabından yapmasını istediği mükellefiyetler için anlama ve idrak, bir o kadar da bedenî gelişmişliği gerekmektedir.³²

Dinî ve hukukî sorumluluk, insanın ehil³³ olmasına, bir başka deyişle söylediği söz ve yaptığı eylemlerin bilincinde olmasına bağlıdır. Dinin muhatabı olan insanın, kendisine yöneltilen hitabı (emir veya yasağı) anlaması ve kastedileni tafsilatıyla kavraması gerekir. Bu bilinci sağlayan yegâne faktör ise akıldır. Bundan dolayı Kur'ân-ı Kerim'de yerin ve göğün taşımaktan çekindiği emaneti insanın yüklendiği bildirilir.³⁴ Çünkü mükellef tutmaktaki gaye, eylemin mükellef tarafından imtihan şartları içinde gerçekleştirilmesidir. Kendisine yöneltilen hitabı

²⁸ Zeydan, Abdulkarim, *el-Medhal li-diraseti'ş-şeriatî'l-İslamiyye*, s. 261, Müessesetü'r-Risâle, Beyrut 2002.

²⁹ Zerkâ, Mustafa Ahmet, *el-Fıkhu'l-İslâmî fi sevbihi'l-cedîd -el-Medhalü'l-fıkhi'l-âm*, Matbaatü Turbîn, Dimeşk 1968, 2/737; Uzunpostalıcı, Mustafa, "İslam Hukuku Açısından Ehliyet", *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, S. 8, Konya 2006, s. 155; Bardakoğlu, Ali, "Ehliyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 10/534.

³⁰ Bk. Uzunpostalıcı, Mustafa, "İslam Hukukunda Şahsiyet ve Hakiki Şahıs", *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, S. 7, Konya 2006, s. 55-88.

³¹ Debûsî, Ebû Zeyd Abdullah b. Ömer İbn İsa (ö. 430/1039), thk. Adnan Ali, *Takvîmü'l-edille fi usûli'l-fikh*, el-Mektebetü'l-Asriyye, Beyrut 2006, s. 435; Teftâzânî, Sa'dü'd-dîn Mesud b. Ömer, (ö. 793/1390), *Şerhu't-Telvîh ale't-Tevdîh*, talik, Necip el-Mâcidî-Huseyn el-Mâcid, Mektebetü'l-Asriyye, Beyrut 2005, 2/344; Köse, Saffet, *İslâm Hukukuna Giriş*, Hikmetevi Yayınları, İstanbul 2012, s. 101; Çalış, Halit, "Kişiler Hukuku", *İslam Hukuku- El Kitabı*, editör, Talip Türcan, Grafiker Yayınları, Ankara 2013, s.264.

³² Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî fi sevbihi'l-cedîd*, 2/737.

³³ E-h-l kökünden gelen ehl, bir soy, din ya da onlar gibi işlev gören sanat, ev, şehir gibi kişiyi bir başkasıyla bir araya getiren şey ya da bunların birleştirdikleridir. Aynı zaman da bir işe *ahşık* ve *uygun* olma anlamına da gelir. Bk. İsfehânî, el- Müfredât fi Garîbi'l-Kur'ân, 1/96.

³⁴ Ahzab, 33/72. (إِنَّا عَرَضْنَا الْأَمَانَةَ عَلَى السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ وَالْجِبَالِ فَأَبَيْنَ أَنْ يَحْمِلْنَهَا وَأَشْفَقْنَ مِنْهَا وَحَمَلَهَا الْإِنْسَانُ إِنَّهُ كَانَ ظَلُومًا جَهُولًا)

anlama gücüne sahip olmayan kişinin, imtihana tabi tutulması mümkün değildir.³⁵ Bu nedenle mükellefiyet ancak akılla söz konusu olur.³⁶

Akıl ve idrak yavaş yavaş gelişen manevî bir güç olması ve bunları gösteren belli bir ölçü bulunmaması sebebiyle aklın varlığı ve seviyesi, tezahürlerine göre anlaşılabilir.³⁷ Bundan dolayı aklın varlığına, zahir (açık) ve munzabıt (tespiti mümkün) bir ölçü olarak “bulûğ” tespit edilmiştir.³⁸ Bulûğ aynı zamanda çocuğun bedenlen olgunlaştığının da alametidir. Çünkü bazı mükellefiyetlerin yerine getirilmesinde sadece akıl yeterli değildir. Teklifin, mükellefin gücü dâhilinde olması gerekir.³⁹ Yüce Yaratıcı, kullarına güçlerinin üstünde yük yüklediğini,⁴⁰ onlar için dinde bir zorluk kılmadığını⁴¹ açık bir şekilde bildirmiştir. Bu açıdan ergenlik çağına ulaşmamış çocuklar mükellef değildirler.⁴²

Ehliyetin belirlenmesinde kişinin konumu kadar karşılaşılan hak ve borcun, dinî ve hukukî eylem ve tasarrufun mahiyeti de önemlidir. Ehliyetin bir taraftan aktif bir taraftan pasif iki yönü vardır. Pasif yönü hak sahibi olabilmeyi sağlar, bunun için de kişinin varlığı (hayatta olması) yeterlidir. Borç altına girme noktasında bazı sosyal-malî borçlardan söz edilebilir. Aktif yönü ise hakları kullanmayı, dini-hukukî sonuç doğuracak şekilde irade beyanında bulunmayı, söz ve fiillerinin sorumluluğunu üstlenmeyi, dinî emirleri yerine getirmekle sorumlu olmayı

³⁵ Şaban, Zekiyyüddin, *Usûlü'l-Fıkh-İslâm Hukuk İlminin Esasları*, trc. İbrahim Kâfi Dönmez, TDVY, Ankara 1990, s. 247.

³⁶ Gazzâlî (ö.505/1111), *Mustasfâ (İslam Hukuk Metodolojisi)*, trc. Yunus Apaydın, Klasik Yayınları, İstanbul 2006, s. 137; Abdülazîz el-Buhârî, *Keşfü'l-Esrar an usûli Fahri'l-İslâm el-Pezdevî*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1997, 4/327; Teftâzânî, *Şerhu't- Telvîh ale't-Tevdîh*, 2/339; İbn Nüceym Zeynüddîn b. İbrâhîm b. Muhammed el-Mısri (ö. 970/1563), *Fethu'l-ğaffâr fi şerhi'l-Menâr*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 2001, s. 443.

³⁷ İbn Nüceym, *Fethu'l-ğaffâr fi şerhi'l-Menâr*, s. 444; Köse, Saffet, *İslâm Hukukuna Giriş*, s. 101.

³⁸ Debûsî, *Takvîmü'l-edille fi usûli'l-fıkh*, s.436; Gazzâlî, *Mustasfâ (İslam Hukuk Metodolojisi)*, s. 137; İbn Nüceym, *Fethu'l-ğaffâr fi şerhi'l-Menâr*, s. 444; Şaban, Zekiyyüddin, *Usûlü'l- Fıkh-İslâm Hukuk İlminin Esasları*, s. 247.

³⁹ Teftâzânî, *Şerhu't-Telvîh ale't-Tevdîh*, 2/344.

⁴⁰ Bakara, 2/286. (لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا)

⁴¹ Hac, 22/78. (وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ)

⁴² Tirmizî, Ebû İsâ Muhammed b. İsâ b. Sevre (Yezîd) et-Tirmizî (ö. 279/892), *el-Câmiu's-sahîh*, 1-5, thk. Ahmed Muhammed Şâkir, Muhammed Fuad Abdülbâkî, Matbaatü Mustafa, 2. Baskı, Mısır, 1975, “Hudud”, 1, (رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الصَّغِيرِ حَتَّى يَحْتَلِمَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ)

doğurur.⁴³ Bu iki yönü itibariyle ehliyet, vücûb ehliyeti ve eda (fiil) ehliyeti olmak üzere ikiye ayrılır.⁴⁴

1.2.1. Vücûb (Hak) Ehliyeti

Vücûb ehliyeti, haklara sahip olabilme (الزام) ve borç altına girebilmeyi (التزام) mümkün kılan ehliyettir.⁴⁵ Diğer bir ifadeyle kişinin, dinî-hukukî hak ve borçların doğmasına elverişli olmasıdır (الصلاحيية لحكم الوجوب).⁴⁶

Vücûb ehliyetin temeli, insan olmaya dayanır. Akıl ve beden gelişimine bakılmaksızın yaşayan her insanın bu ehliyeti haiz olduğu kabul edilir.⁴⁷ Diğer bir ifadeyle ehliyet şahsiyetle başlar ve ondan ayrılmaz. Şahsiyet ise fıkhîta ceninin anne karnında oluşmaya başlamasıyla başlar ve ölümle sona erer. Hakların sabit olması ve borçların doğması için herhangi bir eylemde bulunmaya gerek yoktur; bunlar şahsiyete bağlı olarak kendiliğinden oluşur. Bu açıdan vücûb ehliyeti pasif bir ehliyettir.⁴⁸

Vücûb ehliyetinin iki unsuru vardır. Birincisi ilzam yani kişinin lehine olan hakların sabit olması, ikincisi ise iltizâm yani borçlanmaya ehil olması, sorumluluk yüklenmesidir.⁴⁹ Bunlara şahsın borçlandırma kabiliyeti ve borçlanma salahiyeti de denilebilir.⁵⁰ Vücûb ehliyetinin özünü kişilerin haklardan faydalanması teşkil eder. Borçlanma yönü ise daha çok üçüncü şahısları korumaya yöneliktir.⁵¹

⁴³ Çalış, Halit, “Kişiler Hukuku”, *İslam Hukuku –El Kitabı*, editör, Talip Türcan, s. 264.

⁴⁴ Serahsî, Ebî Bekr Muhammed b. Ahmed b. Ebî Sehl (ö. 490), *el-Usûl*, Dâru'l- Marife, Beyrut 1973, 2/332; İbn Nüceym, *Fethu'l-ğaffâr fi şerhi'l-Menâr*, s. 447; Bardakoğlu, “Ehliyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 10/534.

⁴⁵ Teftâzânî, *Şerhu't-Telvîh ale't-Tevdîh*, 2/339; Köse, Saffet, *İslâm Hukukuna Giriş*, s. 101.

⁴⁶ Serahsî, Ebû Bekr Muhammed b. Ahmed b. Ebî Sehl (ö. 483/1090), *el-Usûl*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1993, 2/332.

⁴⁷ Serahsî, *el-Usûl*, 2/334; Zeydan, *el-Medhal li-diraseti'ş-şeriatî'l-İslamiyye*, s. 262; Bardakoğlu, “Ehliyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 10/534.

⁴⁸ Zeydan, Abdülkerim, *el-Vecîz fi usûli'l-fikh*, Mektebetü'l-Besâir, Amman 1994, s. 93; Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/740; Çalış, “Kişiler Hukuku”, s. 264; Bk. Uzunpostalcı, “İslam Hukukunda Şahsiyet ve Hakiki Şahıs”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, S. 7, s. 55-88.

⁴⁹ Teftâzânî, *Şerhu't-Telvîh ale't-Tevdîh*, 2/339; Zeydan, Abdülkerim, *el-Vecîz*, s.93; Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/741.

⁵⁰ Uzunpostalcı, “İslam Hukuku Açısından Ehliyet”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, S. 8, s. 159.

⁵¹ Bardakoğlu, “Ehliyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 10/534.

Miras, vasiyet veya satın alma yoluyla mülkiyet sahibi olma, uğranılan zararın tazmin edilmesi veya fakirse nafakasının karşılanması, nesep bağı, hidâne, vakıftan yararlanma hakkı, kişinin elde edeceği haklardan iken alınan malın semenini ödemek, kendisi zenginse fakir akrabalarının nafakasını karşılamak, vergi ödemek, haksız fiilinden kaynaklanan zararı tazmin etmek de yapması gereken sorumluluklardandır.⁵²

Vücûb ehliyeti zimmet,⁵³ uhd, uhde, ahit, sorumluluk kavramlarıyla açıklanır. Vücûb ehliyetinin mahalli zimmettir.⁵⁴ Zimmet, var olduğu farz edilen (itibarî), borç ve sorumlulukları sabit hale getiren şer'î bir vasıftır.⁵⁵ Bu vasıf, ancak akıl ve iradeye dayalı bilinçli tercihlerde bulunma özelliği olan insana mahsustur.⁵⁶ Yüce Yaratıcı, emaneti üstlenmek üzere insanı yaratmış, ona akıl ve zimmeti ihsan buyurmuştur. Zimmet, insanın hayatta olması esasına dayandığından⁵⁷ temyiz, ergenlik, akıl gibi, bedenî ve ruhî yetişkinlik aranmaz. Pozitif hukukta buna “hukukî kişilik” adı verilir.⁵⁸ Yaşayan her insanın vücûb ehliyetinin bulunduğu kabul edilmesi hem insanı hem de insan onurunu koruyucu rol üstlendiğinden toplum ve hukuk düzeninin tabii gerekleri arasında yer alır. Yüce Yaratıcı sorumlu kıldığı

⁵² Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî fi sevbihi'l-cedîd*, 2/740.

⁵³ Zimmet kavramı bazı fakihler tarafından kabul edilmemiştir. Râzî zimmetin hem usûl-i fıkihta hem fûrû-i fıkihta kullanımının yanlış ve işlevsiz olduğu düşüncesindedir. Fakihler tarafından üretilmiş, gerçek dünyada varlığı olmayan farazî kavramların (es-sıfâtü'l-mukadderât) illet olamayacağını savunan Râzî'nin ifadeleri Sirâceddin el-Urmevî ve Şehâbeddin el-Karâfî gibi şârihleri, Abdülazîz el-Buhârî, Bâbertî ve Sadrüşşerîa, Molla Hüsrev ve Fenârî Hasan Çelebi gibi Hanefî usûl müellifleri tarafından eleştirilmiştir. Bk. Teftâzânî, *Şerhu't-telvîh ale't-tevdîh*, s.339, 340; Buhârî, Abdülazîz, *Keşfü'l-esrar*, 4/335; Kaya, Eyyüp Said- Hacak, Hasan, “Zimmet” *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 44/424.

⁵⁴ Serahsî, *el-Usûl*, 2/333; Zeydan, *el-Vecîz*, s. 92.

⁵⁵ Teftâzânî, *Şerhu't-Telvîh ale't-Tevdîh*, 2/339; İbn Nüceym, *Fethu'l-ğaffâr fi şerhi'l-Menâr*, s. 448; Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî fi sevbihi'l-cedîd*, 2/741.

Zimmetin diğer bir kullanımı ise kişinin hak ve borçlarının varlık zemini anlamıdır. Buna göre özellikle deyn kelimesiyle ifade edilen belirlenmemiş borçların borçlunun zimmetinde sabit ve var olduğu kabul edilir. Bu durumda zimmet deynin sabit ve var olduğu bir yer ve kaptır denilebilir. Bk. Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî fi sevbihi'l-cedîd*, 2/741; Hacak, “Zimmet” *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 44/424.

⁵⁶ Serahsî, *el-Usûl*, 2/333.

⁵⁷ İbn Nüceym, *Fethu'l-ğaffâr fi şerhi'l-Menâr*, s. 449.

⁵⁸ Zeydan, *el-Medhal li-diraseti's-şer'iati'l-İslamiyye*, s. 262.

insana sorumluluğunu yerine getirebilmesi için akıl ve zimmetin yanı sıra hürriyet, dokunulmazlık (ismet) ve mülk edinme hakkı tanımıştır.⁵⁹

Genel olarak vücûb ehliyetinin şahsın ölümüyle sona erdiği kabul edilmekle birlikte, kişi öldükten sonra borçlarının onun malından ödenmesi, techiz, tekfin, vasiyet gibi görevlerin yerine getirilmesi, ölenin sağlığında başlayıp ölümünden sonra sonuçlanan bazı fiillerinin sonuçlarının ölüye veya terikeye dönmesi Hanefî fakihlerini zimmetin ve vücûb ehliyetinin kişinin ölümünden sonra da belli durumlarda geçici bir süre devam edeceği görüşüne sevk etmiştir.⁶⁰

Modern hukuka bakıldığında vücûb ehliyetinin hak (faydalanma, temettu') ehliyeti olarak adlandırıldığı ve çocuğun sağ olarak doğmasıyla başlayacağını kabul edildiği görülmektedir (TMK m.8/28). Modern hukuka göre genellik (her insan için) ve eşitlik (din, dil, ırk, cinsiyet vs. ayrımı yapılmaksızın) ilkeleri bu ehliyetin temel ilkeleridir.⁶¹ Bu açıdan Hanefî mezhebinin anlayışıyla günümüz pozitif hukuku, vücûb ehliyeti açısından örtüşmektedir.

Vücûb ehliyeti, insanın doğmadan önceki ve doğduktan sonraki durumu dikkate alınarak ikiye ayrılmıştır.

1.2.1.1. Nakıs Vücûb Ehliyeti

Kişinin sadece lehine olan, kabule ihtiyaç duyulmayan bazı hakların sübutuna ehil olmasıdır. Bu şekilde kişi borçlu olamaz, alacaklı olabilir. Bu ehliyet, sadece anne karnındaki cenin için söz konusudur. Ceninin, bir taraftan annesinin bir parçası olması diğer taraftan annesinden ayrılıp münferit bir şahıs olmaya hazır olması vücûb ehliyetini nakıs kılar.⁶² Vücûb ehliyetinin eksik oluşu, ceninin sadece lehine olan bazı haklara sahip olması, herhangi bir şekilde borç altına girmeye ehil

⁵⁹ Debûsî, *Takvîmü 'l-edille fi usûli 'l-fikh*, s.432; Serahsî, *el-Usûl*, 2/333, 334; Bardakoğlu, "Ehliyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 10/534.

⁶⁰ Bardakoğlu, "Ehliyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 10/535.

⁶¹ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, s. 106; Bilge, Necip, *Hukuk Başlangıcı*, Turhan Kitabevi, Ankara 1999, s. 98; ayrıca Bk. Helvacı, Serap, *Gerçek Kişiler*, Legal Yayıncılık, İstanbul 2016, s. 43, 44.

⁶² Serahsî, *el-Usûl*, 2/333; Abdülaziz el-Buhârî, *Keşfü 'l-esrar an usûli Fahri 'l-İslâm el-Pezdevî*, 4/328; Zeydan, *el-Vecîz fi usûli 'l-fikh*, s. 94; Zeydan, *el-Medhal li-diraseti 'ş-şeriatî 'l-İslamiyye*, s. 262.

sayılmaması manasınadır.⁶³ Ceninin doğum sonrasında müstakil bir kişilik kazanacak olması -zimetin sabit olacak olması-, gelişmesi tamamlandıktan sonra anneden ayrılmaya hazırlanan ayrı bir insan sayılması, kabule ihtiyaç duymayan bazı hakları elde etmesini sağlar.⁶⁴

Cenine ait olan bu haklar, anne babasına olan nesep bağı, akrabalarından kendisine kalan miras,⁶⁵ kendisine yapılan vasiyet ve vakıfta lehtarlık⁶⁶ yani kendisine vakfedilen vakfın gelirinden hissesine düşeni hak etmesidir.⁶⁷ Miras ve vasiyet ceninin canlı doğması takdir edilerek ihtiyaten bekletilir. Yoksa bu hakları cenin olarak hak etmiş değildir.⁶⁸ Kabule ihtiyaç duyan haklarda velisi onun adına tasarrufta bulunsa da geçerli olmaz. Mesela hibe, kabzı gerektirdiği için cenin hakkında sabit olmazken vasiyetin sıhhati için kabz gerekmediğinden cenin hakkında sabit olur.⁶⁹ Muhtaç olan akrabasının nafakası gibi başkaları için sabit olan vacipler ve sorumluluklar onu bağlamaz.⁷⁰

Cenine ait bu hakların doğuma kadar geciktirilmesi halinde cenin zarar görebilir. Ceninin görebileceği bu zarar eksik vücut ehliyetiyle giderilir. Bu hakların sabit olması, kabule ihtiyaç duyulmamasıyla açıklanmıştır.⁷¹ Cenin gerçek ve tam bir kişiliğe sahip olmadığı için ceninin yararı gözetilerek tespit edilen bu hakları velîsi himaye eder. Ceninin dünyaya geldikten sonra bu haklardan yararlanabilmesi kendisine vakıf ve vasiyet yapıldığında veya miras bırakan öldüğünde anne karnında mevcut olmasına bağlıdır. Bu hakların onun adına tespit ve tescil edilmesi için sağ doğması gerekmektedir.⁷² Sağ olarak dünyaya gelirse

⁶³ Bardakoğlu, “Ehliyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 10/535.

⁶⁴ Serahsî, *el-Usûl*, 2/333; Abdülaziz el-Buhârî, *Keşfü'l-esrar*, 4/328; Teftâzânî, *Şerhu't-Telvîh ale't-Tevdîh*, 2/342.

⁶⁵ Cenin erkek ve kız farz edilerek iki defa taksim edilir ve en büyük pay bekletilir.

⁶⁶ İlk usûl eserlerinde vakıfta lehtarlık yerine itk kelimesi kullanılmıştır. Serahsî, *el-Usûl*, 2/333; Abdülaziz el-Buhârî, *Keşfü'l-esrar*, 4/328; Teftâzânî, *Şerhu't-Telvîh ale't-Tevdîh*, 2/342.

⁶⁷ Serahsî, *el-Usûl*, 2/333; Abdülaziz el-Buhârî, *Keşfü'l-esrar*, 4/328; Teftâzânî, *Şerhu't-Telvîh ale't-Tevdîh*, 2/342.

⁶⁸ Sîgnâkî, Hüsamüddin Hüseyin b. Ali b. Haccac (ö. 714/1314?), *el-Kâfi*, thk. Fahrudin Seyyid Muhammed Kânût, Mektebetü'r-Rüşd, Riyad, 2001, 5/2140.

⁶⁹ Kâsânî, Alâüddin Ebu Bekr b. Mes'ud (ö.587/1191), *Bedâiu's-sanâi'*, thk.ve tğlk, Muhammed Muhammed Tâmir, Dâru'l-Hadis, Kahire, 10/513.

⁷⁰ Zühaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve edilletuhu*, 4/119

⁷¹ Bardakoğlu, “Ehliyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 10/535.

⁷² Serahsî, *Kitâbu'l-Mebsût*, 30/60; Çalış, “*Kişiler Hukuku*”, s. 265.

çocuğun o hak üzerindeki mülkiyeti sabit olur. Ölü olarak doğması durumunda payı diğer hak sahiplerine paylaşılır.⁷³

Mısır gibi bazı ülkelerde kanunlar, babaya anne karnındaki cenin için vasi tayin edebilme hakkı vermiştir. Baba vasi tayin etmemişse ceninin dedesi de yoksa mahkeme bir vasi tayin eder. Bunun anlamı ceninin velayet hakkının olmasıdır.⁷⁴

Fakihler cenine vasi tayin edilmesi hususunda bu kanunlara mutabık olmakla birlikte velayetin ancak ceninin canlı olarak doğmasına bağlı olduğunu vurgulamışlardır. Ceninin malları doğuncaya kadar yed-i eminin gözetimi altında tutulur. Bu mallar mirastan payına düşecek olan hisse, vakıflardan alacağı hisse ve vasiyetlerdir. Cenin için görevlendirilen vasi, doğumdan önce tasarruf velayetine sahip değildir. Ceninin ölü doğması durumunda herhangi bir hakkı olmaz. Henüz mülkiyeti sabit olmayan ceninin malında tasarruf da söz konusu olamaz.⁷⁵

Cenin sağ olarak dünyaya gelmesiyle vücûb ehliyeti kâmil hale gelir.⁷⁶ Nakıs vücûb ehliyeti hakkında yapılan bu açıklamalardan sonra kâmil vücûb ehliyeti incelenecektir.

1.2.1.2. Kâmil Vücûb Ehliyeti

Kâmil vücûb ehliyeti kişinin, lehine olan hakların sabit olması ve mükellefiyetleri (iltizamat) yüklenmesi için uygun olmasıdır. Doğumdan itibaren her insan, haklardan faydalanmaya ve borçlar altına girmeye tam ehil olur. Buradaki ehil olmadaki kasıt bizzat vücûbiyeti değil, hükmüdür (edâsıdır). Küçüğün edâ etmesi mümkün olan şeyler onun sorumluluğunda olur.⁷⁷ Çocuk, doğumdan sonra vücûb ehliyetinin kâmil hale gelmesi ile kul ve Allah haklarından olan ve malla ödenmesi mümkün şeylerden sorumlu olur.⁷⁸

⁷³ Zühaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve edilletuhu*, 4/118

⁷⁴ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-Şahsiyye*, s. 483.

⁷⁵ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-Şahsiyye*, s. 483.

⁷⁶ Serahsî, *el-Usûl*, 2/333; Abdülaziz el-Buhârî, *Keşfü'l-esrar*, 4/338.

⁷⁷ Serahsî, *el-Usûl*, 2/333; İbn Nüceym, *Fethu'l-ğaffâr fi şerhi'l-Menâr*, s. 449; Bardakoğlu, "Ehliyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 10/535; Zühaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 4/119; Zeydan, Abdülkerim, *el-Medhal li diraseti's-Şeriatî'l-İslamiyye*, s. 263.

⁷⁸ Uzunpostalcı, "İslam Hukuku Açısından Ehliyet", *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, S. 8, s. 162.

Düşürme, çarpma gibi herhangi bir şekilde bir başkasının malını telef etmesi durumunda tazmin sorumluluğu, kendisi için satın alınan/kiralanan malların satım/kira bedelini ödemesinin gerekliliği, dinen zengin sayılması durumunda akrabalık nafakasıyla sorumlu olması çocuğun borçlarına örnek gösterilebilir. Bunlardan maksat fiil değil maldır. Murad edilen ise üçüncü şahısların uğrayabileceği zararın giderilmesidir. Bunlar çocuğun velisi tarafından niyabeten gerçekleştirilebilecek tasarruflardır. Çocuğun mal varlığı bulunması durumunda velî bu tasarrufları çocuk adına gerçekleştirir.⁷⁹

Gayri mümeyyiz çocuk, Ebû Hanife (ö. 150/767) ve Ebû Yûsuf'a (ö. 182/798) göre fitır sadakası, öşür ve haraç gibi kamu düzenini ve sosyal yardımlaşmayı sağlamaya yönelik borçlara da muhatap olur. Muhammed b. Hasen eş-Şeybânî'ye (ö. 189/804) göre fitır sadakasının ibadet ve Allah'a yakınlaşma yönü ağır bastığından çocuk bundan sorumlu değildir.⁸⁰ Hanefî fakihlere göre, zekâtta ibadet özelliğinin baskın olması sebebiyle çocuk zekatla mükellef değildir.⁸¹

Vücûb ehliyetinin özünü hak teşkil eder. Borçlanma yönü ise daha sınırlıdır. Bu da daha çok üçüncü şahısların hakkını ve kamu düzenini koruma amacına yöneliktir. Kanuni temsilcilerin, temsil ettikleri kişinin sırf zararına olan bağış ve vakıf gibi hukuki işlemlere yetkili olmaması da bunun tezahürüdür.⁸²

Gayri mümeyyiz çocuk miras payına hak kazanma, kendisi için satın alınan veya hibe edilen bir şeyi mülk edinebilme gibi hakları iktisap eder.⁸³

Vücûb ehliyeti kâmil olsa da akitlerin inşasında herhangi bir tesiri yoktur. Mümeyyiz olmayan çocuğun yaptığı tasarruflar, tamamen yararına olan hibe ve

⁷⁹ Serahsî, *el-Usûl*, 2/333, 336; İbn Nüceym, *Fethu'l-ğaffâr fî şerhi'l-Menâr*, s. 449; Bardakoğlu, "Ehliyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 10/535; Zühaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve edilletuhu*, 4/119; Zeydan, Abdülkerim, *el-Medhal li diraseti'ş-şeriatî'l-İslamiyye*, s. 263.

⁸⁰ Serahsî, *el-Usûl*, 2/337, 338; Serahsî, *el-Mebsût*, 3/115; Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 2/684; İbn Nüceym, *Fethu'l-ğaffâr fî şerhi'l-Menâr*, s. 449; Çalış, "Kişiler Hukuku", s. 266; Bardakoğlu, "Ehliyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 10/535.

⁸¹ Abdülaziz el-Buhârî, *Keşfü'l-esrar an usûli Fahri'l-İslâm el-Pezdevî*, 4/340.

⁸² Bardakoğlu, "Ehliyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 10/535.

⁸³ Serahsî, *el-Usûl*, 2/337, 338; Serahsî, *el-Mebsût*, 3/115; Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 2/684; İbn Nüceym, *Fethu'l-ğaffâr fî şerhi'l-Menâr*, s. 449.

vasiyet kabul etme bile olsa batıldır.⁸⁴ Mali zimmet ise doğumla birlikte çocuk üzerinde tam olarak sabit olur ve hayat boyu ondan ayrılmaz.⁸⁵

Hakları bizzat kullanmak eda ehliyeti gerektirdiği için vücûb ehliyetine bağlı olan bu hakları kabul ve idare, borçları ifa gibi hususlar kanunî temsilciler aracılığıyla yapılabilir.⁸⁶

Eda ehliyeti olmadığından gayri mümeyyiz çocuk, niyabet kabul etmeyip şahsen ifası gereken Allah'a imanla, namaz, oruç, gibi bedenî ve zekât gibi mali ibadetlerle sorumlu değildir. Vücûba mahal olan aklın yeterince gelişmemesi nedeniyle vücûbiyet gerçekleşmez. Bu ibadetlerden maksat kulun Allah'a itaat veya isyan hususundaki durumudur. Mümeyyiz olmayan çocuk bu duruma yani imtihan edilmeye müsait değildir.⁸⁷ İbadetlerden arzulanan maksat çocuğun velisinin edasıyla da yerine gelmez. Buradaki velâyet ihtiyari velâyet değil zorunlu/cebrî velâyettir. Malî ibadetlerde velînin edası, çocuğun edası kabul edilse bile bu durumda edadan maksadın fiil değil mal olması gerekir ki bu da doğru olmaz. Bundan dolayı namaz, oruç, hac ve zekât çocuk için vacip değildir. "Bunlar vacip olur fakat çocuğun küçüklüğünden dolayı zorluğu gidermek için çocuktan düşer" denemez. İlk baştan vacip olmaz. Hâlbuki içeriği diyet, tazmin, ıvaz vs. gibi malî konular olup maksadın bir zararı gidermek veya kâr elde etmek olduğu hususlarda velinin edası çocuğun edası yerine geçer.⁸⁸

Cezai ehliyetine gelince çocuk taksir ile vasıflandırılmaz.⁸⁹ Bunun sonucu olarak zina, hırsızlık, sarhoşluk gibi Allah haklarından doğan cezalara ehil olmadığı için sorumlu olmaz.⁹⁰

Netice olarak gayri mümeyyiz küçük, mecnun ve ma'tûh da dahil bütün insanlar tam vücûb ehliyetine sahiptir.

⁸⁴ Zühaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve edilletuhu*, 4/120

⁸⁵ Zühaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve edilletuhu*, 4/121

⁸⁶ Bardakoğlu, "Ehliyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 10/535; Çalış, "Kişiler Hukuku", s. 266.

⁸⁷ Abdülaziz el-Buhârî, *Keşfü'l-esrar*, 4/340.

⁸⁸ Serahsî, *el-Usûl*, 2/336, 337.

⁸⁹ İbn Nüceym, *Fethu'l-ğaffâr fi şerhi'l-Menâr*, s. 449.

⁹⁰ Serahsî, *el-Usûl*, 2/338.

1.2.2. Eda (Fîl) Ehliyeti

Doğumla birlikte vücûb ehliyetine sahip olan insan aklî ve bedenî gelişimine paralel olarak yeni haklar kazanmaya devam eder. Hakları bizzat kullanma veya bizzat kendi fiiliyle borç altına girmeyi kapsayan bu haklar eda ehliyetinin gereğidir.

Eda ehliyeti, “kişinin dinen ve hukuken muteber olacak tarzda davranmaya ve hukuki işlem yapmaya elverişliliği”⁹¹ olarak tanımlanır. Diğer bir tarif de şu şekildedir: “kişiyi, şer’î hitabın yönelmesine ve edanın vücûbiyetine, dinen ve hukuken dikkate alınır tarzda davranmaya ve hukukî işlem yapmaya elverişli kılan özelliştir.”⁹²

Edâ ehliyeti, kişinin vücûb ehliyeti ile faydalanmaya ehil olduğu hakları bizzat kullanabilmesini ifade eder. Böylece şahıs, şer’î hitabın yöneltilmesine ve edânın vücûbiyetine ehil olur.⁹³

Eda ehliyeti iki kudrete bağlıdır. Bunlar hitabın anlaşılmasını sağlayan akıl ve hitabın uygulanmasını sağlayan bedeni gelişmişliktir. Bunlardaki eksiklik eda ehliyetinin nakıs olmasına neden olur. Bunların kemali eda ehliyetini kâmil hale getirir.⁹⁴

Tasarrufların muteber olabilmesi, o işleri yapan kimsenin kasıt ve iradesine de bağlıdır. Onun için şahısta akıl ve temyiz gereklidir. Bu açıdan eda ehliyeti temyize ve akla bağlıdır.⁹⁵ Temyiz, iyiyi kötüden, faydalıyı zararlıdan ayırabilme kabiliyetidir. Kişi yaptığı fiilleri ve sonuçlarını anlayabilecek, yaptığı şeyin kârını zararını hesap edebilecek olgunluğa erişmiş olmalıdır.⁹⁶ Dış dünyayı doğru anlayıp, akıl yürütüp vardığı sonuca göre hareket edebilmelidir.⁹⁷

⁹¹ Teftâzânî, *Şerhu't-Telviḥ ale't-Tevdîḥ*, 2/339; Köse, *İslâm Hukukuna Giriş*, s. 101.

⁹² Zeydan, *el-Vecîz*, s. 93; Çalış, “*Kişiler Hukuku*”, s. 267; Bardakoğlu, “Ehliyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 10/535.

⁹³ Bardakoğlu, “Ehliyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 10/536.

⁹⁴ İbn Nüceym, *Fethu'l-ğaffâr fi şerhi'l-Menâr*, s. 450.

⁹⁵ Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/743; Zeydan, *el-Medhal*, s. 262.

⁹⁶ “Mümeyyiz çocuk, semen ve müsmenin tek mülkiyette toplanmayacağını, satışı mülkiyeti giderdiğini, alışın da mülkiyet getirdiğini bilir.” Bk. İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/439.

⁹⁷ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, s. 109.

İnsan doğduğunda henüz anlama ve muhakeme kapasitesi gelişmiş değildir. Bedensel ve ruhsal gelişimine paralel olarak peyderpey bu yetileri de gelişir.⁹⁸ Her insanda aynı oranda gelişme de görülmez. Bundan mütevellit eda ehliyetinde genellik ve eşitlik prensipleri bulunmaz.⁹⁹ Yine bu nedenle kişinin eda ehliyetini kazanması temyiz, bulûğ ve rüşd olmak üzere üç merhaleden gerçekleşir. Temyizden önce bu ehliyet yoktur. Temyiz yaşı yedi yaşın bitimi olarak takdir edilmiştir. Dolayısıyla ceninin ve mümeyyiz olmayan çocuğun (gayri mümeyyiz sabi) eda ehliyeti yoktur. Temyiz döneminde eksik olan eda ehliyeti, bulûğla birlikte zikredilen melekelerin kazanılacağı öngörülerek tam kabul edilir. Ancak bazı durumlarda rüşdün aranması eda ehliyetinde asıl olanın aklî yetkinlik olmasındandır. Kişinin maddî güce ve bedenî olgunluğa sahip olması ise eda ehliyetinin esas değil gerçekleşme şartı olarak görülebilir.¹⁰⁰

Tam eda ehliyetine sahip bir insan dînî ve hukukî sorumlulukları üstlenir. Bir başkasının velâyetine veya vesâyetine ihtiyaç duymadan işlerini bizzat kendisi deruhte eder. Yaptığı ibadetler geçerli olur.¹⁰¹

Gereken düzeyde aklî ve bedenî olgunluğa erişmemiş olanların eda ehliyetine sahip olamamaları onların korunmasına binaendir. Amaç bu şahısların istismar edilmelerini önlemek, hukuk kurallarını ihmal etmeleri halinde ya hiç sorumlu tutulmamaları veya sorumluluklarının hafifletilmesini sağlamaktır.¹⁰²

Medeni kanunda ise fiil ehliyeti olarak adlandırılan bu ehliyet, kişinin kendi fiilleriyle hak edinebilmesi ve borç altına girebilmesi olarak tanımlanmıştır. Fiil ehliyetinde önemli olan kişinin kendi yapacağı eylem ve işlerdir. Bundan dolayı belirli nitelikleri haiz kişiler bu ehliyete sahip olabilir.¹⁰³ Fiil ehliyetine sahip olmak için bâliğ olmak, ayırt etme gücüne sahip olmak ve kısıtlı olmamak gerekmektedir.¹⁰⁴

⁹⁸ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/743.

⁹⁹ Çalış, “*Kişiler Hukuku*”, s. 267;

¹⁰⁰ Zeydan, *el-Medhal*, s. 262, 264; Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/742, 743; Bardakoğlu, “Ehliyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 10/536.

¹⁰¹ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/745.

¹⁰² Çalış, “*Kişiler Hukuku*”, s. 267;

¹⁰³ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, s. 107; Helvacı, *Gerçek Kişiler*, s. 49.

¹⁰⁴ Helvacı, *Gerçek Kişiler*, 52.

Eda ehliyeti de nâkıs ve tam olmak üzere iki çeşittir.¹⁰⁵ Öncelikle nakıs eda ehliyeti hakkında bilgi verilecektir.

1.2.2.1. Nakıs Eda Ehliyeti

Eda ehliyetinin unsurlarındaki eksiklik bu ehliyeti nakıs hale getirir. Bu ehliyetin ana unsuru olan aklî olgunluk, yaş ve tecrübeye bağlı olarak peyderpey meydana gelir. Kişilerin kabiliyet ve gelişimleri de bunda önemli bir rol oynar.

Çocuklarda eda ehliyetinin noksanlığı beden ile ilgilidir. Baliğ olmadan önce, beden henüz olgunlaşmamış mümeyyiz küçüğün ve mümeyyiz küçük mesabesinde olan ma'tuhun eda ehliyeti eksiktir, kasırdır.¹⁰⁶

Bedenî gelişmişliğin ifadesi olan bulûğ ile aklî gelişmişliğin ifadesi olan rüşd¹⁰⁷ bir şahısta bulunursa tam ehliyetli, bunlardan biri eksik olursa nakıs ehliyetli olur. Bir başka şekilde ifade edecek olursak hitabı anlayabilecek ölçüde aklî gelişmişlik ve emri yerine getirebilecek bedenî olgunluk bir arada bulunursa tam ehliyetten söz edilirken bunlardan birinde olabilecek bir eksiklikte nakıs ehliyetten söz edilir.¹⁰⁸ Aklı başında, temyiz gücüne sahip olarak buluğa eren bireyler malî konular dışında tam ehliyetlidirler. Reşit olmayanların eda ehliyeti sınırlı bir alanda eksik görülmüştür.¹⁰⁹

Henüz yeterli akli ve bedeni olgunluğa ulaşmamış kişiler tam eda ehliyetine sahip olmadıkları gibi tamamen ehliyetsiz de değildirler. Tam ehliyet sahibi olmadan önce hazırlık safhası sayılabilecek bu dönemde eksik ehliyet sahiplerine bazı yetkiler verilir. Bu durumda kişi bazı tasarruflara ehil olmaktadır.¹¹⁰ Bazı hukukî işlemleri kendi başına yapabilirken bazılarını da kanunî temsilcileri aracılığıyla yapabilirler. Bu tasarrufların geçerliliği başkasına bağlıdır.

¹⁰⁵ Serahsî, *el-Usûl*, 2/340.

¹⁰⁶ Serahsî, *el-Usûl*, 2/340; Uzunpostalcı, "İslam Hukuku Açısından Ehliyet", *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, S. 8, s. 166.

¹⁰⁷ Rüşd mali konularda aranan bir vasıftır. Mali konular dışında aklı başında olmak -mecnun ya da matuh olmamak- yeterlidir.

¹⁰⁸ Tefâtâzânî, *Şerhu't-Tevdih ale't-Tevdih*, 2/344.

¹⁰⁹ Çalış, "Kişiler Hukuku", s. 268;

¹¹⁰ Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/745.

Mümeyyiz çocuklar ibadetlerle mükellef değildirler fakat yaptıkları ibadetler geçerlidir. Eda etmenin sıhhati, hükmün meşruluğunu (konulmuş olmasını) gerektirir, eda etmenin vacip oluşunu gerektirmez.¹¹¹ Edanın sıhhati eksik eda ehliyeti ile mümkün iken hitabın şahsa yönelmesi ve edanın vacip oluşu kâmil eda ehliyetinde ile söz konusu olur. Akıl ve beden yeterli olgunluğa ulaşmadan eda emredilseydi bu kul için zor (harac) olurdu. Hâlbuki Yüce Yaratıcı kulları için zorluk istemez.¹¹² Bu açıdan edanın sahihliğine binaen mükellef olmadığı halde çocuğun imanı sahih kabul edilir.¹¹³

Mali işlem yönünden ise mümeyyiz küçüklerin tamamen lehine olan tasarrufları geçerlidir. Kendisine yapılan hibeyi kabulü bu nevidendir. Maddi açıdan zararına olan vasiyet, bağış gibi tasarrufları geçersizdir. Yani aleyhine olan hususlarda tam ehliyetsizdir. Hem yararına hem de zararına olabilecek durumlarda ise velisinin denetimindedir. Tamamen zararına olacak hususlarda velisinin izin ve onay yetkisi de yoktur.¹¹⁴ Çocuğun nakıs olan eda ehliyeti aklen ve bedenen yeterli olgunluğa ulaşmasıyla kâmil hale gelecektir.

1.2.2.2. Kâmil Eda Ehliyeti

Kâmil eda ehliyeti kişinin dinî-hukukî teklife muhatap olmaya ve başkasına bağlı olmaksızın dinen ve hukuken geçerli sayılacak şekilde bizzat tasarrufta bulunmaya uygun olmasıdır. Bu ehliyet iki gücün varlığına dayanır. Birincisi kendisine yöneltilen hitabı anlayabilmedir ki bu akılla olur. İkincisi de hitabın konusunu yerine getirebilmedir ki bu da bedenle olur.¹¹⁵ Akıllı olarak bulûğa ermiş kişiler bu ehliyeti haizdir.¹¹⁶

Eda ehliyetinin bulûğla bağlantısı, aklın tam olarak olgunlaşmasıyla ilgilidir. Akıl manevi bir özellik olduğu için varlığı bulûğla kayıtlandırılmıştır.

¹¹¹ Serahsî, *el-Usûl*, 2/340.

¹¹² Maide, 5/6.

¹¹³ Serahsî, *el-Usûl*, 2/340, 341; İbn Nüceym, *Fethu'l-ğaffâr*, s. 447.

¹¹⁴ Debûsî, *Takvîmü'l-edille*, s. 444; Serahsî, *el-Usûl*, 2/346-349; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/265, 2/86-87; İbn Nüceym, *Fethu'l-ğaffâr*, s. 452.

¹¹⁵ Serahsî, *el-Usûl*, 2/340.

¹¹⁶ Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/742, 743.

Bulûğ aklın belirtisidir. Ayrıca bedeninin de emirleri uygulayabilecek durumda olması bulûğla gerçekleşir.¹¹⁷ Hükümler, görülen ve bilinen sebeplere bağlanır. Şahıs bulûğla akıllı hükmünü alır. Ehliyete arız olan şeylerden biri arız olmadığı müddetçe kişinin eda ehliyeti kâmil olarak var kabul edilir.

Ancak mali tasarruflarda rüşt şart koşulmuştur. Rüşt genellikle bulûğla ortaya çıkmakla birlikte bazı şahıslarda daha ileri yaşlarda görülebilir. Kanun Koyucu'nun, yetimlerin mallarının teslimi öncesinde onların denenmelerini, onlarda akılca bir olgunlaşma görülmesi durumunda mallarının kendilerine teslim edilmesini¹¹⁸ emretmesi, rüştün şart koşulmasının delilidir.

Reşit olarak baliğ olanlar, tam eda ehliyetine sahip olup bütün dinî-hukukî emir ve yasaklara muhatap olur, bunları yerine getirmesi gerekir. Terk ettiği takdirde günahkâr olur. Kendisinden sadır olan bütün akit ve tasarruflar sahih olur. Söz ve fiilleriyle yeni haklar kazanabilir, borç altına girebilir. Suç işlemeleri durumunda cezâ ehliyeti haizdir.

Rüştün bulûğla birlikte görülmemesi durumunda veya daha sonraki yıllarda kaybedilmesi durumunda kişi mali tasarruflar dışında tam eda ehliyetine sahiptir. Söz ve eylemlerinden sorumludur.¹¹⁹

Zerkâ eda ehliyetini dini ve medeni olmak üzere ikiye ayırmıştır. Ona göre dini ehliyet temyiz yaşının başlamasıyla tam hale gelirken medeni/tasarruf ehliyeti temyiz yaşıyla eksik olarak başlayıp rüştle kâmil hale gelmektedir. Şer'î teklif için gerekli olan akıl ve bulûğ, tasarruf ehliyeti için yeterli değildir.¹²⁰ O, kendini bu anlayışa sevk eden sebepleri şöyle bildirmiştir: Eda ehliyeti eksik olan birinin karzarar ihtimali taşıyan tasarrufları, velisinin veya vasisinin icazetine bağlı iken eda ehliyeti tam olan kişinin tasarrufları sırf kendi iradesiyle geçerli olmaktadır. Diğer bir sebep veli veya vasisinin icazetine bağlı olan tasarrufların malî olmasıdır. Bu tasarrufların bir kısmı eda ehliyetinin eksik olması nedeniyle batıl olurken bir kısmı

¹¹⁷ Teftâzânî, *Şerhu't-Telvîh ale't-Tevdîh*, 2/344.

¹¹⁸ Nisa, 4/6

¹¹⁹ Çalış, "Kişiler Hukuku", s. 269.

¹²⁰ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî fî sevbihi'l-cedîd*, 2/829.

da batıl olma ihtimali taşır. Buna mukabil çocuğun ibadetleri velisinin icazetine bağlı olmaksızın sahîh ve geçerlidir. Hatta velisi namaz kılan çocuğunu namazdan men etse çocuğun namazı, şartlarını haiz ise geçerlidir. Ayrıca Hz. Peygamber “yedi yaşına geldiklerinde çocuklarınıza namazı emredin¹²¹/ öğretin¹²²” buyurmuştur. Zerkâ fakih ve usûlcülerin de zaten çocuğun eda ehliyetindeki eksikliğinden tasarruf ehliyetinin eksikliğini anladıklarını, ibadet ehliyetinin ise temyizle birlikte tam olarak başladığını fakat dinin zayıf olan çocuğa rifkatinden dolayı çocuğu bu ibadetlerle mükellef tutmadığını ifade etmiştir.¹²³

Günümüzde tam fiil ehliyeti için modern hukuk 18 yaşını doldurmak, evlenmek veya bazı durumlarda mahkeme kararıyla ergin olmayı şart koşturmuştur. Çocukların fiil ehliyeti kanundan dolayı zaten kısıtlı olduğundan hâkim kararıyla kısıtlanmaları gerekmemektedir.¹²⁴

Tam eda ehliyetine sahip olana kadar kişi çeşitle evrelerden geçmektedir. İnsanın anne rahmine düşmesiyle başlayan bu evrelerin incelenmesi faydalı olacaktır.

1.3. Ehliyeti Açısından İnsan Hayatının Evreleri

İnsan hayatı vücûb ve eda ehliyeti açısından bazı evrelere ayrılır. İnsan olma vasfının gereği olarak nakıs vücûb ehliyeti ile başlayan bu hayat akli melekelerin, istidâtların ve bedensel gücün gelişimine bağlı olarak yaşamın ilerleyen dönemlerinde tam vücûb ehliyeti sonra da nakıs eda ehliyeti ile devam eder. Aydan aya, yıldan yıla gelişim gösteren insan, kâmil eda ehliyeti ile ehliyet hususunda son noktaya ulaşır.¹²⁵ Buna göre tekâmül eden insan hayatı bazı devrelere ayrılmıştır.

İnsan hayatı cenin, temyiz öncesi, temyiz, bulûğ ve rüşd olarak beş evreye ayrılır. Kişinin dinî-hukukî bir hükme muhatap olması, söz ve fiillerinin neticeleri,

¹²¹ Ebû Dâvûd, Süleymân b. el-Eş'as b. İshâk es-Sicistânî el-Ezdi (ö. 275/889), es-Sünen, thk. Şuayb Arnavut, Muhammed Kâmil Karabelli, Dâru'r-Risâle, 2009, “Salât”, 26, : “قال النبي- صلى الله عليه وسلم:- ”مُرُوا الصَّبِيَّ بِالصَّلَاةِ إِذَا بَلَغَ سَبْعَ سِنِينَ...”

¹²² (قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: عَلِّمُوا الصَّبِيَّ الصَّلَاةَ ابْنَ سَبْعِ سِنِينَ) Tirmizî, “Salât” , 182.

¹²³ Zerkâ, *el-Fikhu'l-İslâmî*, 2/830.

¹²⁴ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, s. 108; Helvacı, *Gerçek Kişiler*, 52.

¹²⁵ Zerkâ, *el-Fikhu'l-İslâmî*, 2/746.

hangi tür dinî-hukukî eyleme ne ölçüde ehil olduğu bu devreler içinde ayrı ayrı incelenir.¹²⁶ Bu evrelerin ilk ikisi çocukluk dönemidir. Birinci dönemdeki çocuğa “gayri mümeyyiz”, temyiz çağındakine de “mümeyyiz” denir. Her iki dönemdeki çocuk farklı dinî-hukukî hükümlere tâbidir.¹²⁷

1.3.1. Cenin Dönemi

Cenin dönemi hamileliğin başlamasıyla başlar, doğumla sona erer. Anne karnındaki bebek/cenin bir taraftan annesine bağlı olup onun bir uzvu gibi olmakla birlikte diğer taraftan da bir müddet sonra anneden ayrılıp ayrı birey olacak insandır.¹²⁸ Bundan dolayı ceninin, yukarıda zikredilen nesep, miras,¹²⁹ kendisine yapılan vasiyet ve vakıftan yararlanma haklarının sübutuna imkân veren nakıs vücûb ehliyeti vardır. Bu haklar kabul gerektirmez. Hibe almak gibi sırf menfaatine olan haklar ise kabul gerektirdiğinden sabit olmaz. Çünkü ne kendisinin beyanı vardır ne de kendi yerine geçecek velî ya da vasîsi vardır.¹³⁰ Cenin için sabit olan haklar saklı tutulur. Sağ doğması halinde kendisine tesbit ve tescil edilir.¹³¹ Bir diğer ifadeyle ceninin vücûb ehliyeti geciktirici şarta bağlıdır.¹³² Ceninin eda ehliyeti ve malî zimmeti yoktur.¹³³

Ceninin eksik vücûb ehliyeti olması sebebiyle velisi cenin için herhangi bir mal satın alsa semeni ceninin malından ödenmez. Cenin akrabalarına nafaka

¹²⁶ Bardakoğlu, “Ehliyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 10/534.

¹²⁷ Aydın, Mehmet Akif, “Çocuk (Fıkıh)”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 8/361.

¹²⁸ Serahsî, *el-Usûl*, 2/333; Abdülazîz el-Buhârî, *Keşfü'l-esrar an usûli Fahri'l-İslâm el-Pezdevî*, 4/328.

¹²⁹ Doğum yakınsa miras paylaşımı için doğum beklenir. Yakın değilse, cenin için sağ doğması halinde cinsiyetine göre alabileceği en büyük pay ayrılır. Bu pay Ebû Hanife'ye göre dört erkek çocuk hissesi, İmam Muhammed'e göre iki erkek çocuk hissesi, Ebû Yusuf'a göre bir erkek çocuk hissesidir. Bk. Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/35; doğacak çocuğun kız olması durumunda erkek olası durumundan daha fazla pay alacağı meseleye şu örnek verilmiştir. Ölen bir şahsın geride karısı, babası, annesi, bir kızı ve oğlunun hamile olan eşi olması durumunda doğacak çocuk kız olursa hissesi terikenin altıda biridir. Erkek olursa ashâbı furuzdan kalan olur ki bu da altıda birden az olur. Bk. Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî fi sevbihî'l-cedîd*, 2/749 dipnot.

¹³⁰ Zeydan, *el-Vecîz*, s. 94.

¹³¹ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/750.

¹³² Çalış, “*Kişiler Hukuku*”, s.269.

¹³³ Abdülazîz el-Buhârî, *Keşfü'l-esrar*, 4/338

ödemek durumunda değildir. Annesinden sağ olarak ayrıldığında her yönden ayrı bir kişi olduğu için zimmeti tam hale gelir yani kâmil vücûb ehliyetine sahip olur.¹³⁴

Medeni Kanun'a göre de çocuk sağ doğmak şartıyla anne rahmine düştüğü andan başlayarak hak ehliyetine sahiptir ve medenî haklardan faydalanır (TMK 28/II; TMK m. 28/f.2). Maksat sağ doğan ceninin haklarının korunmasıdır. Cenin sağ olarak doğarsa mirasçı olur (TMK m. 582)¹³⁵

Sağ olarak doğan cenin için çocukluk dönemi başlar. Çocukluk dönemi temyiz öncesi ve temyiz dönemi olmak üzere ikiye ayrılır.

1.3.2. Temyiz Öncesi/ Hadane/Hidane¹³⁶ Dönemi

Temyiz, iyiyi kötüden, faydayı zarardan ayırt edebilme gücüdür. Temyizle kişi dinin hitabını toplu (icmalî) olarak anlar, gündelik hayattaki borç ilişkilerini kavrayabilir. Mesela satın alınan bir şeyin parasının verilmesi gerektiğini idrak edecek durumdadır. Henüz temyiz gücü gelişmemiş çocuğa gayri mümeyyiz denir.¹³⁷ Mecelle'de gayri mümeyyiz ve mümeyyiz çocuk şöyle tanımlanmıştır: "Sagîri gayri mümeyyiz: Bey' ve şîrâyı fehmetmeyen, yani mülkiyet-i bey'in sâlib ve şîrânın câlib olduğunu bilmeyen ve onda beş aldanmak gibi, gabn-i fâhiş¹³⁸ zâhir olduğu bir gabni, gabn-i yesirden¹³⁹ temyiz ve tefrik eylemeyen çocuk olup, bunları temyiz eden çocuğa, sagîr-i mümeyyiz denilir."¹⁴⁰

Temyiz yeteneğin gelişmesi genetik yapı, çevre koşulları gibi faktörlerden dolayı kişiler arasında farklılık gösterebilir. Objektif bir ölçü olması bakımından

¹³⁴ Abdülazîz el-Buhârî, *Keşfü'l-esrar*, 4/338; Zeydan, *el-Vecîz*, s. 94, Bk. Bilgili, İsmail, "İslam Hukukunda Cenin Hakkı ve Onuruyla İlgili Hükümler", *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, S. 24, Konya 2014, s. 219-240.

¹³⁵ Akyüz, *Çocuk Hukuku Çocukların Hakları ve Korunması*, s. 101.

¹³⁶ Hadane ya da hidane çocuğun terbiyesi için kullanılmaktadır. Bk. İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtar*, 3/610.

¹³⁷ Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî fi sevbihî'l-cedîd*, 2/751.

¹³⁸ Gabn-i fahiş benzerlerinde insanların aldanmayacağı şeydir. Mahmesânî, Subhi, *en-Nazariyyetü'l-Âmme li'l-mûcebât ve'l-ukûd fi ş-Şerîati'l-İslâmiyye*, Dâru'l-İlim li'l-melâyîn, Beyrut 1983, s. 438; Bir malın piyasadaki alt ve üst limiti dışındaki fiyatından satış.

¹³⁹ Bir malın piyasadaki alt ve üst limit arasındaki fiyatından en üst limitin altında kalan herhangi bir fiyata satış.

¹⁴⁰ Mecelle, md. 943.

temyiz yaşı genellikle yedi kabul edilmiştir.¹⁴¹ Bu dönemdeki çocuk, toplumsal ilişkilerde, dilde, bilişte ve kişilik gelişiminde büyük değişimler yaşar.¹⁴²

Temyiz öncesi dönem, doğumdan başlayıp temyiz çağına yani yedi yaşına kadar süren dönemdir. Bu dönem aynı zamanda çocukluğun da başladığı dönem olup hidâne dönemi olarak da adlandırılmıştır.¹⁴³ İslam çocukların bakım ve gözetimini onlara şefkat duyan kimselere vermiştir. Çocuklar hakkında tasarrufta bulunma yetkisi şefkatli olmakla birlikte isabetli karar verebilen babalara aittir. Bakım ve terbiyesi ise çocuğuna karşı çok şefkatli ve sevgi dolu olan gerektiğinde babanın bile katlanamayacağı zorluklara göğüs geren annelere verilmiştir.¹⁴⁴

Temyiz öncesi dönemde vücüb ehliyeti kâmil hale gelir. Gayri mümeyyiz çocuk, dinin ve hukukun verdiği bütün haklara sahiptir. Bunlar edâsı mümkün olan haklardır. Bu haklardan zararın tazmini, akraba nafakası gibi niyabet kabul edenler, kanûnî temsilcisi aracılığıyla kullanılır.¹⁴⁵ Kanuni temsilcisinin onun adına yaptığı tasarruflardan kaynaklanan borçları, mal varlığından karşılanır. Kendisine satın alınan veya hibe edilen şeye malik olur.

Gayri mümeyyiz çocuğun bütün sözleri, işlemleri, kabz ve teslim gibi tasarrufları hükümsüzdür. İcabı, kabulü, ikrarı, ibrası geçersizdir. Hibeyi kabulü gibi tamamen kendi maslahatına olan akitleri de batıldır. Hibe, vasiyet gibi maslahat söz konusu olan durumlarda velisi veya vasisi çocuk adına bu şeyleri teslim alır.¹⁴⁶ Bu hususlarda velîsinin izin yetkisi de yoktur.¹⁴⁷

Çocuğun velîsi veya vasîsi çocuk için bir şey satın alsa ve satıcı alınan şeyi çocuğa teslim etse, bu teslim geçerli olmaz. Bu mal çocuğun yanında telef olsa teslimden önce satıcının yanında telef olmuş mesabesinde olur.¹⁴⁸

¹⁴¹ Zeydan, *el-Medhal li-diraseti 'ş-şeriatî'l-İslamiyye*, s. 264.

¹⁴² Akyüz, Emine, *Çocuk Hukuku Çocukların Hakları ve Korunması*, Pegem Akademi Yayınları, Ankara 2016, s. 97.

¹⁴³ Enver, Hafız Muhammed, *Velâyetü'l-mer'e fi'l-fikhi'l-İslâmî*, Riyad 1420/2000, s. 33.

¹⁴⁴ Serahsî, *Kitâbu'l-Mebsût*, 5/194.

¹⁴⁵ Zeydan, Abdülkerim, *el-Medhal*, s. 264.

¹⁴⁶ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/752.

¹⁴⁷ Mecelle, md. 966.

¹⁴⁸ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/753.

Eda ehliyeti olmadığından¹⁴⁹ bu dönemdeki çocuk imanla, namaz, oruç, hac gibi bedenî ve zekât gibi mali ibadetlerle sorumlu değildir.¹⁵⁰ Bunlardan maksat kulun Allah'a itaat veya isyan hususundaki durumudur. Çocuk bu duruma yani imtihan edilmeye müsait değildir.¹⁵¹ Diğer taraftan çocuğa emirleri yerine getirmek zor gelir. Ergenlikten sonra kazası da birikmiş olacağından yine çocuk için zorluk söz konusudur. Bu zorluğu gidermek için çocuktan eda düşer.¹⁵²

Öldürme, vurma, kesme gibi cinayetlerde kısas ve hapsetme gibi bedeni cezalar tatbik edilmez. Telef ettiği canların ve malların kıymeti (erş ve diyet) kendi malından ödenir.¹⁵³ Kendisine miras bırakacak şahsı öldürmesi durumunda, kendisinden ceza sakıt olduğu için mirastan mahrum edilmez.¹⁵⁴

Gayri mümeyyiz çocuğun yükümlülüklerini üç grupta toplamak mümkündür.¹⁵⁵

1. Mâlî bedeller: Üçüncü şahısların hakkı olan bedeller, bu gruba dâhil olur. Çocuk için satın alınan şeyin semeninin, kiralanın ücretinin ödenmesi bu bedellere örnek verilebilir. Bir kimsenin kırılabilir bir eşyasının üstüne düşüp kırması durumunda tazmin etmesi gibi haksız fiilden kaynaklanan borçları da bu gruptandır. Burada şunu ifade edelim: Borç doğuran fiillerden olan mebî'in, karzın ve vedianın teslimi durumunda -ki bunlar gayri mümeyyiz çocuk için geçersiz (batıl) olan işlemlerdir- çocuk bunları telef etse tazmin etmesi gerekmez. Çocuğun sorumlu olduğu durumlarda ise kasıt maldır. Edası niyabet (vekâlet) kabul eder, bu nedenle veli çocuk adına eda eder.¹⁵⁶ Çocuğun hacri fiillerine değil sözlerinedir.

¹⁴⁹ Debûsî, *Takvîmü'l-edille*, s. 433.

¹⁵⁰ İbn Nüceym, *Fethu'l-ğaffâr*, s. 449; Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/752.

¹⁵¹ Abdülazîz el-Buhârî, *Keşfü'l-esrar*, 4/340.

¹⁵² Debûsî, *Takvîmü'l-edille*, s. 439.

¹⁵³ Abdülazîz el-Buhârî, *Keşfü'l-esrar*, 4/338.

¹⁵⁴ Abdülazîz el-Buhârî, *Keşfü'l-esrar*, 4/339, 340; Tefâtânî, *Şerhu't-Telvîh ale't-Tevdîh*, 2/342; Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/752.

¹⁵⁵ Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/754.

¹⁵⁶ Zeydan, *Veciz*, s. 95.

Buna göre çocuğun sözleri, ikrarı ve akitleri batıldır. Fiillerinden dolayı ise tazmin gerekir.¹⁵⁷

2. Mallar üzerindeki vergiler: Ekinin öşürü, arazinin haracı gibi çeşitli vergiler bu gruptadır. Öşür ve haraç geliri devlet hazinesine gittiğinden çocuk- yetişkin ayrımı yapılmamıştır.

3. Zenginliğe bağlı sosyal yardımlaşma: Bunlarda toplum düzenine katkı sağlayan yardımlaşma söz konusudur. Akranın nafakası insanın kendi nafakası gibi değerlendirildiğinden çocuk- yetişkin ayrımı yapılmamıştır. Evlilik giderleri ve sadaka-i fitrı da burada sayabiliriz. Hanefiler dışındaki cumhura göre zekât da mâlî vergilerden sayıldığı için gayri mümeyyiz çocuğun yükümlülüklerinden kabul edilir.¹⁵⁸

Bunlar çocuğun niyet ve iradesinin geçerliliğinden değil, üçüncü şahısların korunması ilkesine dayandığından çocuğun yükümlülüklerinden kabul edilir ve eda ehliyeti aranmaz. Hanefiler ilerde geleceği üzere zekâtı mali yönü değil, ibadet yönü ağır basan bir yükümlülük olarak kabul ettikleri için tam eda ehliyeti şartı ararlar.¹⁵⁹

Modern hukukta mümeyyiz olmayan çocuk, ayırt etme gücüne sahip olmayan çocuk olarak adlandırılır, fiil ehliyeti yönünden tam ehliyetsizdir. Bu nedenle fiilleri hukuki sonuç doğurmaz. Tam ehliyetsiz çocuğun yaptığı işleme yasal temsilcisinin onay vermesi o işlemi geçerli hale getirmez.¹⁶⁰ Yasal temsilci tam ehliyetsiz çocuğun malından bağış yapamaz, vakıf kuramaz, çocuk adına kefalet borcu altına giremez.¹⁶¹

¹⁵⁷ Mecelle, “Sagîr-i gayri mümeyyizin velisi izin verse bile, anın tasarrufât-ı kavliyyesi asla sahih olmaz.” md. 966; Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 6/439; Zühaylî, *Nazariyyetü'd-damân*, s. 265.

¹⁵⁸ Gözübenli, Beşir, “Mâlî Hukuk”, *İslam Hukuku El Kitabı*, Ankara 2013, s. 565.

¹⁵⁹ Debûsî, *Takvîmü'l-edille*, s. 432; Sığnâkî, *Kâfi*, 5/2141; Abdülazîz el-Buhârî, *Keşfü'l-esrar*, 4/339, 340; Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/753- 758; Çalış, “*Kişiler Hukuku*”, s. 270.

¹⁶⁰ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, s. 111.

¹⁶¹ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, s. 112.

1.3.3. Temyiz Dönemi

Temyiz, çocuğun hayrı-şerri, güzeli-çirkini, faydalıyı-zararlıyı ayıracak hale gelmesi,¹⁶² lafızların genel olarak manalarını anlamasıdır. Çocuğun satışta malın gideceğini, alışın ise mülkiyeti getireceğini idrak edecek hale gelmesidir.¹⁶³

Temyizin oluştuğunu gösteren somut bir alamet yoktur. Çocuğun fitratına, zekâsına, aklî mevhibelerine göre erken ya da geç olabilir. Temyizin izlerini çocuğun düşüncesinde ve işlerinde görmek mümkündür. Bu aniden olan bir şey olmayıp tedrici olarak gelişen bir özelliktir.¹⁶⁴ Genel ve objektif bir ölçü olarak, yedi yaşın doldurulması temyizın sınırı olarak kabul edilmiştir. Bu dönem ergenliğe kadar devam eder.¹⁶⁵ Yedi yaşın kabul edilmesinde Hz. Peygamber'in "çocuklarınız yedi yaşına gelince onlara namazı emredin"¹⁶⁶ ya da "öğretin"¹⁶⁷ sözü etkili olmuştur.

Bazı fakihlere göre temyiz, kız çocuğunun evlenip velayetin bitimine kadar sürer. Bu dönem 'kefale' olarak da adlandırılmıştır.¹⁶⁸ Bu dönem aklın aydınlanma sürecidir. Dönemin sonunda, çoğu zaman kişi akl-ı selimle gerçekleri, olayları anlayabilecek duruma gelir. Bu dönemde aile başta olmak üzere çocuğun yakın çevresi önemli olmakla birlikte bağımsızlık ve yaşlılarla ilişki daha çok önem kazanmaya başlar. Toplum içinde verimliliği sağlamak için çocuğun beceriler kazanması üzerinde durulur.¹⁶⁹

Çocukluk yıllarında çocuğa deneyim fırsatları tanınması onun sosyal bir kişilik kazanmasında oldukça önemlidir. Belli oranda bilinçlenmiş olan bu dönemdeki çocuğun bir sonraki döneme hazır girebilmesi adına bu yaşlarda alışveriş gibi bazı tasarrufları yapmaya alıştırılması gerekir. Diğer taraftan da yaptığı tasarrufların zararlarından korunması gerekir. Bundan dolayı temyiz döneminde

¹⁶² Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/759.

¹⁶³ Zühaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 4/124

¹⁶⁴ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/759.

¹⁶⁵ Zeydan, *el-Vecîz*, s. 97; Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/759.

¹⁶⁶ Ebû Dâvûd, "Salât", 26.

¹⁶⁷ Tirmizî, "Salât", 182.

¹⁶⁸ Enver, Hafız Muhammed, *Velâyetü'l-mer'e*, s. 631.

¹⁶⁹ Akyüz, *Çocuk Hukuku Çocukların Hakları ve Korunması*, s. 98.

çocuğun nakıs eda ehliyeti vardır. Birtakım hakları bizzat kullanabilir fakat yine de çocuk üzerinde hukukî velayet devam eder. Bu dönemde çocuklar her ne kadar faydayı zarardan ayırt edebilecek bir seviyeye gelseler de bu seviye yetişkinlerdeki kadar olmadığı için eda ehliyetleri nakıstır.¹⁷⁰ Buradaki eksiklik tüm hukuki işlemler için geçerli değildir. Bazılarına ehil, bazıları için ehliyetsiz bazıları için de sınırlı ehliyetli sayılması anlamındadır.¹⁷¹

Mümeyyiz çocuğun sözleri ister kendi tasarrufu ister üçüncü şahısların tasarrufu hakkında olsun muteberdir. Ancak çocuğun şer'î hükümlerle ilgili sözleri kendisine zararı dokunmaması için hüccet kabul edilmez.¹⁷² Bir tasarrufu çocuğun velisi gerçekleştirebiliyorsa velinin sözü muteberdir. Vasiyet gibi velinin elde edemeyeceği bir menfaat varsa çocuğun sözü muteberdir.¹⁷³

Eda ehliyeti mümeyyiz çocuklar için dinî/ibâdet ve hukukî/medeni olarak ayrı ayrı değerlendirilmiştir. Dinî eda ehliyeti, çocuğu meşru ibadetleri sahih olacak şekilde yapmaya ehil kılar.¹⁷⁴ Mümeyyiz çocuk, namaz, oruç hac gibi ibadetlerle sorumlu olmasa da edası sahihtir.¹⁷⁵ Dinî-hukukî hitabı anlayabilecek aklî olgunluğa erişmemiş olması, dînen ve hukuken geçerli olacak şekilde niyet ve iradeden söz edilememesi nedeniyle iman ve bedenî ibadetlerle sorumlu olmaz. Bununla birlikte geleceğe hazırlamak amacıyla çocuğa ibadetler öğretilir ve alışması sağlanır.¹⁷⁶

Mümeyyiz çocuğun, kul haklarından olup mâlî sonuç doğuran hukukî söz ve işlemleri üçlü ayrıma tabi tutulmuştur.¹⁷⁷

¹⁷⁰ Serahsî, *el-Usûl*, 2/344; Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/762; Zeydan, *el-Vecîz*, s. 97; Köse, Saffet, "Aile Hukuku", *İslam Hukuku El Kitabı*, Ankara 2013, s. 303.

¹⁷¹ Bardakoğlu, "Ehliyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 10/536.

¹⁷² Serahsî, *el-Usûl*, 2/347.

¹⁷³ Serahsî, *el-Usûl*, 2/352.

¹⁷⁴ Serahsî, *el-Usûl*, 2/342; Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/761; Bk. Çınar, Yusuf, *İslam Hukukunda Mümeyyiz Kavramı ve Mümeyyizin Hukuki Tasarrufları*, Ankara 2016. (Yüksek lisans tezi)

¹⁷⁵ Serahsî, *el-Usûl*, 2/344; İbn Nüceym, *Fethu'l-ğaffâr*, s. 451.

¹⁷⁶ Serahsî, *el-Usûl*, 2/344; Debûsî, *Takvîmü'l-edille*, s.437; Teftâzânî, *Şerhu't-Telvîh ale't-Tevdîh*, 2/343; Çalış, "Kişiler Hukuku", s. 270.

¹⁷⁷ Mecelle, "Sagîr-i mümeyyizin kabul-i hibe ve hediye gibi, hakkında nef'-i mahz olan tasarrufu, velisinin izn ve icâzeti olmasa bile, muteberdir. Ve âhara bir şey hibe etmek gibi, hakkında zarar-ı mahz olan tasarrufu, velisinin izn ve icâzeti olsa bile muteber olmaz. Amma, zaten nef' ile zarar beyninde dair olan ukûdu, velisinin icâzetine mevkûfen mün'akid olur. Velisi dahi icâzet verip vermemekte muhayyerdir. Şöyle ki, sagîr hakkında fâideli görürse mücîz olur, görmez ise mücîz

1) Faydası açık olan (tamamen yararına olan) sözü ve tasarrufları: Sadece fayda yönü bulunan, çocuğun mal varlığında artış sağlayan işlemler bu gruba girer. Bu tasarruflar kimsenin izin ve onayına bağlı olmaksızın ve derhal geçerlidir. Hibe, vasiyet, sadaka ve hediye kabulü, odun toplamak, avlanmak, borcuna kefil olanın kefaletini kabul etmek buna örnek verilebilir.¹⁷⁸ Hanefiler başkasına vekil olmasını da kendisi için bir risk oluşturmadığından bu grupta saymıştır.¹⁷⁹ Ayrıca çocuk vekâlet sayesinde kendisi için yapamayacağı tasarrufları başkası için yaparak tecrübe kazanmaktadır. Bu da onun için sırf yararlıdır.¹⁸⁰ Teftâzânî zarar ihtimalinden dolayı bunun ancak velisinin izniyle sahîh olacağını bildirir.¹⁸¹ İmam Muhammed, mahcur bir çocuğun savaşıması halinde, ödülü alabileceğini, bunun onun için sırf menfaat olduğunu bildirmiştir.¹⁸²

2) Açıkça çocuğun zararına olan tasarrufları: Bunlar kendisine menfaatin karışmadığı yalın zarar olan tasarruflardır. Çocuğun mal varlığında eksilme meydana getiren, mülkiyeti iptal eden veya nakleden veya mal varlığını azaltan, tamamen zararına olan tasarrufları geçerli değildir.¹⁸³ Malını hibe etmesi, sadaka vermesi, kölesini evlendirmesi, malını fahiş bir aldanma ile satması, bir şeyi kıyametinden çok fazla bir fiyata alması gibi sırf zarar olan tasarrufları çocuğun ve velisinin yapma veya kanuni temsilcinin çocuğa bunları yapmasına izin verme yetkisi yoktur.¹⁸⁴ Çocuğun bulûğdan sonra icazet vermesi de geçerli değildir. Ancak

olmaz.” Meselâ, bir sagîr-i mümeyyiz bilâ-izn bir mal satsa, velev ki değerinden ziyade semen ile satmış olsa bile, bey’in nefâzı velisinin icâzetine mevkûftur. Zira akd-i bey’, zâten nef’ ile zarar beyninde mütereddîd olan ukûddandır. md. 967

¹⁷⁸ Debûsî, *Takvîmü'l-edille*, s. 444; Serahsî, *el-Usûl*, 2/346, 347; Serahsî, *el-Mebsût*, 25/24; Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/42,43; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/86-87, 70, 71 (Bir de razh-رضح zikredilebilir. Bu da çocuğun katıldığı savaşlarda verilen hediyedir. Ganimet alamadığı için.); Kâsânî, *el-Bedâi'*, 10/82,144; İbn Nüceym, *Fethu'l-ğaffâr*, s. 451; Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 6/470.

¹⁷⁹ Serahsî, *el-Usûl*, 2/346; *Mecelle*, md. 1458; Bardakoğlu, “Ehliyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 10/537.

¹⁸⁰ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/70,71; Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/766.

¹⁸¹ Teftâzânî, *Şerhu't-Telvîh ale't-Tevdîh*, 2/346.

¹⁸² Serahsî, *el-Usûl*, 2/347, 348.

¹⁸³ Debûsî, *Takvîmü'l-edille*, s. 444; Serahsî, *el-Usûl*, 2/348; Serahsî, *el-Mebsût*, 25/24; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/86-87.

¹⁸⁴ Serahsî, *el-Usûl*, 2/348; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/265; Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/43; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/512; İbn Nüceym, *Fethu'l-ğaffâr*, s. 452; Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 6/470; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/470.

bu izni yeni bir akit yapmaya uygun kelimelerle yaparsa bu önceki akde icazet olmaz, yeni bir akit olur.¹⁸⁵ Bütün bunlar çocuğun menfaatinin korunmasına matuftur.

Buradaki zarardan maksat dünyevi zarardır. Sadaka ve borç vermekte olduğu gibi uhrevi açıdan kazanılacak fayda dikkate alınmaz. Talak, köle azadı gibi sırf zararına olan hususlar mülkiyet giderici olarak vaz' olunmuştur. Bundan dolayı talakta nafaka sorumluluğunun ortadan kalkması ya da köle azadından alınacak olan sevap dikkate alınmaz. Bunlar vaz' nedeni değildir. İtibar vaz' adır. Hibe, muhalea, başkasının borcuna veya şahsın kendine kefil olma, zararına satış gibi eylemler de böyledir.¹⁸⁶ Çocuğun malından borç verme hususunda hâkim diğer kanunî temsilcilerden ayrı tutulmuş, insanlar üzerindeki güçlü etkisi nedeniyle hâkime çocuğun malından borç verme yetkisi verilmiştir.¹⁸⁷

Vasiyet ve âriyet akitlerinin durumu tartışmalıdır. Üçüncü şahısların zarar görebileceği tasarruflar fakihlerin çoğuna göre geçersiz sayılmıştır.¹⁸⁸ Vasiyet teberru olduğu için mûsînin teberru ehliyetinin olması gerekir. Mal vasiyeti karşılığında dünyevi bir karşılık olmadığından sırf zarardır.¹⁸⁹ Sadaka vasiyeti ölümünden sonra kendisine kazandıracığı sevap ve hayatta iken mal varlığında eksilme oluşturmaması açısından bakılırsa uygun görülse de mirasçılarının göreceği zarar göz önünde bulundurulmuş ve geçersiz sayılmıştır. Çocuk ister bulûğdan önce ölsün ister bulûğdan sonra vasiyeti batıldır. Çocuk vasiyeti bulûğdan sonrasına izafe etse de geçersizdir. Çocuğun ibaresinin geçersiz oluşunun nedeni, çocuğun aklen tam gelişmiş olmamasıdır. Çocuğun ergin olmasıyla ibaresi geçerli hale dönüşmez. Çocuğun mahcur ya da ticarete izinli olması da bu durumu değiştirmez. Çünkü vasiyet ticaret değildir. Ticaret malın malla muavazasıdır.¹⁹⁰ Çocuğun vasiyetini

¹⁸⁵ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/265; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/512; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/470.

¹⁸⁶ Serahsî, *el-Usûl*, 2/348; Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/43; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/ 512; Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 6/470; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/470.

¹⁸⁷ Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/763, 764.

¹⁸⁸ Debûsî, *Takvîmü'l-edille*, s.441; Çalış, "Kişiler Hukuku", s. 271.

¹⁸⁹ Serahsî, *Kitâbu'l-Mebsût*, 25/28; Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/289; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/508.

¹⁹⁰ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/509.

varislerinin icazetine bağılı mevkuf bir akit olarak görmenin batıl kabul etmekten daha uygun olacağını düşünenler¹⁹¹ olduğu gibi bunu çocuğun bulûğa ulaşınca yeni yapılmış gibi sayılıp bulûğla geçerli olacağını savunanlar da olmuştur.¹⁹²

Mürahik de olsa çocuğun vasiyeti geçerli değildir. Reşit olmadan bulûğa ulaşan mahcur çocuğun vasiyeti kıyasen caiz değildir, istihsânen caizdir.¹⁹³ Hz. Ömer bulûğa yaklaşmış bir çocuğun (gulam) vasiyetine izin vermiş, Şurayh da ihtilam olmamış çocuğun vasiyetini caiz görmüştür. Bundan dolayı gulamın vasiyetinin sıhhati hususunda hilaf vardır.¹⁹⁴

Serahsî (ö. 483/1090) talak gibi durumların her zaman çocuğun zararına bir durum olmadığını bazen ihtiyaçtan dolayı buna gerek olduğunu ifade eder. Bazen zararın def'i için çocuğun eşinden ayrılması gerekebilir. Taraflardan birinin Müslüman olması durumunda eşlerin arası ayrılır. Bu hüküm sadece ihtiyaç anında sabit olur. Bunun dışında çocuğun eksik eda ehliyetine sahip olması onun yararınadır.¹⁹⁵

3) Hem zarar hem kâr ihtimali olan tasarrufları: Bu tasarruflarda zarar ihtimali vardır. İhtimal dâhilinde olan zarar velînin mübaşeretini (kâmil bir görüş) ile velînin izni ile giderilir. Zarar şüphesi savuşturulunca bu tasarruf yalın menfaat olanlar gibi olur ve kasır ehliyetli çocuğun geçerli ibaresi olmuş olur. Kasır ehliyetli çocuğun başkasının tasarrufuna olan ibaresi geçerli ise kendi tasarrufuna olan ibaresine evleviyetle itibar edilir.¹⁹⁶ Bir başka deyişle çocuğun kâmil manada aklı olgunluğu ve işleri yürütecek kemâli re'yi bulunmamasından kaynaklanan eksikliği, kanuni temsilcinin verdiği onay tamamlamakta ve tasarruf tam ehliyetli biri tarafından yapılmış sayılmaktadır.¹⁹⁷

¹⁹¹ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/765.(dipnot)

¹⁹² Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/190.

¹⁹³ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/418.

¹⁹⁴ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/595.

¹⁹⁵ Serahsî, *el-Usûl*, 2/348, 349.

¹⁹⁶ Serahsî, *el-Usûl*, 2/349; Serahsî, *el-Mebsût*, 25/24; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/86-87; İbn Nüceym, *Fethu'l-ğaffâr*, s. 452.

¹⁹⁷ Köse, Saffet, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, İstanbul 2010, s. 125.

Mümeyyiz çocuğun hukukî işlemlerinin geçerli olması kanunî temsilcisinin önceden vereceği izne veya işlemten sonra vereceği icazete bağlıdır.¹⁹⁸

Bu gruba giren işlemler; alışveriş, kiraya verme, kiralama, evlenme, müzâraa, müsâkat, şirket ve benzeri kâr ve zarar ihtimali olan tasarruflardır. Mümeyyiz çocuğun bu tasarrufları sahihtir, ancak ergenlik çağına kadar velisinin iznine veya daha sonrasında icazetine¹⁹⁹ ya da bulûğa erdikten sonra kendi icazetine bağlıdır (mevkuf).²⁰⁰ Temyiz yaşındaki çocuk tam anlamıyla kendi menfaatini koruyamayacağından yapacağı tasarruflardan zarar görmesi kanuni temsilcisinin gözetimiyle engellenir. Kanunî temsilcisinin izin vermesi durumunda çocuğun tasarrufu geçerli olur. Kanunî temsilcisi bu tasarrufu çocuk adına bizzat kendisi de yapabilir.²⁰¹ Mümeyyiz çocuk, rüşd çağına ulaştığında henüz kanuni temsilcisinin onaylamadığı ya da reddetmediği mevkuf tasarruflarda onay hakkı kendisine geçer. Şayet kanuni temsilcisi onaylamışsa reddedemez veya kanuni temsilci reddettiyse onaylayamaz. Bu kanuni temsilciler için de geçerlidir. Kanuni temsilci önceden onay verdiği tasarrufu artık reddedemez. Önceden reddettiği bir tasarrufa da sonradan onay veremez. Çocuk baliğ olduktan sonra bâliğ olmadan önce yaptığı sırf zarar olan tasarrufa izin veremez.²⁰²

Mümeyyiz çocuğun kanunî temsilcisinin kendisine verdiği izne dayanarak yaptığı hukukî işlemleri sahih, nâfiz, çocuk için bağlayıcıdır. Aşırı fiyat farkıyla (gabn-i fahiş) yaptığı hukukî işlemin geçerliliği tartışmalıdır. Ebû Hanife'ye göre işlem geçerlidir. Bazı yerlerde yabancıyla yaptığı işlem kaydı vardır.²⁰³ Me'zûn çocuk almış olduğu izinle tam ehliyetli sayılır. Ebû Yusuf ve İmam Muhammed ise aşırı fiyat farkının çocuk tarafından yapılan bir teberru sayılacağından velisinin de buna yetkisinin olmamasından bu işlemi geçerli saymazlar.²⁰⁴ Mezun çocuk adına

¹⁹⁸ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/86; Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/768.

¹⁹⁹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/82; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/86-87; Teftâzânî, *Şerhu't-Telviḥ ale't-Tevdîḥ*, 2/347; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 5/228.

²⁰⁰ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/42; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/511, 512; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/264; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 5/228; Zühaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 4/116

²⁰¹ Serahsî, *el-Usûl*, 2/349.

²⁰² Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/775.

²⁰³ Serahsî, *el-Usûl*, 2/349, 350; İbn Nüceym, *Fethu'l-ğaffâr*, s. 452.

²⁰⁴ Serahsî, *el-Usûl*, 2/350; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/92; İbn Nüceym, *Fethu'l-ğaffâr*, s. 452.

ticaretin bu tür şeylerden uzak kalamayacağı nedeniyle bu kabul edilse de izinli olmayan çocuk için aşırı fiyat farkıyla yaptığı hukuki işlemler sırf zararına olan işlemler kategorisinden sayılmış, çocuğu koruma endişesiyle batıl kabul edilmiştir.²⁰⁵

Akrabalarla gabn-i fahişle yapılan tasarruflar hakkında Ebu Hanife'den biri sahih olduğuna diğeri sahih olmadığına dair iki rivayet gelmiştir. Sahih olmamasının nedeni şudur. Velinin, çocuğu ne zaman isterse hacretme yetkisinin devam ediyor olması sebebiyle tasarrufta niyabet şüphesinin bulunmasıdır. Asıl görüş sahibi velîdir ve çocuk kemal sığata ulaşmamıştır. Böyle olunca mümeyyiz çocuk asıl itibariyle baliğ biri gibi kendisi tasarrufta bulunsa da sıfat itibariyle sabi gibidir. Buna göre "asla itibar edilerek yabancılarla gabn-i fahişle tasarrufta bulunabilir, vasfa itibar edilerek akrabalarla böyle bir tasarrufta bulunamaz" denmiştir. Çünkü yabancılarla töhmet söz konusu olmazken akrabalarla söz konusu alabilir. Tedbir ve vasiyetinin sahih olmaması da bundan dolaydır. Zira bunlar ölümden sonra mülkiyetin izalesini gerektirmektedir. Hayatta iken yapılan teberru olarak kabul edilmektedir ki bu sırf zarardır. Burada akraba yabancıdan öncelenmiştir.²⁰⁶ Ancak ticari işlem sonunda karlı çıkan taraf çocuksa izinli olmayan çocuğun bu tasarrufu kanuni temsilcisinin izin veya onayına bağılı olur.²⁰⁷

Çocuğun hâlihazırdaki menfaatinden ziyade kanuni temsilcinin takdirine bırakılmış olan tasarrufların sonuçlarındaki maslahat dikkate alınabilir.²⁰⁸

İzni olmayan mümeyyiz çocuğun hukukî işlemleri sahihtir, nafiz değildir. Kanunî temsilcisi işleme icazet verirse işlem akdın gerçekleştiği andan itibaren nafiz olur. İşlem sonrası verilen icazet çocuğa önceden verilen izin mesabesindedir. Kanunî temsilcisi reddedecek olursa çocuğun yaptığı işlem gerçekleştiği andan

²⁰⁵ Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/776.

²⁰⁶ Serahsî, *el-Usûl*, 2/350.

²⁰⁷ Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/776. Mecelle, md. 967.

²⁰⁸ Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/776.

itibaren batıl sayılır.²⁰⁹ Çocuk velisinin tasarrufu onaylamasından önce bâliğ olur ve kendisi bunu geçerli kabul ederse caizdir.²¹⁰

Temyiz dönemindeki çocuğun tam ceza ehliyeti yoktur. Had veya kısas gerektirecek bir suç işlemesi durumunda bedenî ceza uygulanmaz. Örneğin katil olan çocuk mirastan mahrum bırakılmaz. Duruma göre ıslah edici müeyyideler uygulanabilir.²¹¹ Bu da çocuğu göreceği zarardan korumak için uygulanır. İbadetlerle yükümlü olmaması nasıl onun için rahmetse bedenî cezaların uygulanmaması da çocuk için rahmettir.²¹²

Medeni hukukta ayırt etme gücü olup erginliğe ulaşmamış (18 yaşını doldurmamış) sınırlı ehliyetsiz çocuk kendisi için sakıncası olmayan, onu borç altına sokmayan kazandırıcı işlemleri veli veya vasi izni olmadan yapabilir. Kazandırıcı işlem, çocuğu hiçbir yükümlülük altına sokmadan mal varlığında artış meydana getiren işlemidir. Bu işlem kendisine yapılan bağışı kabul gibi tamamen çocuğun yararına olmalıdır. Borç ikrarını, kendisine yapılan vasiyeti kabul etmesi de böyledir. Çocuğu az da olsa borç altına sokan işlemler yasal temsilcinin onayı olmadan geçerli olmaz.²¹³ Yasal temsilcinin onaylamadığı işlem geçersiz olur. Taraflar aldıklarını iade eder. Çocuk kötü niyetli olmadan malı elden çıkarmış veya tüketmişse sorumlu olmaz (TMK m. 452).²¹⁴

Veli bu çocuk adına onu borç altına sokabilecek bazı işlemleri yapabilirken bazı işlemleri ne çocuk ne de yasal temsilci yapabilir. Bunlara yasak işlemler adı verilmiştir (TMK m.449). Çocuğun malından bağış yapma, vakıf kurma, çocuk adına kefil olma yasak işlemlere örnek gösterilebilir.²¹⁵

Temyiz çağında çocuğun aklına itibar edilmesi onun daha çok menfaat elde etmesine yöneliktir. Hanefiler çocuğun anne babadan birini seçme hususunda onun temyiz gücünü dikkate almaz. Çünkü çocuk kendisine zararı dokunacak olanı

²⁰⁹ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/769.

²¹⁰ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 5/229; Zühaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 4/355

²¹¹ Debûsî, *Takvîmü'l-edille*, s. 437, 440; Çalış, “*Kişiler Hukuku*”, s. 270.

²¹² Debûsî, *Takvîmü'l-edille*, s. 441.

²¹³ Akyüz, Emine, *Çocuk Hukuku*, s. 115, 116.

²¹⁴ Akyüz, Emine, *Çocuk Hukuku*, s. 117.

²¹⁵ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, s. 118.

seçebilir. Çocuklar kural koymayan, yanlış yaptığında kendisini hesaba çekmeyen kişiye meyleder. Bu ise çocuk için yararlı olmaz.²¹⁶

1.3.4. Ergenlik (Bulûğ) Dönemi

Bulûğ sözlükte ulaşmak, yaklaşmak, yeterli anlamlarına gelir.²¹⁷ Terim olarak ise, çocuğun cinsî ve bünyevi ergenlik dönemine ulaşması demektir. Bu döneme ulaşmış kişiye bâliğ denir.²¹⁸

Bu dönem biyolojik, psikolojik, zihinsel ve sosyal bakımdan olgunlaşmanın olduğu çocukluktan yetişkinliğe geçiş dönemidir. Meslek seçimi, karşı cinsle ilişki kurma, bağımsızlık kazanma vs. durumlar bu dönemde görülür. Psikolojide ve tıpta da bulûğla çocukluk sona erer.²¹⁹

İnsanın akli melekesinin ve temyiz kudretinin gelişimi vücudun ve yaşın gelişimiyle paralellik gösterir. Aklî melekenin gelişmesi belirli bir süre gerektirir. İstenilen seviyedeki (îtidâlü'l-hâl) olgunluğa ulaşma yaşı kişinin zekâsına, fitraten getirdiği mevhibelere, içinde yaşadığı iklim ve coğrafyaya göre değişiklik arz eder. İtidâlü'l-hâl içsel (bâtînî) bir durum olduğundan hakikatine vakıf olmak çoğu zaman mümkün olmaz. Bâtînî manalara vakıf olmak mümkün olmadığında zahiri sebepler onun yerine ikame edilir. Akıl ve temyizin kişiden kişiye değişmesi, varlığına vukûfiyetin zorluğu, dinî ve hukukî sorumluluğun başlaması için daha somut, açık ve objektif bir olgunun esas alınmasını gerektirmiş ve ergenlik sorumluluğunun başlangıcı kabul edilmiştir.²²⁰

Hz. Peygamberin “üç kişiden kalem kaldırılmıştır”²²¹ buyurduğu sözlerinde bu üç kişiden birinin “ihtilam oluncaya kadar çocuk” olması ergenlikten önce

²¹⁶ Serahsî, *Kitâbu'l-Mebsût*, 25/28.

²¹⁷ Cevherî, *Sihah*, (ö. 393/1003), 4/1506.

²¹⁸ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/777; Bardakoğlu, “Bulûğ”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 6/413.

²¹⁹ Akyüz, *Çocuk Hukuku Çocukların Hakları ve Korunması*, s. 99.

²²⁰ Serahsî, *el-Usûl*, 2/334, 341; Serahsî, *Kitâbu'l-Mebsût*, 24/181; Gazzâlî, *Mustasfâ (İslam Hukuk Metodolojisi)*, trc. Yunus Apaydın, Klasik Yayınları, İstanbul 2006.s. 137; Okur, Kâşif Hamdi, “Çocuğun Korunması Açısından Âkile Kurumu”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, İstanbul, 2010, s. 440; Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/777,780; Bardakoğlu, “Bulûğ”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 6/413.

²²¹ Tirmizî, “Hudud”, 1, وَعَنْ الْمُجْتَبِينَ حَتَّى يَغْفَلَ، وَعَنْ الصَّغِيرِ حَتَّى يَخْتَلِمَ، وَعَنْ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَنْقِطَ، وَعَنْ الثَّلَاثَةِ: عَنِ الْقَلَمِ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَنْقِطَ، وَعَنِ الصَّغِيرِ حَتَّى يَخْتَلِمَ، وَعَنِ الْمُجْتَبِينَ حَتَّى يَغْفَلَ، 1.

çocuğun dinin hitabına muhatap olmadığını göstermektedir.²²² Çocukların zarar görmemesi için bulûğdan önce çocukta görülen akla itibar edilmez.²²³

Mükellefiyette asıl maksat yaş değil akli, ruhi ve bedeni olgunluktur. Bununla birlikte fiilî ergenlik kişilerde iklime, beldeye, bünyeye göre farklı yaşlarda görülebilmektedir. Bu, bulûğ için bir alt yaş sınırı konmasını gerekli kılmış, erkek çocuklar için on iki, kız çocuklar için dokuz yaşın doldurulması ergenliğin alt sınırı olarak belirlenmiştir.²²⁴ 1917 Osmanlı Hukuk-ı Aile Kararnamesi de “on iki yaşını itmam etmemiş olan sağır ile dokuz yaşını itmam etmemiş olan sağire, hiç kimse tarafından tezvic edilemez.” (md. 7) diyerek asgari bulûğ yaşına işaret etmiştir.²²⁵ Bu yaşa varmamış çocuğun ergenlik iddiası dikkate alınmaz.²²⁶ Alt yaş sınırını geçmemiş çocuklarda görülen alametlere dinen-hukuken itibar edilmez.²²⁷ Günümüzde besin maddeleri, teknolojinin olumsuz etkileri vs. nedenlerle ergenlik yaşının çok daha aşağılara düşmesi ergenlik için alt yaş sınırı belirlenmesinin ve öncesinde görülen fiili alametleri dinen-hukuken dikkate almamanın önemini göstermektedir.

Bulûğda asıl olan fiilî bulûğdur. Fiilî bulûğ yeterli olgunluğa ulaşmış kız ve erkeğin cinsi yönden fiilî ergenliğe ulaşmasıdır. Bu erkek çocukta ihtilam, inzal ve ihbal (baba olma) ile kızlarda, hayz ve habil (anne olma) ile gerçekleşir. Bulûğ, genellikle erkek çocuğun ihtilam olması, kız çocuğun adet görmesi şeklinde tabii alametlerin görülmesi ile olur. Ergenliğin ihtilamla bilinmesi “رفع القلم” hadisinde “ihtilam oluncaya kadar çocuktan” ifadesinden anlaşılmaktadır. Ergenlik kişinin

²²² Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 10/84.

²²³ Serahsî, *el-Uşûl*, 2/341; Serahsî, *Kitâbu'l-Mebsût*, 24/181.

²²⁴ Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 6/448; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 437; Karaman, Hayreddin, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, Nesil Yayınları, İstanbul, 1996, 1/244; Mecelle, “Sinn-i bulûğun mebdei erkekte tam on iki, kızda dokuz yaştır.” md. 986.

²²⁵ Çeker, Orhan, *Osmanlı Hukuk-ı Aile Kararnamesi*, Mehir Vakfı Yay. Konya 2016, s. 24.

²²⁶ Mecelle, “Mebde-i sinn-i bulûğa varmayan bir çocuk, bâliğim diye dâva eylese kabul olunmaz.” md. 988.

²²⁷ Bardakoğlu, “Bulûğ”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 6/413.

hâlinin, gücünün, kuvvetinin kemâle ulaştığını gösterir.²²⁸ Alt yaş sınırını geçmiş, bünyesi uygun bulunan çocukların ergenlik ikrarı ve iddiası kabul edilir.²²⁹

Çocuk fıkıh alimlerinin koyduğu üst yaş sınırına ulaştığı halde fiilî olarak ergenliğe geçmemişse hükmî ve itibari olarak ergenliğe girmiş kabul edilir.²³⁰ Bulûğün üst yaş sınırı (azami haddi) Ebû Yusuf ve İmam Muhammed'in de içinde bulunduğu cumhura göre on beş,²³¹ Ebu Hanife'ye göre erkeklerde on sekiz, kızlarda on yedi yaştır.²³² Onun bu yaş sınırını kabul etmesi, çocukluğun izlerinin bulûğdan sonra da bir müddet devam edeceği düşüncesidir.²³³ Mecelle'de de on beş yaş görüşü esas alınmıştır.²³⁴ Ebu Yusuf'un ve İmam Muhammed'in üst sınırdan on beş yaş tercih etmelerinde bazı etkenler vardır. Genellikle bulûğ yaşının on beşi geçmemesi, geçmesi durumunda bedenen bir sıkıntı olması -ki bedenen sıkıntı olması aklî gelişimde sıkıntı olacağını göstermez- konunun esasının bireyin aklı

²²⁸ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/84; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/447,448; Mecelle, "Hadd-i bulûğ ihtilâm ve ihbâl, hayız ve habil ile sabit olur" md. 985.

²²⁹ Mecelle, "Bir mürâhik yahut mürâhika, huzûr-ı hâkimde bâliğ olduğunu ikrâr ettikde, cüssesinin bulûğa tahammülü olmamak hasebiyle, zahir-i hal kendisini mükezzib olur ise, bu ikrârı tasdik olunmaz. Ve eğer cüssesinin bulûğa tahammülü olup da zâhir-i hal kendisini tekzip etmez ise, tasdik olunur ve ukûd ve ikrârı nâfiz ve muteber olur. Ve bir müddet sonra, "ben ol vakit yani hîn-i ikrârda bâliğ değil idim" diye ba'de'l-ikrâr vâki' olan tasarrufât-ı kavliyyesini fesh etmek istese, ana iltifât ve itibar olunmaz." md. 989.

²³⁰ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/84; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/447,448; Mecelle, "Müntehâ-yı sinn-i bulûğa varmışken, kendisinde âsâr-ı bulûğ zâhir olmayan kimse, hükmen bâliğ addolunur." md. 987.

²³¹ Sahibeynin delili İbn Abbas'tan nakledilen şu rivayettir: "Uhud günü Rasûlullah'a (as) on dört yaşında iken (savaşa katılmak için) başvurduğum. Bana izin vermedi. Hendek günü on beş yaşında iken arz ettim bana izin verdi." Hz. Peygamber İbn Abbas'a on beş yaşında savaşa katılmasına izin vermiştir. Bu da onun çocukluktan çıktığını gösterir. Çünkü çocuklar savaşa katılmaz. Ebû Hanife'nin delili ise İbn Abbas'tan (ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن حتى يبلغ أشده) ayetinin tefsirinde nakledilen rivayettir: "eşüdde kelimesi çocuğun on sekiz yaşına gelmesidir." Kızlarda ergenliğe başlama yaşı erkeklere göre daha erken olduğu için on yedi yaşını kabul etmiştir. Bk. Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 437.

²³² Kudûrî, Ebû'l-Hüseyn Ahmed b. Ebî Bekr Muhammed b. Ahmed (ö. 428/1037), *Mevsûatü'l-kavâidi'l-fikhiyyeti'l-mukarene -et-Tecrid*, dirase ve thk. Muhammed Ahmed Sirac, Ali Cum'a Muhammed, Dârü's-Selam, Kahire 2004, 6/2903; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/85; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/448; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 437; Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, 1/244.

²³³ Serahsî, *el-Mebsût*, 24/184.

²³⁴ Mecelle, md. 987.

başında, idrak sahibi biri olmasına dayanması bu etkenlerdendir. Ayrıca onlar Hz. Ömer'den gelen bir rivayeti²³⁵ de görüşlerine delil kabul etmişlerdir.²³⁶

Ebu Hanife görüşüne “رفع القلم” hadisini delil gösterir. On beş yaş ergenlikten ümidi kesmek için erken bir yaştır. Kızlarda on yedi, erkeklerde on sekiz yaşına kadar gecikebilir. İhtimalden dolayı sabit bir hükmün izalesi caiz değildir.²³⁷

Ebu Hanife, sahibeynin delili olan hadis hakkında şöyle demiştir: Hz. Muhammed bu sahabîye ihtilam olmuş olduğunu bildiği için izin vermiş olabilir veya o sahabiyi savaş için uygun gördüğünden izin vermiş olabilir. İhtimalli olan bir husus hüccet olamaz.²³⁸

Medenî hukukta çocukluk kişinin fikirsel olgunluğa ulaşması ile sona erer. Bu erginlik 18 yaşının doldurulması, evlenme veya hâkim kararıyla olabilmektedir.²³⁹

Bulûğun alt yaş sınırı ile üst yaş sınırı arasındaki kimseye “murâhik” denir.²⁴⁰ Mürâhik fiilen bulûğa ermemiş veya bulûğu sabit görülmemişse üst yaş sınırına ulaşıp on beş yaşını doldurunca hükmen bâliğ olur. Mürâhik ergenliğe ulaştığını iddia veya ikrar ediyorsa bedenen gelişmişliği dikkate alınarak karar verilir.²⁴¹ Ebu Hanife'ye göre mürâhik ve mürâhikanın ergenlik iddiası kabul edilir. Ergenlik ihtilamla başladığına göre bunu en iyi kişinin kendisi bilir.²⁴² Yaşlıtlarına bakılarak karar verileceği görüşü de bulunmaktadır.²⁴³

²³⁵ عن ابن عمر ، قال: « عَرَضَنِي رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَوْمَ أُحُدٍ فِي الْقِتَالِ، وَأَنَا ابْنُ أَرْبَعِ عَشْرَةَ سَنَةً، فَلَمْ يُجْرِنِي، وَعَرَضَنِي يَوْمَ الْخُنْدُقِ وَأَنَا ابْنُ خَمْسِ عَشْرَةَ سَنَةً فَأَجَازَنِي قَالَ نَافِعٌ: فَقَدِمْتُ عَلَى عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ وَهُوَ يَوْمَئِذٍ خَلِيفَةٌ، فَحَدَّثْتُهُ هَذَا الْحَدِيثَ فَقَالَ: إِنَّ هَذَا لَحَدٌّ بَيْنَ الصَّغِيرِ وَالْكَبِيرِ، فَكُتِبَ إِلَى عُمَالِهِ أَنْ يَفْرَضُوا لِمَنْ كَانَ ابْنُ خَمْسِ عَشْرَةَ سَنَةً، وَمَنْ كَانَ دُونَ ذَلِكَ فَاجْعَلُوهُ فِي الْعِيَالِ » Müslim, Ebü'l-Hüseyn Müslim b. El-Haccâc b. Müslim el-Kuşeyrî, (ö.261/875), *el-Câmiu's-sahih*, 1-5, thk. Muhammed Fuad Abdülbâkî, Matbaatü İsâ, Kâhire, 1955, “İmare”, 23.

²³⁶ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 10/85, 86; Husarî, Ahmet, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 82.

²³⁷ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 10/86; Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 82.

²³⁸ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 10/87; Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 83.

²³⁹ Akyüz, *Çocuk Hukuku Çocukların Hakları ve Korunması*, s. 103.

²⁴⁰ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 437.

²⁴¹ Zerkâ, *el-Fikhu'l-İslâmî*, 2/779; Karaman, Hayreddin, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, 1/244.

²⁴² Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 10/87.

²⁴³ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/448; Mecelle, md. 989.

Bazı alanlarda veya bazı akitlerde tam edâ ehliyeti için bulûğdan ayrı yaş sınırlamaları getirilebilir. Tanzimattan sonra hazırlanan Emvâl-i Eytam Nizamnamesi İdâresi²⁴⁴ on beş yaşından önce kişilerin fiilî bulûğ iddiasının dinlenmeyeceği esasını getirmiştir.²⁴⁵ Yine Emvâl-i Eytam Nizamnamesi'ne göre, yetimlerin rüşd yaşının yirmi olacağı ve bu yaşa geldiklerinde mallarının teslim edileceği esası getirilmiştir. 1917 tarihli Hukuku Aile Kararnamesi'nde evlenme ehliyeti için erkeklerin 18 kızların 17 yaşını bitirmiş olmaları şartı konmuştur.²⁴⁶ Hukuk-ı Aile Kararnamesi on yedi yaşını tamamlamış kızların evlenebilmesi için de denklik (kefaet) yanında velisinin görüşünün alınması şartını da getirmiştir ki bu ehliyetin kısıtlanmasından ziyade ailenin sağlıklı temeller üzerinde kurulması ve evlenecek kızın haklarının korunmasına yöneliktir.²⁴⁷

²⁴⁴ Osmanlı döneminde yetim malları ile ilgili çıkarılan ilk nizamname (tüzük) 18 Aralık 1851 tarihli Eytam Nizamnamesidir. Bu nizamname ile yetim mallarının korunmasına yönelik düzenlemeler yapılmış Emvâl-i Eytam (Yetim Malları) Bakanlığı kurulmuştur. Akyüz, Emine, *Çocuk Hakları*, s. 443.

Osmanlılar yetim mallarının korunması ve ihtiyaçlarının karşılanmasına yönelik eytam sandıkları olarak adlandırılan bir müessese kurmuşlardır. Eytam sandıklarının işlevi, yetimlere anne-babalarından kalmış malların zayi edilmeden muhafaza edilip rüşd yaşına gelince yetime teslim edilmesidir. Önceleri ferdi olarak başlayan bu uygulama daha sonra kurumsal bir hüviyet kazanmış, 19. Yüzyılın ortalarından itibaren devletin yönettiği bir fona dönüşmüştür. Rüşd yaşına kadar çocuğun ihtiyaçları kendi malından karşılanır, rüşdüne erince malları kendine teslim edilirdi. Bu süre içerisinde çocuğun mallarının değer kaybetmesi kaybetmemesi için işletilirdi. Bu da genellikle gayrimenkul malların kiralanması, menkullerin nakde dönüştürülmesi şeklinde olmuştur. Nakit mallar vasi tarafından vadeli olarak idaneye veriliyor ve belli oranda gelir elde ediliyordu. Gelen gelire çocuğun ihtiyaçları karşılanırken anapara da muhafaza edilmiş oluyordu. 19. yüzyıldan itibaren merkezileşmenin artmasıyla nezaretler kurulmaya başlamış, vakıflar da Evkaf Nezareti'nin uhdesine toplanmıştır. Buna paralel olarak terekelerin taksimi ve muhafazası için "Terekât Müdürlüğü" kurulmuş, daha sonra bu müdürlük para vakıflarının idaresiyle birleştirilerek Evkaf Nezareti bünyesinde "Terekât ve Nukûd-u Mevkûfe Kalemî" adında bir kalem meydana getirilmiştir. Bu nizamname ile eytam sandıklarının kurulması kararlaştırılmış ve bununla ilgili ayrı bir nizamname düzenlenmiştir. Bundan sonra Meclis-i İdâre-i Emvâli Eytâm oluşturulmuştur. Yetimler eytam sandıklarından "ispat-ı rüşd hücceti" ibraz ederek mallarını alabiliyorlardı. Yirmi yaşına kadar rüşdünü ispat edemeyenler yirmi yaşını doldurunca mart ayından itibaren %4 hisse-i ribh verilmesi kararlaştırılmıştır. Eytam sandıkları Cumhuriyet'in ilk yıllarında da varlıklarını devam ettirmiş, 1926 yılında kapatılmış, mal varlıkları "Eytam ve Eramil bankası"na devredilmiştir. Bir müddet sonra "Emlak ve Eytam Bankası" adını alan bu banka daha sonra 1946 yılında Türkiye Emlak Kredi Bankası adını almış 1988 de Türkiye Emlak Bankası olmuş ve 2001 yılında bankanın faaliyetlerine son verilerek T.C. Ziraat Bankası bünyesine alınmıştır. Özcan, Tahsin, "Osmanlı Toplumunda Yetimlerin Himayesi ve Eytam Sandıkları", *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 983- 998

²⁴⁵ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/779.

²⁴⁶ "Ehliyet-i nikâhî haiz olmak için hâtıbın 18 ve mahtûbenin 17 yaşını itmam etmiş olmaları şarttır. (md. 4) Bk. Çeker, Orhan, *Osmanlı Hukuk-ı Aile Kararnamesi*.

²⁴⁷ Bardakoğlu, "Ehliyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 10/538

Fakihler, ayet ve hadislere dayanarak akli başında olarak bulûğa eren kişinin bütün şer'î emirlerle mükellef olduğu hususunda ittifak etmişlerdir.²⁴⁸

Bâliğ olan kimsenin iman esaslarını kabul etmesi, İslam'ın emirlerini yerine getirip yasaklarından uzak durması, bu hususlarla ilgili zaruri bilgileri öğrenmesi beklenir. İyi olanı gösterip uygunsuz olandan sakındırması, toplumun maslahatını ilgilendiren hususlarda gücü yettiğince malıyla ve bedeniyle çaba göstermesi yine ondan beklenen davranışlardır. Şahsının ve toplumun güvenliği için gerekli olan hususlara riayet eder. Haksız ve suç teşkil eden fiilleri sebebiyle hukukî ve cezâî sorumlulukları tam olarak üstlenir. Çocukluk sebebiyle tanınmış muafiyetler kalkar.²⁴⁹ Çocuk üzerindeki şahıs velayeti bulûğla birlikte son bulur. Evlilik akdini kendisi gerçekleştirebilir. Bu konuda bir başkası ancak vekil olabilir.²⁵⁰

Malı olan bir çocuğa malının teslim edilmesi için iki şart vardır: Bulûğ ve rüşd.²⁵¹ Ergin olan şahsa mallarının tesliminde acele edilmez.²⁵²

Çocuk reşid olarak ergenliğe geçerse her bakımdan eda ehliyeti tam olur. Kişi bu durumda haklarını kullanabilir, sözlü, yazılı ve fiilî hukukî işlemleri bizzat yapabilir, cezai sorumlulukları taşımaya ehil hale gelir, dinî ve içtimaî mükellefiyetlere muhatap olur. Rüşd, akli ve fikrî olgunluk olup kişinin malı hususunda tedbirli ve basiretli davranıp, doğru kararlar alabilmesidir. Kişi bulûğa ulaştığı halde rüşd sahibi olmamışsa eksik eda ehliyeti söz konusu olur. Buradaki eksiklik kişinin dinî ve cezaî sorumluluğunu etkilemez. Bazı hukukî işlemleri yapmasına engel olur. Yetimlere mallarının kendilerinde rüşd görülmesi halinde verilmesi²⁵³ emrine binaen fakihler kişinin malî yönü bulunan hukukî işlemlerde

²⁴⁸ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/777; Nisa, 4/6. (وَابْتَلُوا النِّبَاتِيَّ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا)
إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ يَكْبَرُوا وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ
(فَأَشْهَدُوا عَلَيْهِمْ وَكَفَىٰ بِاللهِ حَسِيبًا)

(رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ النَّائِمِ حَتَّىٰ يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الصَّغِيرِ حَتَّىٰ يَحْتَلِمَ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّىٰ يَعْجَلَ)

²⁴⁹ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/778; Bardakoğlu, “Bulûğ”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 6/413.

²⁵⁰ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 437, 438.

²⁵¹ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 438.

²⁵² Mecelle, “Bir çocuk bâliğ oldukda, malının kendisine i'tâsı hususunda isti'câl olunmayıp, te'enni ile tecrübe olunmalıdır. Reşid olduğu tahakkuk eder ise, ol vakit emvâli kendisine verilir.” md. 981; “Bir çocuk, gayr-i reşid olarak bâliğ olur ise, rüştü tahakkuk etmedikçe malı kendisine verilmeyip, kemâ fi's-sâbık tasarruftan men' olunur.” md. 982.

²⁵³ Nisa, 4/6

tam eda ehliyetinin rüşdle olacağı hususunda görüş birliği etmişlerdir.²⁵⁴ Buna göre kendisinde rüşd görülmeyen bâliğ kimseye malı teslim edilmez ve bu şahsın tasarrufları kabul edilmez.²⁵⁵

1.3.5. Rüşd Dönemi

Ehliyet safhalarını bulûğla rüşdü birleştirip dört bölüme ayıranların yanında rüşdü ayrı bir safha olarak kabul edenler de vardır.²⁵⁶ Biz de burada rüşdü ayrı bir safha olarak değerlendirmeyi uygun bulduk.

İslam hukuku birçok konuda bulûğ çağına gelmeyi yeterli saymıştır. Fakat bazı durumlarda belli bir fikri olgunluk seviyesine ulaşmış olmak da gerekmektedir.

Ehliyet safhalarının sonuncusu olan rüşd sözlükte, “sapıklığın zıddı olan hidayet, doğru yolu bulma yeteneği, olgunluk” gibi anlamlara gelir.²⁵⁷ Fıkıh terimi olarak ise *kişinin mallarını din, akıl, mantık ve iktisat prensiplerine uygun olarak tedbirli ve basiretli bir şekilde koruyup harcamasını sağlayan fikri olgunluğa sahip olmasını ifade eder.*²⁵⁸

Rüşd, malın muhafazasında ve ıslahında doğruyu görmek, isabetli karar vermek, demektir.²⁵⁹ Aynı zamanda bu kelime kişinin malını helal olan yere harcaması, haram olan yerlere harcamaması, israf ve tebzir yapmamasını da kapsamaktadır.²⁶⁰

Mecelle rüşdü şu şekilde tanımlar: Rüşd, “Malını muhafaza hususunda takayyüd ederek sefeh ve tebzîrden tevakkî eden kimsenin vasfıdır.”²⁶¹ Bu vasfı taşıyana reşîd, taşımayana sefih denir. Sefih ise Mecelle’ye göre “Malını beyhude

²⁵⁴ Bardakoğlu, “Ehliyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 10/537.

²⁵⁵ Mecelle, “Sagîr-i mümeyyizi tecrübe için, malının bir mikdarını velîsi kendisine teslim ile, ahz ve i’tâyâ izn verebilir. Ve rüşdü tahakkuk eder ise, bâki emvâlini dahi kendisine def” ve teslim eyler.” m. 968.

²⁵⁶ Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/829.

²⁵⁷ İsfehânî, Ebû'l- Kâsım el Hüseyin b. Muhammed er Râğıb (ö.502), *Müfredât*, Beyrut 1412, s. 354

²⁵⁸ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/444; Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/782; Köse, Saffet, “Rüşd”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 35/298.

²⁵⁹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/81.

²⁶⁰ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/444.

²⁶¹ Mecelle, md. 946.

yere sarf ile ve mesarifinde tebzir ve israf ile izâa ve itlaf eden kimsedir.”²⁶² Sefeh, malın saçıp savrulması, anlaşılır bir neden olmaksızın israf edilmesidir. Bu durum uygun görülmeyen iş ve kişilere yapılan harcamaları içine aldığı gibi sâlih amel niyetiyle yapılanları da kapsar. Mesela fakihler nazarında, gerek olmadığı halde tüm malını bir cami inşaatına veren kişi de sefihtir ve hacr altına alınır. Kişinin malı hususundaki basireti onun ilgili alanda yaptığı amelî tecrübeye, kendisini boş istek ve arzulardan uzak tutabilme gücüne, iyiyi kötüden, faydalıyı zararlıdan ayırabilmek için gerekli olan akla sahip olmasıyla yakından alakalıdır. Malı kullanmak ve güzel işletmek suretiyle mâlî tecrübe geliştikçe rüşd de tamamlanır. Bu durum kişi, ortam ve kültüre göre değişiklik gösterebilir.²⁶³

Rüşdün tespitinde “Yetimleri nikâh çağına gelene kadar gözetip deneyin. O vakit kendilerinde bir akıl ve salah hali (rüşd) gördüğünüz zaman mallarını onlara teslim edin.”²⁶⁴ ayeti esas alınır. Buna göre çocuk bâliğ olduğunda malı kendisine teslim edilmez. Kendisinde rüşd görülünceye kadar bekletilir.²⁶⁵ “Allah’ın geçiminize dayanak yaptığı mallarınızı sefihlere vermeyin”²⁶⁶ ayeti de aynı manayı desteklemektedir.

Denemek, ergenliğe ulaşmış gencin rüşd denilen, malını koruma hususunda doğru yolda olup olmadığının veya bununla birlikte dini yönden de iyi olduğunun görülmesidir. Ayet, yetimlere mallarının ne zaman verileceğini tayin etmektedir. Velilere de ergenlik çağına ulaşmış yetimlerin mallarını onlarda akıl, anlayış ve faydayı zararı bilme kudreti gördüklerinde kendilerine vermelerini emretmektedir.²⁶⁷

Ergenlik çağına yaklaşan veya erişen çocuğun reşid olup olmadığının tesbiti için bulunduğu yaş itibariyle yapabileceği işlemleri denemesi için fırsat verilmelidir. Bulunulan çevrede yapılan işlemleri yapmakla görevlendirilmeli,

²⁶² Mecelle, md. 947.

²⁶³ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/782.

²⁶⁴ Nisâ, 4/6

²⁶⁵ Mecelle, md. 982, md. 981.

²⁶⁶ Nisâ, 4/5

²⁶⁷ Sâyis, *Tefsîr-u âyâti'l-ahkâm*, 2/32.

yaptığı harcamalar gözlenmeli ve rüşdün oluşup olmadığına karar verilmelidir.²⁶⁸ Veli denemek için bir miktar mal ile ticaret izni verir. Rüşd görürse malının kalanını da teslim eder.²⁶⁹

Bulûğ çağını geçip iyiyi kötüden ayırt edebildiği halde malını akli selimin öngördüğü biçimde kullanamayan, malını saçıp savuran kişiler olabilmektedir. Servetini iyi bir şekilde idare etmek ve zarardan korumak tecrübe ve kabiliyet ister. Bu tecrübe ve kabiliyeti haiz olmayan kişiler malî tasarruflarında kısıtlanır. Dini açıdan fasıklık (büyük günah işlemek veya küçük günahlarda ısrar etmek) ise rüşde zarar vermez.²⁷⁰

Hanefiler ilgili ayette geçen denenmenin bulûğdan önce olacağı kanaatindedirler. Onları bu kanaate sevk eden etkenlerden biri de ayette söz konusu kişilerin “yetim” olarak isimlendirilmesidir. Yetim ifadesi ergenlikten önceki küçükler için kullanılır. Yetişkinler için bu ifade ancak mecaz olarak kullanılabilir. Diğer bir etken, denenmenin bulûğdan sonraya bırakılması halinde bâliğ ve reşid birinin hacr altında tutulmasına neden olmasıdır. Bulûğdan sonra deneneceğini savunan mezhep ve alimler de vardır. Sonraki alimler istikrarın sağlanması için sosyal ve ekonomik şartlara göre devletin bulûğdan sonraki bir yaş rüşd yaşı olarak belirleyebileceğine hükmetmişlerdir.²⁷¹

Rüşdün kişinin fitratına, sosyal ve ekonomik çevreye, ahlak, terbiye ve öğrenime göre değişiklik arz etmesi yaş tahdidi hususunda belirleyici bir rol oynar. Şer’î naslar ve hükümler bulûğdan önce görülen rüşdün dikkate alınmayacağını ifade eder. Bulûğ rüşd için başlangıç noktasıdır. Yetimlerde bulûğdan sonra rüşdün gözlenmesini bildiren ayet bunu açıkça ortaya koymaktadır.²⁷² Yaş tahdidi hususunda ihtilaf edilmiştir.

²⁶⁸ Köse, “Rüşd”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 35/298

²⁶⁹ İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhtâr*, 6/444.

²⁷⁰ Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, 1/245; Mecelle, Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/782, 183; Mecelle, “Fâsık olan kimse, malını tebzir ve israf etmedikçe, mücerred fıska sebebiyle hacr olunamaz.” md. 963.

²⁷¹ Köse, “Rüşd”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 35/298.

²⁷² Nisa, 4/6.

Rüşdden kastın hakikati mi, mezınesi mi olduğu tartışılmıştır. Ebu Hanife'ye göre rüşdden maksat yirmi beş yaşına kadar hakikati, bu yaştan sonra mezınesidir. Böyle olunca kişinin reşit olmadan bulûğa ermesi durumunda ehliyeti tam olur. İnsanlığına hürmeten ve şahsiyetini korumak için velayet kalkar. Ancak sefih olarak bulûğa ulaşan bir kişiye ihtiyaten ve te'diben malı kendisine teslim edilmez. Ona göre sefihe de hacr konulmaz. Fiilen rüşdüne ermesiyle veya yirmi beş yaşına gelmesiyle kişiye malı teslim edilir. Yirmi beş yaş rüşdün mezınesidir. Yetişkin birine ancak ateh (kısmi aklî yoksunluk) ve cünûn (tam aklî yoksunluk) sebebiyle hacr konabilir. Akıllı, hür bir insana hacr koymak onun şahsiyetine zarar verir.²⁷³

Cumhura ve Ebu Hanife'nin öğrencileri olan Ebu Yusuf ve İmam Muhammed'e göre rüşdden maksat hakikatidir, rüşdün sınırı için muayyen bir yaş yoktur. Bu, kişinin istidadına, yetişmesine ve çevresine bırakılmıştır. Reşid olmayan bir şahsa malı teslim edilmez. O, malî tasarruflara tam yetkili değildir. Bunun sebebi de israf veya iflas etmesi durumunda üçüncü şahıslara ve devlete zarar vereceğinden kamu menfaatini korumaktır. Hanefi mezhebinde de racih olan görüş budur.²⁷⁴ Osmanlı Devleti'nin son zamanlarında rüşd için yaş tahdidine gidilmiş, H. 1288'de yirmi yaşını doldurmamış kişilerin rüşd ve rüşdün ispatı davalarının hâkimler tarafından dinlenilmeyeceğine dair bir karar çıkarılmıştır. Daha sonra 23 Şaban 1293 tarihli 981-983. maddelerde ergenlik çağına ulaşmış bir gencin rüşdünü ispatına cevaz verilmiştir.²⁷⁵

Hanefi mezhebi esas alınarak hazırlanan Mecelle böylece rüşd için yirmi yaş sınırı yerine bulûğu esas almıştır. Buna göre bulûğ rüşd için yeterli bir karine sayılmamış ve eda ehliyetinin tam hale gelmesi için rüşdün ispatı gerekli görülmüştür. 4 Rabiulevvel 1324'te ise Emvâl-i Eytam İdaresinin Düzeni hususunda şu madde esas alınmıştır: "Yetimler yirmi yaşını doldurduğunda şer'î

²⁷³ Kudûrî, *et-Tecrîd*, 6/2927; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/440, 441, 444, 7/296; Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/788; Zeydan, *el-Vecîz*, s. 120.

²⁷⁴ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/296; Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/789; Zeydan, *el-Vecîz*, s. 120; Mecelle, "Sefih olan kimse, hâkim tarafından hacr olunabilir." md. 958; Köse, "rüşd", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 35/299.

²⁷⁵ Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/791.

mahkeme buna dair bir belge düzenler ve eytam müdürüne ibraz eder. Gerekli muamelelerden sonra sandıkta bulunan malları kendisine teslim eder.” Böylece 1288’de kararlaştırılmış olan rüşde yirmi yaş sınırı getirilmesi kanunlaştırılmıştır.²⁷⁶ Yaş sınırlaması bugün İslam ülkelerinde on sekiz yaş ile yirmi bir yaş arasında değişmektedir.²⁷⁷ Yetimlere mallarının tesliminde biyolojik olgunluk olan bulûğun yeterli görülmeyip rüşd olgunluğuna erişmenin şart koşulması,²⁷⁸ yetimlerin haklarının korunmasına yönelik bir hassasiyettir.²⁷⁹

Günümüzde ticari işlemler karmaşık bir hal almış, haksız kazanç yolları çoğalmış, genel ahlak bozulmuş, ailevi bağlar zayıflamış olduğundan, gençlerin ve mallarının her zamankinden daha fazla korunmasına ihtiyaç hâsıl olmuştur. Bu sebeple rüşd için yüksek yaş sınırı konması, İslam hukukunun gözettiği ilke ve maslahatlara uygundur.²⁸⁰

Aklî ve fikrî olgunluğa ulaşmış âkıl ve bâliğ olan reşid bir şahıs tam eda ehliyetine sahiptir. Üzerinden başkasının velayeti kalkar. Malları kendisine teslim edilir. Dinî emir ve yasaklara muhataptır. Haksız ve suç teşkil eden fiillerinin cezaî sorumluluğunu üstlenir. Tasarrufları ve ikrarları geçerli olur.²⁸¹

Ergenliğe ulaştığı halde kendisinde rüşd görülmeyen bir şahıs mükelleftir. Dinin-hukukun gerekli gördüğü emir ve yasaklardan sorumludur. Eğitimi, terbiyesi, tedavisi, evlendirilmesi gibi şahsı üzerindeki velayet aklı başında olarak bulûğa girmesiyle kalkar. Rüşd sadece malî tasarruflarda şart koşulmuştur.²⁸² Fakat eda ehliyeti nakıs olarak devam edeceğinden malları kendisine teslim edilmez ve mallarında tasarruf hakkı verilmez. Ebû Yûsuf ve Muhammed’e göre üzerindeki malî velayet devam eder. Kendisine mallarında onun adına tasarruf yapacak bir vasî tayin edilir. Malî tasarruflarındaki kısıtlama bir yaş sınırı olmaksızın rüşd

²⁷⁶ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/792.

²⁷⁷ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/794-795.

²⁷⁸ Nisâ, 4/6. (وايتلوا اليتيمى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم)

²⁷⁹ Ağırman, “Fert ve Toplumun Yetim ve Öksüzlere Karşı Sorumlulukları”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 106.

²⁸⁰ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/791.

²⁸¹ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/783.

²⁸² İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/296; Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/783.

görülünceye kadar devam eder. Bunun nedeni malını ziyandan korumaktır.²⁸³ Küçükte fikri olgunluk (rüşd) görmeden mallarını küçüğe teslim eden vasînin çocuğa verilen malın zayi olması durumunda tazmin edeceğine hükmedilerek, velinin çocuğa mallarını teslim etmekte dikkatli olması, gevşek davranmaması sağlanmaya çalışılmıştır.²⁸⁴

Gençte rüşd görülmeden malın teslim edilmemesi onun sözlü tasarruflarının da geçersiz olmasını gerekli kılar. Zira akit veya ikrar gibi yollarla kişi birkaç kelimeyle tüm malını elinden çıkarabilir. Aksi takdirde malının kendisine teslim edilip edilmemesinin bir önemi kalmaz.²⁸⁵

Ergenlikten sonra rüşd görülmeyip sefeh hali devam eden kişinin sefih kabul edilmesi için İmam Muhammed'e göre hâkim kararına gerek yoktur. Bu durum onda çocukluğundan itibaren kesintisiz devam ettiği ve rüşd görülmeden mallarının teslim edilmemesi emri bulunduğu için ona göre hacr kararı gereksiz bir uygulamadır. Ebu Yusuf ise hacr için hâkim kararının gerekli olduğu görüşündedir. Çünkü hacr bir taraftan kişiyi ve ailesini korumaya yönelik olsa da diğer taraftan sözlerinin geçersiz sayılması nedeniyle ona zarar verme yönü vardır.²⁸⁶

Zerka, çocukluk nedeniyle mahcur olan şahsın, aklî yönden bir eksikliği olmadığı, başka bir nedenden de hacr konulmadığı sürece, günün şartlarına ve kanunlara uygun olarak rüşd yaşını doldurduğunda mahkeme kararına gerek kalmadan velayetinin kalkacağını bildirmiştir. Geçmişte uygulanan teamülün, rüşd yaşına gelen kişinin velâyet ya da vesayet altından çıkıp mallarının kendisine teslim edilebilmesi için hâkim önünde rüşdünü ispat etmesi ve buna karar verilmesi şeklinde olduğunu ifade etmiştir.²⁸⁷

²⁸³ Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 6/443; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 438; Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/783; Mecelle, md. 982.

²⁸⁴ Mecelle, "Bir sağîrin rüşdü sabit olmadan emvali vasisi tarafından kendisine verilir de ol sağîrin yedinde zâyi olsa yahut sağîr itlaf etse, vasî zâmin olur". md. 983.

²⁸⁵ Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/793.

²⁸⁶ Köse, "Rüşd", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 35/299.

²⁸⁷ Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/796.

Rüşd görüldükten sonra meydana gelen sefehe gelince bu hususta da İmam Muhammed hâkim kararına gerek olmadığını bildirmiştir. Ebu Yusuf ise hacr için hâkim kararının gerekli olduğu görüşündedir.²⁸⁸

Yeri gelmişken burada hacrden bahsedilmesi konunun daha iyi anlaşılmasına katkı sağlayacaktır. Çocuğun ve üçüncü şahısların korunmasına yönelik olarak fiil ehliyeti yönünden tam ehliyetsiz olan gayri mümeyyiz işlemleri geçerli görülmemiştir. Bununla birlikte mümeyyiz küçüğün, yaşadığı çevredeki ticari hayatı, alışveriş gibi işlemleri öğrenmesi için ergenliğini beklemenin çocuğun gelişimini olumsuz etkileyebileceğini düşünen Hanefiler bu ve benzeri sebeplerle temyiz gücü olan, ticarete yatkın küçüklerin birtakım şartlarla sözlü tasarrufta bulunmasına izin vermiştir.

1.4. Hacr (Kısıtlılık) ve İzin

Bu başlık altında hacrden, sebeplerinden ve çocuğun mahcur olmasından ve çocuğa ticaret izni verilmesi ile ilgili hususlardan bahsedilecektir. Şahıslar karar alma, ticari işlemde bulunma, mal varlığını basiretli bir şekilde yönetme gibi hususlarda birbirleriyle aynı derecede değildir. Bundan dolayı hem böyle şahısların hem de zarar görmesi muhtemel üçüncü şahısların korunmasına yönelik tedbirler alınmıştır. Bunun en bariz örneği şahıslara kısıtlılık getirilmesidir.

1.4.1. Hacr

Hayatın idamesinde önemli yere sahip olan mal varlığının, onu idare edemeyecek kişilere teslim edilmesi hem kişi hem de toplum açısından bazı sakıncalar doğurabilir. Bu kişiler serveti israf ederek toplumun ekonomik ve kültürel yapısını, uzun vadede ahlaki düzenini bozabilir. Bu durumda mal varlığını idare etmeye ehil olmayan veya kötü yollarda kullanan kimselerin, temel ihtiyaçlarını karşılamak şartıyla devlet, mal varlıklarının idaresini üstlenebilir.²⁸⁹

²⁸⁸ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/593, 594.

²⁸⁹ Ağırman, "Fert ve Toplumun Yetim ve Öksüzlere Karşı Sorumlulukları", *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 106.

Böyle şahısların tasarruflarını kısıtlayabilir. Bundan dolayı konuyla ilgili olarak hacr ve hacr ile ilgili hükümlere yer vermek uygun olacaktır.

1.4.1.1. Hacrin Tarifi ve Kapsamı

Sözlükte men' (engellemek) anlamına gelen hacr²⁹⁰ kişinin sözlü tasarruflarının geçerli olmaması demektir. Fiili olan tasarruflar, gerçekleşikten sonra reddi mümkün olmadığından hacrin dışında tutulmuştur.²⁹¹ Fakihlerin çoğunluğu hacri kişinin malî tasarruftan menedilmesi olarak tarif etmiştir.²⁹² Mecelle'deki tanıma göre hacr "Bir şahs-ı mahsus, tasarruf-ı kavliyyesinden men'dir"²⁹³ Bunun biraz tafsilatlısı "Özel bir şahsı, özel bir tasarruftan veya bu tasarrufun nefazından özel bir şekilde engeldir."²⁹⁴ şeklindedir. Hacr altındaki kişiye mahcur (kısıtlı) denir.²⁹⁵

Hacrin en kuvvetlisi tasarrufun aslından men'dir. Bu şekilde tasarruf, hukukî varlık kazanmamış (batıl) olur. Gayri mümeyyiz çocuk ile mecnun-ı mutbıkın bütün tasarrufları, mümeyyiz çocuğun kendisi için sırf zarar olan tasarrufları kuvvetli hacre girer. Hacrin orta derecesi, tasarrufun vasfı olan nefazın men'idir. Bu gruptaki işlem mün'akit olur, hukukî varlık kazanır fakat nâfiz olabilmesi için izin veya icazete gerek vardır. Mümeyyiz çocuk ve ma'tûh gibi mümeyyiz çocuk hükmünde olanların kâr-zarar ihtimali bulunan tasarrufları böyledir. Hacrin zayıf olanı ise vasfın vasfının men'idir. Bu vasf ise hâlihazırdaki nefaz olup nefazın hemen gerçekleşmesine yani geçerliliğin hemen olmasına engel olmaktır. Borç sebebiyle hacr altına alınan kişinin ikrarının derhal nafiz olmasının engellenmesi bu gruba girer.²⁹⁶

Hacrede men'den maksadın tasarrufun kendisi değil de hükmü olarak kabul edilmesi halinde malî tasarrufların dışarda tutulmasına gerek kalmayacağını, mali

²⁹⁰ Serahsî, *Kitâbu'l-Mebsût*, 24/179.

²⁹¹ Üsrüşeni, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/96,97; Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 6/436; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/436, 437,438; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 433.

²⁹² Apaydın, H. Yunus, "Hacir", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, İstanbul 1996, 14/513.

²⁹³ Mecelle, md. 941.

²⁹⁴ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/436.

²⁹⁵ Mecelle, "ba'de'l-hacr, ol şahsa mahcûr denilir." md. 941.

²⁹⁶ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/436; Apaydın, "Hacir", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 14/513.

tasarrufun gerçekleşmesinden sonra dönüşünün olmadığını fakat tasarrufun hükmünde dönüş olabileceğini savunanlar olmuştur.²⁹⁷

Tasarrufları engellenen kimsenin hacrdan ne ölçüde etkilediği ehliyet açısından önemlidir. Vücûb ehliyetinin dayanağı insanlık vasfı olduğundan hacr bu ehliyeti etkilemez. Hacr etkisini, aklın büyük rol oynadığı eda ehliyetinde gösterir. Bundan dolayı da eda ehliyeti kişide temyizle başlar.²⁹⁸ Şahısların akli melekeleri ile fayda ve zararı ayırt etme kabiliyetlerindeki eksiklik, hacrin temel sebebidir, denilebilir.

1.4.1.2.Hacr Sebepleri

Bu başlık altında hacrin sebepleri ve hacrin çocuklarla ilgili hükümlerinden bahsedilecektir.

Hacrin temel sebebi aklın tam olarak kullanılamamasıdır. Bundan dolayı hacrin sebepleri, Ebû Hanife ve Züfer'e (ö.158/774) göre çocukluk, cünûn ve köleliktir (semavi sebepler). Ebû Yusuf'a, Muhammed'e ve cumhura göre bu sayılanların yanında sefeh, tebzir, borçluluk²⁹⁹ ve zengin olduğu halde borcu ödemekten kaçınmak, alacaklısı dışındakilere ikrarda bulunmak, ticaret vb. işlerde malının ziyan olmasından korkulmak hacr sebebidir.³⁰⁰

Ebu Hanife'nin çocukluk, delilik ve köleliğin yanında üç kişiye kısıtlılık konulacağını kabul ettiği rivayet edilmiştir. Bunlar müfti-i macin (hilekâr müftü, şer'î hükümleri düşürmek için insanlara hile yollarını öğreten kimse), tabib-i cahil (cahil doktor) ve mükari-i müflis (hilekâr nakliyeci)tir.³⁰¹ Bazıları bunu hakiki bir hacr olmamakla birlikte tasarruflarının geçerliliğinin engellenmesi olarak görmüştür. Bunlar bir bakıma mahcur olarak değerlendirilir. Her ne kadar hakiki

²⁹⁷ İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhtâr*, 6/436.

²⁹⁸ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/802.

²⁹⁹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/77; Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 153.

³⁰⁰ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/77.

³⁰¹ Serahsî, *el-Mebsût*, 24/178.

hacr olmasa da bu kısıtlama insanların sağlığını, dini duygularını ve mallarını koruma adına alınan bir önlem niteliğindedir.³⁰²

Ebu Hanife hür, âkıl, bâliğ birisini, sefeh, borç, fisk, gaflet gibi nedenlerle hacr altına almayı kabul etmemiştir. İmam Muhammed ve Ebu Yusuf fisk dışındaki sebeplerle kişinin hacr altına alınabileceğini söylemişlerdir.³⁰³ Kâdîhân (ö. 592/1196), hacrin kamu zararı, borçluluk ve sefeh olmak üzere üç sebebi olduğunu, Ebû Hanife'ye göre hür, akıllı, bâliğ olan birinin zararı kamuya ulaşacak kadar çoğalmadıkça hacr altına alınmayacağını,³⁰⁴ sözü edilen özellikteki müftü, doktor ve müflisin kamuya zararından dolayı hacr edileceğini bildirmiştir.³⁰⁵

Sefeh, akıllı olmakla birlikte mali tasarruflarda dengeli hareket edememek, aklın ve dinin gerektirdiğinin dışında mali tasarruflarda bulunmak anlamına gelmektedir. Böyle bir kimseye de "sefih" denir.³⁰⁶ Genel olarak ayetlerde geçen sefih kelimesinden maksadın küçük çocuk ve deli olduğu belirtilmiştir. Buna göre sefihlik, dengeli davranamama halidir. Bunun aklın tamamen yok olması veya eksikliği ile olacağı söylenmiştir.³⁰⁷ Ancak cünûn ve sefehin ayrı ayrı değerlendirilmesinden sefehin daha çok mali tasarruflarda dengeli hareket edememek olduğu anlaşılmaktadır.

Ebu Hanife akli başında olup sefih, borçlu veya gafil olan insanların hacr olunmasının, velâyetinin selbi, insanlığının yok sayılması anlamına geleceğini söyleyerek bunların hacr olunmalarını kabul etmez.³⁰⁸ Hacrin kişiye savurganlıktan daha fazla zarar vereceğini, az zararın giderilmesi için daha fazla zarara

³⁰² Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 10/78; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/440, 441; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 434.

³⁰³ Serahsî, *el-Mebsût*, 24/179; Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/591; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/440.

³⁰⁴ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/591.

³⁰⁵ Apaydın, "Hacir", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 14/514.

³⁰⁶ Uzunpostalcı, Mustafa, "İslam Hukukunda Ehliyeti Daraltan veya Ortadan Kaldıran Sebepler", *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, S. 9; Konya 2007, s. 86.

³⁰⁷ Serahsî, *el-Mebsût*, 24/183.

³⁰⁸ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 10/84; Haskefî, *ed-Dürri'l-muhtâr*, 6/440, 441; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/444.

katlanılamayacağını savunur.³⁰⁹ İmam Muhammed ve Ebu Yusuf sefihlin hacr edileceği görüşündedir.³¹⁰

Sefihlik iki türlü olmaktadır. Birincisi, kişinin sefih olarak bâliğ olması ikincisi kişinin reşid olarak bâliğ olduktan sonra sefih olmasıdır.

Ebu Hanife sefihlikten dolayı bir kimsenin hacr altına alınamayacağı görüşünde olduğu için ona göre çocuk sefih olarak bulûğa ulaşırsa tasarrufları geçerli (nafiz) olur. Ebu Yusuf ve İmam Muhammed feshi caiz olan tasarruflarda sefihliği hacir sebebi sayarlar.³¹¹ Onlara göre bu kısıtlama kişinin yararı için yapılır.³¹²

Çocuk başlangıçtan itibaren sefih olur ve öylece bâliğ olur, rüşd görülmezse yirmi beş yaşına kadar ittifakla malı kendisine teslim edilmez. Ebu Yusuf, İmam Muhammed ve cumhura göre bu şahıs reşit oluncaya kadar hacr altında kalmaya devam eder. Rüşd hali ilerleyen yaşlarda görülmezse (فإن أنستم منهم رشداً) ifadesine binaen hacr de devam eder. Bu duruma yetimlerin denenip rüşd görüldüğü takdirde mallarının kendilerine teslim edilmesi gerektiğini bildiren ayetin³¹³ muhkem oluşunu ve hükmünün devam etmesi delil gösterilmiştir. Ancak cumhurdan farklı olarak Ebû Hanîfe yirmi beş yaşına giren kimseye malının teslim edileceği görüşündedir. Ona göre bu yaştan önce mallarının teslim edilmemesi hacri caiz gördüğünden değil tedip ve gözetim içindir. Aklı yerinde olan bir kimse malına

³⁰⁹ Husarî, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s.158.

³¹⁰ Haskefi, *ed-Dürrü 'l-muhtâr*, 6/440, 441.

³¹¹ Haskefi, *ed-Dürrü 'l-muhtâr*, 6/440, 441; Serahsî, *el-Mebsût*, 24/179-181. Sefihlik, aklı, iz'anı/anlayışı bırakıp nefsin isteklerini yerine getirip dinin gereklerini yerine getirmemektir. Sefihliği hacr sebebi sayanların delilleri Bakara, 2/282. ayet (فإن كان الذي عليه الحق سفيهاً أو ضعيفاً أو لا يستطيع أن يمل هو فليمل وليه بالعدل) (“...üzzerinde borç yükü olan kimse sefih veya zayıf veya kendi başına imla edemiyorsa velisi adaletle onun yerine imla etsin (yazdırsın)”) ve

Nisa, 4/5. ayeti (و لا تؤتوا السفهاء أموالكم... (Allah'ın sizi başına diktiği mallarınızı sefihlere vermeyin de bunlarda yapacağınız tasarruf ile onları besleyin ve giydirin”) delil göstermişlerdir. Bk. Serahsî, *el-Mebsût*, 24/179.

Malını saçıp savuran kimse malını israf etmektedir. Müslüman olan bir kimsenin yararının gözetilmesi gerekir. Çocuğun ergenlikten önce malının korunması için kısıtlanması caiz olduğu gibi ergen birinin de mülkiyetinin korunması için hacri caizdir. Bk. Serahsî, *el-Mebsût*, 24/180.

Ebû Hanife'nin delili ise Nisâ, 4/6. (ولا تأكلوها إسرافاً و بداراً أن يكبروا) “... büyüyecekler de ellerine alacaklar diye o malları israfla yemeğe kalkmayın...” ayetidir. Bk. Serahsî, *el-Mebsût*, 24/181.

³¹² Serahsî, *el-Mebsût*, 24/179. Malını yerli yerince kullanamayan kimsenin durumu ile ilgili geniş açıklama için bk. Serahsî, *el-Mebsût*, 24/179-208.

³¹³ Nisa, 4/6. (فإن أنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم)

sahip olmalıdır. Bu yaştan sonra hem tedip işe yaramaz hem de hâlâ hacr altında olmak insanlık onuruna dokunur. Malların teslim edilmemesi mal üzerinde bir tasarruftur. Hacr ise şahsiyet üzerinde bir tasarruftur. Kişi üzerindeki bu tasarruf ona mal üzerindeki tasarruftan daha çok zarar verir. Ebû Hanîfe'nin "O yaşa ayak basan bir kimsenin dede olma ihtimali vardır. Ben torun sahibi birini hacr altına almaktan utanırım." dediği rivayet edilmiştir.³¹⁴ Ebu Yusuf ve İmam Muhammed'e göre vasi yirmi beş yaşından sonra sefih kimseye malını teslim ederse vasinin tazmini gerekir. Çünkü vasinin, onun malını zayi edeceğini bildiği halde teslim etmesi bizzat malı ziyandır. Ebû Hanife'ye göre tazmin gerekmez.³¹⁵

Çocuğun hacri mahkeme kararına gerek kalmadan kendiliğinden olan hacrdır.³¹⁶ Mecnun ve ölüm hastalığındaki kişinin kısıtlılığı da bu şekildedir. Mahkeme kararı ile gerçekleşen hacre kazâî hacr denir. Sefih, borçlu, müflis, cahil tabip mahkeme kararı ile kısıtlı hale gelir.³¹⁷

Rüşd görülmeden sefih olarak baliğ olan çocuk İmam Muhammed'e göre hâkimin kısıtlama kararı olmaksızın hacr altına alınır. Ebû Yusuf'a göre mahkemenin hacr kararı olmadan mahcur olmaz. Bundan dolayı hacr kararından önce yapılan tasarruflar geçerli olur. Ebû Yusuf sefihlikten kaynaklanan hacri borç sebebiyle konulan hacre benzetmiştir. Borç sebebiyle konulan hacr hâkim kararıyla gerçekleşmektedir. İmam Muhammed sefihe uygulanacak hacri, küçüklük ve cünûndan dolayı olan hacre benzetmiştir. Bunlara uygulanan hacr hâkimin hükmü olmadan gerçekleşmektedir.³¹⁸

Çocuğun reşid olarak bâliğ olup daha sonra sefeh halinin görülmesi durumunda kişinin sefih olmadan önceki ticari işlemleri, borç ikrarı, yaptığı hibe ve tasaddukları geçerli olur. İmam Muhammed'e göre sefih hacr edilmeden mahcur

³¹⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, 24/183; Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/593; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/79-82; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/441-444; Ebû Zehra, Muhammed, *Ebû Hanîfe*, trc. Osman Keskiöğlü, DİBY, Ankara 2005, s. 416, 417.

³¹⁵ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/81, 82, 84; Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/596; İbn Abidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/441-444, 7/296.

³¹⁶ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/594.

³¹⁷ Apaydın, "Hacir", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 14/513.

³¹⁸ Serahsî, *el-Mebsût*, 24/185; Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/593, 594

olacağı için sefih olduktan sonraki tasarrufları batıl olur. Durum hâkime intikal eder. Hâkim sefihliğinden önceki tasarruflarına onay verir, sonrakileri batıl kabul eder. Ebu Yusuf'a göre hâkim kararı olmadan hacr gerçekleşmeyeceğinden durum hâkime intikal eder, hâkim hacr koyar ve hacrden önceki tasarrufları geçersiz sayılmaz.³¹⁹

Ebû Hanife'ye göre reşit olarak ergenliğe girmiş birisi daha sonra sefih olursa bu kimsenin mallarını kullanmasına te'dip (uslandırmak) için engel olunur. Yirmi beş yaşına gelmiş ve hala rüşd görülmemiş birinin uslanacağı ümidi tükenmiş olacağından malları kendisine teslim edilir.³²⁰

Hanefilere göre reşit olarak yani akıllı ve malını yönetebilir şekilde bulûğa ulaşan çocuğa velisi veya vasisi tarafından malları teslim edilir. Çocuk reşid olmadan bulûğa ererse malı kendisine teslim edilmez.³²¹

Nisâ Suresi 5. ayette³²² “mallarımızı sefihlere vermeyin” ibaresindeki sefihi bazı müfessirler ayetin sibakında yer alan “onları doyurun ve giydirin” ifadesinden yola çıkarak kadın ve çocuklar olarak tefsir etmiştir.³²³ Ayette geçen “mallarımızı vermeyin” ifadesini de sefihlerin malları değil, sorumluların malları şeklinde anlayanlar olmuştur.³²⁴ Bu ayetteki sefih kelimesine alimler tarafından küçükler, yetimler, hacre müstehak olan herkes, fiilen saçıp savuranlar, ve malını koruyacak akli yetisi olmayanlar şeklinde farklı anlamlar yüklenmiştir.³²⁵

Tazmin sorumluluğu açısından meseleye yaklaşıldığında ise şunları söylemek mümkündür. Sefih olarak bâliğ olan kimseye vasisi mallarını teslim eder o da bu malları zayi ederse vasinin bu malı tazmin etmesi gerekir. Halbuki sefih olmayan izin verilmiş mümeyyiz kendisine verilen malı zayi etmiş olsa malın

³¹⁹ Serahsî, *el-Mebsût*, 24/185; Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/593, 594.

³²⁰ Serahsî, *Kitâbu'l-Mebsût*, 24/184; Ebû Zehra, *Ebû Hanîfe*, s. 417.

³²¹ Kudûrî, *et-Tecrîd*, 6/2920; Haskefî, *ed-Dürri'l-muhtâr*, 6/443.

³²² (وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا)

³²³ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/80.

³²⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, 24/183.

³²⁵ Sâ'yis, *Tefsîru âyâti'l-ahkâm*, 2/30; Taberî, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, 2/66, 67.

tazmini gerekmemektedir. Bâliğ olan bir kimsede rüşd görülmeden mallarının teslimi ve bu malların zayi olması durumunda yine tazmin gerekir.

Mahcur birinin borçlarının ödenmesi hususunda ise hâkim, istihsana dayanarak borçlunun nakit parası varsa bu nakit ile borçların kapatılması sağlar. Sâhibeyne göre ihtiyaç halinde önce nakit harcanır. Daha sonra menkuller bundan sonra da ihtiyaç olması durumunda gayrimenkuller hâkim tarafından satılabilir.³²⁶

Genel olarak hacr ve sebepleriyle ilgili verilen bu bilgilerden sonra mahcur çocuk ve mahcur çocuk ile ilgili hükümler hakkında bilgi verilecektir.

1.4.1.3. Mahcur Çocuk

İnsanın doğumundan bâliğ oluncaya kadar içinde bulunduğu döneme çocukluk denmektedir. Çocukluğun kendine has birtakım özellikleri ve hükümleri vardır. Hacr de bunlar arasındadır.

Eda ehliyetinin eksik olmasından dolayı tasarrufları kanuni temsilcisinin icazetine bağlı olan mümeyyiz çocuk ile tam ehliyetsiz olan gayri mümeyyiz çocuğa mahcur çocuk denir.³²⁷

Gayri mümeyyiz çocuğun bütün tasarrufları, mümeyyiz çocuğun sırf zararına olan tasarrufları ve kar-zarar arasında olan tasarruflarının nefaz vasfı engellenmiştir.³²⁸ Mahcur kişi fiillerinden doğan tazminler dışında sorumlu olmaz. Çocuklukta hacr efalde değil akvaldedir (yapılan işlerde değil, söze müteallik akitlerdedir). Bundan dolayı çocuğun akitleri, ikrarı, talakı, köle azadı geçerli olmaz. Buna karşın herhangi bir zararda bulunması tazmin gerektirir. Tazmin mahcurun malından yapılır.³²⁹

Çocukluğun hükümleri düşürücü bir neden olup olmadığı tartışma konusu olmuştur. Normal şartlarda hanımlara beş vakit namaz farz iken hayız (regl) dönemlerinde bu hüküm düşmekte ve hanımlar bu dönemde kılmadıkları namazları

³²⁶ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/443-445.

³²⁷ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/774.

³²⁸ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/436.

³²⁹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/96,97; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/436, 437,438; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 433.

daha sonra kaza etmemektedirler. Hâlbuki orucu daha sonra kaza etmeleri gerekir. Çocukluğun da hükmü düşürücü bir sebep olup olmadığı tartışılmıştır.³³⁰ Debûsî, vücûbun sıhhati açısından baliğ bir şahısla çocuk arasında fark olmadığını, çocuğun yapması gerekli olmayan durumların tıpkı buluğdan sonra bir özürden dolayı kolaylık olması için o kişinin uhdesinden düşmesiyle aynı olduğunu, bunun çocuğun o şeye ehil olamamasından kaynaklanmadığını ifade etmiştir.³³¹

Zerkâ'ya göre çocukluk insan hayatının tabii dönemlerinden biridir. Ehliyet arızalarından olmayıp ehliyet konusunda asli konulardandır.³³² Bununla beraber, çocuk olmayı, hacr sebeplerinden biri kabul eden usulcü de az değildir.³³³ İsimlendirmeyi farklı yapmış olsalar da her iki görüş sahipleri de verdikleri hükümde birleşmişlerdir. Mahcur denilsin ya da denilmesin gayri mümeyyiz çocuğun kavli tasarrufları geçerli sayılmamıştır. Henüz aklen yeterli olgunluğa erişmemiş çocuğun, esası akıl ve rızaya dayanan sözlü tasarruflarının geçerli olması kabul edilmemiş, gayri mümeyyizin yaptığı akit batıl kabul edilmiştir.³³⁴

Mümeyyiz çocuğun tasarrufları ise üç durumda değerlendirilir:

Mümeyyizin sırf menfaat arz eden bağış ve kendisine yapılan vasiyetin kabulü, vakıfta karşılık ya da sorumluluk gerektirmeyen hak sahibi olma gibi tasarrufları velisinin iznine gerek kalmadan geçerlilik kazanır.³³⁵

Mümeyyiz çocuğun sırf zarar arz eden her türlü teberru akdi, talak, köle azadı gibi tasarrufları ise velisinin icazeti olsa bile batıldır.³³⁶

Mümeyyiz çocuğun kâr veya zarara ihtimali bulunan tasarruflarına gelince bunların geçerli olması velisinin icazetine bağlıdır.³³⁷ Akdin manasını, getirisini götürüsünü bilen bir çocuğun bilinçli olarak (kasıtlı) bir şey satması veya satın

³³⁰ Debûsî, *Takvîmü'l-edille*, s.432.

³³¹ Debûsî, *Takvîmü'l-edille*, s.433.

³³² Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/812.

³³³ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 433.

³³⁴ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/82; Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 6/439; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 435.

³³⁵ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/439; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 435.

³³⁶ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 436.

³³⁷ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/82.

alması durumunda velisi muhayyerdir. Bu muamelede maslahat varsa, veli dilerse müsaade eder dilerse akdi fesheder.³³⁸ Ancak tasarrufta gabn-i fahiş varsa bu tasarruf muteber olmaz.³³⁹

Mümeyyiz çocuğun ergenlikten önce malında tasarruf yetkisi yoktur. Fakat veli, çocuğu hayata hazırlamak, onun ticarete tecrübe kazanmasını sağlamak ve onu denemek için ona bir miktar malını verebilir. Verilen bu izin ticaret iznidir. Malını koruma ve doğru kullanma hususunda veli, çocuğu yeterli görürse “onlarda rüşd görürseniz mallarını onlara teslim ediniz”³⁴⁰ ayetine binaen bâliğ olunca ona malının kalan kısmını da verir.³⁴¹

Ayrıca veli/vasî ya da hâkim küçük çocuğa ticaret izni verip sonra tekrar hacr koyabilir. Hacrden sonra tekrar izin de verebilir.³⁴² İzinli olan bir çocuğu sonradan konulan hacr, izinli olduğu sürede yaptığı tasarrufları etkilemez, onlar geçerli olur.³⁴³

Hacrin sıhhati için çocuğun bunu bilmesi gerekir. Çocuğun önceden olan izni çarşı esnafı arasında yayılmışsa esnafın zarar görmemesi için konulan kısıtlılığın ilan edilmesi gerekir. Çocuğun gıyabında yapılan hacr geçerli olmadığı gibi çok az esnafa duyurulan hacr da geçerli değildir. Bu durumda çocuğun yaptığı ticari faaliyetler, çocuk izinli hükmünde olduğundan geçerli sayılır. İzin ilan edilmemiş veya çarşı esnafı arasında yayılmamış durumda ise hacrin geçerli olması (sıhhati) için çocuğun bilmesi yeterlidir.³⁴⁴

³³⁸ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/584; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/96.

³³⁹ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/439.

³⁴⁰ Nisa, 4/6. (وَابْتَلُوا الْبَيْتَامِي حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ) (يَكْبُرُوا وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ وَكَفَىٰ بِإِلَهِ حَسِيبًا)

³⁴¹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/81, 82, 144; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/441-444.

³⁴² Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/93; Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/774.

³⁴³ Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/775.

³⁴⁴ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/462; Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 12/774; Mecelle, “Bir sagîre izin vermiş olan velisi, ba'dehu anı hacr ile ol izni ibtâl edebilir. Fakat ne vechile izin vermiş ise, ol vechile hacr etmesi şarttır.” Meselâ, bir sagîre velisi ahz ve i'tâ için izn-i âmm verip de, çarşısı halkının ma'lûmu olduktan sonra, anı hacr edecek oldukda, hacri dahi ol vechile, âmm olup da ol çarşı halkının ekserisinin ma'lûmu olmak şarttır. Yoksa, kendi hanesinde iki üç kişinin mahzarında hacr etmesi sahih olmaz. md. 973.

Çocuğun tazmin zorunluluğuna gelince çocuk, gasp ve itlaf gibi fiili tasarruflarından sorumludur. Zarar çocuğun malından tazmin edilir.³⁴⁵ Mümeyyiz veya gayri mümeyyiz çocuk bir başkasının canını ya da malını telef ederse tazmin eder. Fiillerinden sorumludur. Birini öldürürse diyeti âkilesi öder.³⁴⁶

Buna karşın mahcur çocuk sorumluluk sahibi (ehl-i iltizam) değildir. Binaenaleyh kendisini vecibe altına sokması (iltizamı) da sahih olmaz.³⁴⁷ Mesela bir şey satın alsa ve aldığı şey elinde telef olsa ne o zaman ne de bâliğ olduktan sonra öder.³⁴⁸ Aldığı borcu, velisinin izni olmadan yanına bırakılan vediaı, kendisine verilen ödücü, izinsiz sattığı malı telef ederse tazmin etmez. Ebu Hanife ve İmam Muhammed'e göre bu sayılanlar akdin tazminidir. Çocuğun bu tazmini yerine getirme sorumluluğu yoktur. Ebu Yusuf'a göre fiilin tazminidir, çocuk fiilin sorumlusudur.³⁴⁹

Mahcur çocuğun başkasının malı hakkındaki ibaresi, boşaması, köle azadı, vekil ise geçerli olurken³⁵⁰ alım-satım, evlenme gibi akitleri velisinin onayına bağlıdır. Velisinin yapılan akde onay vermesinden önce bâliğ olması durumunda, bu akdi kendisinin onaylaması caizdir. Sadece bâliğ olmakla akit meşrutiyet kazanmaz.³⁵¹

Hacrin amacına gelince küçüklüğün hacr sebebi sayılmasının ve hacr ile tasarruflarının gayri nafiz olmasının nedeni, muamelelerinin kendilerine zarar vermesini önlemek ve mallarının tam anlamıyla korunmasını sağlamaktır.³⁵² Mümeyyiz çocuğun tasarruflarının belirli ölçüde kısıtlanması da kendisinin ve üçüncü şahısların hukukunun korunması içindir.³⁵³ Veli/vasi herhangi bir zarar ihtimali görmezse çocuğa ticaret izni vererek hacri kaldırır.

³⁴⁵ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/83.

³⁴⁶ Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 6/439.

³⁴⁷ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/595; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/98.

³⁴⁸ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/585.

³⁴⁹ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/440.

³⁵⁰ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/439.

³⁵¹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/264; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/511, 512.

³⁵² İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/437.

³⁵³ Apaydın, "Hacir", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 14/513.

1.4.1.4. Hacrin Kalkması

Hanefî mezhebine göre çocuktan hacri kaldıran iki şey vardır: Bunlardan biri velinin çocuğa verdiği ticaret izni, diğeri de çocuğun bâliğ olmasıdır. Çocuğa verilen ticaret izni kâr-zarar ihtimali bulunan tasarruflarda hacri kaldırır. Sırf zarar olan tasarruflarda hacr ancak bulûğla kalkar.³⁵⁴ Çocuk akli başında olarak bâliğ olduktan sonra ehliyete arız bir durum görülmediği sürece ona kısıtlılık uygulanmaz.³⁵⁵

Bebeklik döneminde çocuğun hacr edilmesi aklının henüz oluşmamasından, mümeyyiz olunca da aklının eksikliğinden dolayıdır. Ebû Hanife'nin "hür bir kimseye hacr konulması batıldır (hükümsüzdür)." görüşüne göre çocuk akli başında olarak ergin olursa kısıtlılık durumu sona erer.³⁵⁶ Nisâ suresi 6. ayette çocuklar büyüünce velâyetin ortadan kalkacağı bildirilirken hacrin de kalkacağına işaret edilmiştir.³⁵⁷

Çocukluğun dışındaki sebeplerle konulan hacrin ne zaman kalkacağına gelince bu husus Hanefî imamlar arasında tartışma konusu olmuştur. Ebû Yûsuf'a göre hacr mahkeme kararıyla son bulur. Muhammed'e göre ise sefihliğin (veya arız olan diğer şeylerin) görülmesi ile hacr gerçekleşir, sefihliğin sona ermesiyle, malındaki ıslahı ile hacri kalkar, hâkim kararına gerek yoktur. Ebu Hanife'ye göre bulûğdan sonra zaten hacr konulmayacağından kalkması da söz konusu değildir.³⁵⁸ Ebu Yusuf ve Muhammed'e göre hâkim hacr koyduktan sonra mahcurun tasarrufları nâfiz olmaz. Ancak hâkim mahcurun hayrına gördüğü tasarruflara onay verebilir. Bu veli veya vasinin çocuğun hayrına olan tasarruflara onay vermesi gibidir.³⁵⁹

Genel olarak bakıldığında ister çocuğa hacr uygulamasında olsun ister ticaret izni verilmesinde, alimlerin çocuğun yararının titizlikle korunmaya çalışıldığı

³⁵⁴ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/84; İbn Abidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/444.

³⁵⁵ Serahsî, *el-Mebsût*, 24/178.

³⁵⁶ Serahsî, *el-Mebsût*, 24/178.

³⁵⁷ Serahsî, *el-Mebsût*, 24/181.

³⁵⁸ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/78,84,87; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/441,444; Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 157, 162.

³⁵⁹ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/593.

görülmektedir. Hacr hakkında verilen bilgilerle yetinilerek çocuğa ticaret izni verilmesi ile ilgi hususlara geçilecektir.

1.4.2. Çocuğa İzin Verilmesi

Bu başlık altında iznin tarifi, sıhhati için gerekli olan şartlar, iznin şekil ve türleri, tahsisi, çocuğa izin verme yetkisi olanlar, izinli çocuğun tasarrufları ve iznin sona ermesi ile ilgili bilgi verilecektir.

1.4.2.1. İzin Tarifi ve Kapsamı

İzin lügatte i'lam (bildirme), yayma anlamına gelmektedir. Ayrıca ıtlak, gönderme, üzerine atma, serbest bırakma anlamları da bulunmaktadır. Fıkıh literatüründe ise “mahcurdan mâniyi kaldırmak, hacr olduğu hususta serbest olduğunu yaymak”³⁶⁰ “kölelik yaş küçüklüğü vs. sebeplerle bir kimsenin hukuken tâbi olduğu tasarruf ehliyeti kısıtlılığının kalkması” “kölelik ve yaş küçüklüğü sebebiyle edâ ehliyeti kısıtlı olan kimseye velisi tarafından malî nitelikte hukukî işlem yapabilme serbestliğinin verilmesi” gibi tarifler yapılmıştır. Bu şekilde ticaret serbestliği kazanan kişiye de me'zûn denilmiştir.³⁶¹

Kanunî temsilcinin muvafakatine bağlı olan tasarruflarda temsilcinin çocuğa teâmül hakkı vermesine, çocuğa izin verilmesi denir. Kendisine izin verilen çocuk adı geçen tasarruflarda tam ehliyetli gibi olur.³⁶² Hanefî mezhebinde izin, tasarruf temlik, kısıtlılığın kaldırılması ve hakkın düşürülmesi (ıskatı) olarak anlaşılmıştır.³⁶³

Çocuğun ve üçüncü şahısların korunmasına yönelik olarak fiil ehliyeti yönünden tam ehliyetsiz olan gayri mümeyyiz işlemleri geçerli görülmemiştir. Fakat mümeyyiz küçüğün, yaşadığı çevredeki ticari hayatı, alışveriş gibi işlemleri öğrenmesi için ergenliğini beklemenin çocuğun gelişimini olumsuz etkileyebileceğini düşünen Hanefiler bu ve benzeri sebeplerle temyiz gücü olan,

³⁶⁰ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/450.

³⁶¹ Apaydın, H. Yunus, “İzin (fıkıh)”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, İstanbul 2001, 23/510.

³⁶² Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/773.

³⁶³ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/391; Apaydın, “İzin”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 23/510.

ticarete yatkın küçüklerin birtakım şartlarla sözlü tasarrufta bulunmasına izin vermiştir.³⁶⁴

Temyiz yaşındaki çocuğun yaptığı işlerin sonucunu gözetmesi, aklının tam anlamıyla gelişmesi bulığdan önce istikrarlı değildir. Bunların varlığına itibar ederek velî izin verir, ancak bunlardaki eksiklik olasılığı velinin velâyetini devam ettirir. Yine buna binaen velinin çocuğu kısıtlama imkânı vardır.³⁶⁵

Velîsi/vasîsi tarafından izin verilmiş çocuğun izinden önce kar-zarar ihtimali olan tasarrufları mevkuf olup yaptığı tasarrufların geçerli olabilmesi kanuni temsilcisinin onayına (icazetine) bağlı iken izinden sonra bütün ticari işlemleri ve ona bağlı işlemleri geçerli (nâfiz), sahih olur. Tasarrufa önceden verilen izin tasarruftan sonraki icazet konumundadır.³⁶⁶

Hanefiler mümeyyize ticaret izni verilmesini birtakım delillere binaen caiz görmüşlerdir.

Şârî' Teâlâ'nın "Evlilik çağına gelinceye kadar yetimleri sınavın, gözleyip deneyin. Eğer onlarda olgunlaşma (rüşd) görürseniz mallarını hemen kendilerine verin; büyüyüp ellerine alacaklar diye onları israf ile tez elden yemeyin; ihtiyacı olmayan tenezzül etmesin, muhtaç olan da orta yolu aşmayacak şekilde yesin. Mallarını kendilerine teslim ettiğiniz zaman karşılarında şahit bulundurun. Hesap sorucu olarak Allah kâfidir."³⁶⁷ buyruğunda geçen "ibtilâ" kelimesinin, çocuğa ticaret izni vererek onun ticaret yapmaya uygunluğunun ve rüşdünün sınavmasını ifade ettiğini savunmuşlardır. Onlara göre çocuk bizzat kendisi tasarrufta bulunmadan sınama gerçekleşmiş olmaz.³⁶⁸

Diğer mezheplerden denemenin bulığdan önce olacağını kabul etmekle birlikte denemenin, ticaret izni vermeyi veya velinin görüşüne mevkuf olarak tasarrufun geçerli kılınmasını gerektirmediğini söyleyenler olmuştur. Bu görüşte

³⁶⁴ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/390.

³⁶⁵ Serahsî, *el-Mebsût*, 25/24, 25.

³⁶⁶ Zeydan, *el-Vecîz*, s.98; Mecelle, "Bir sagîre velîsi tarafından izn verildikde, taht-ı izinde dahil olan hususatda bâliğ menzilesinde olur. Ve bey' ve icâre gibi ukûdu muteber olur." md. 972

³⁶⁷ Nisa, 4/6. (... فادفعوا إليهم أموالهم)

³⁶⁸ Kudûrî, *et-Tecrîd*, 5/2612; Serahsî, *el-Mebsût*, 25/24; Mecelle, md. 968.

olanlar denemenin, tasarruf olmadan, çocukluğa uygun bir şekilde olması gerektiğini, çocuğun alışveriş yaptırılarak denenebileceğini fakat akdin veli tarafından yapılması gerektiğini, aksi halde çocuğun tasarruflarını geçerli saymanın mallarını kendisine vermeyi caiz hale getireceğini, malların verilmesinin ise bulûğdan sonra rüşdün gerçekleşmesi şartına bağlı olduğunu ifade etmişlerdir.³⁶⁹

Hanefiler “yetimlere mallarını verin”³⁷⁰ ifadesinden temyiz yaşındaki çocuğa mal teslim etmenin ve tasarrufta bulunmasına imkân vermenin caiz olduğunu anlamışlardır. Çünkü ayette geçen yetim kelimesi, küçük olan yetim çocuklar için kullanılır. Bu ayetin biraz ilerisinde “sefihlere mallarınızı vermeyin”³⁷¹ ifadesi geçmektedir ki sefihlere denilen “aklı ermeyen (temyiz gücü olmayan)” çocuklar olduğu söylenmiştir.³⁷²

Hanefiler şu hadisleri de görüşlerine delil gösterirler: Hz. Peygamber yedi yaşlarında olan Ömer b. Ebû Seleme’ye “Ey Ömer! Kalk, anneni Rasûlullah ile evlendir.”³⁷³ buyurmuştur. Yine Hz. Peygamber, Cafer’in oğlu Abdullah’ı çocuk oyuncağı satarken görüp “Allah alışverişini bereketli kılsın.”³⁷⁴ diye dua etmiştir. Böylece bir çocuğa kullanım imkânı vermiştir. Burada mahcur bir çocuğa velisi izin vermiş ve bunu duyurmuştur. Mümeyyiz, akli eren çocuk tasarrufa ehil sayılır. Bu durumdaki çocuğun tasarrufa ehil sayılması temyiz gücüne sahip olup yerli yerinde konuşma ve açıklamalar yapabiliyor olmasındandır. Hacı ise ondan zararı uzaklaştırmak içindir. Bundan dolayı bu yaştaki çocuk yükümlü değildir.³⁷⁵

Tasarrufta bulunan bir çocuğun mübaşeretıyla velisinin mübaşeretinin birleşmesi çocuğun yararını artırır. Temyiz gücüne sahip çocuğun aklının dikkate

³⁶⁹ Sâys, *Tefsîru âyâti'l-ahkâm*, 2/32.

³⁷⁰ Nisâ, 4/2. (وَأَتُوا الْيَتَامَىٰ أَمْوَالَهُمْ)

³⁷¹ Nisâ, 4/5. (وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمِ)

³⁷² Serahsî, *Kitâbu'l-Mebsût*, 25/24.

³⁷³ Nesâî, Ebû Abdîrrahmân Ahmed b. Şuayb b. Ali (ö. 303/915), *es-Sünen*, Mektebetü't-Ticâriyye, 1. Baskı, Kahire, 1930, “Nikâh” 28. (قَمِ يَا عَمْرُ فَرِّجْ أَمَّكَ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ)

³⁷⁴ Tahâvî, Ebû Ca'fer Ahmed b. Muhammed b. Selâme el-Ezdî el-Hacî el-Mısri (ö. 321/933), *Şerhu Müşkili'l-âsâr*, Beyrut 1994, 14/45.

³⁷⁵ Serahsî, *el-Mebsût*, 25/24.

alınması çocuğun menfaatinedir. Böylelikle çocuğun tasarrufu sonucunda elde ettiği kazancının geri alınmasının da önüne geçilir.³⁷⁶

Çocuğun, kâr ve zarara ihtimali olan bir tasarrufu velisinin izniyle yapması, velinin bizzat yaptığı tasarruf menzilesindedir. Çocuk bir alet mesabesinde olup velinin sınırlılıkları çocuk için de geçerlidir. Çocuğun tasarruflarının caiz olması için velinin görüşü şarttır. Böyle bir tasarrufu velinin veya velinin izniyle çocuğun gerçekleştirmesi bir tutulmuştur.³⁷⁷ Fakat velinin mübaşeret (doğrudan yapması) ile gerçekleşen menfaatlerde çocuğun ibaresine itibar edilmemiş, velinin mübaşeretle gerçekleşmeyen menfaatlerde çocuğun ibaresine itibar edilmiştir.³⁷⁸

Velinin çocuğa verdiği izin çocuk adına menfaat doğursa da birtakım riskleri beraberinde getirebilir. Bundan dolayı çocuğuna izin veren baba, çocuğunun ticari faaliyetlerinde belli riskleri üstlenmek durumundadır. Ticaret yapmaya izin verdiği çocuğun borçları sebebiyle alacaklılar babaya rücu edebilir.³⁷⁹ Velinin bu ve benzeri durumlara hazırlıklı olması gerekir.

Ayrıca kanunî temsilcinin çocuğu istihdamı izinle karıştırılmamalıdır. İstihdamda çocuk kanunî temsilcinin sınırlı işini yapmaktadır. Bu, tasarrufun tekrarlanmasına olanak sağlayan izin değildir.³⁸⁰ Buraya kadar genel açıklamalarda bulunduğumuz iznin geçerli olması da birtakım şartlara bağlıdır.

1.4.2.2. İzin Sahih Olması

İzin sahih olması için izin verilecek kimsenin potansiyel olarak fiil ehliyetine sahip olması gerekir.³⁸¹ İzin iki rüknü vardır:

³⁷⁶ Serahsî, *el-Mebsût*, 25/24.

³⁷⁷ Teftâzânî, *Şerhu't-Telvîh ale't-Tevdîh*, 2/348.

³⁷⁸ Serahsî, *el-Usûl*, 2/350, 352.

³⁷⁹ Köse, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 125.

³⁸⁰ İbn Abidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/451; Mecelle: "Ribh kast olduğuna delâlet eden akd-i mükerrerler, ahz ve i'tâya izndir." Meselâ, bir sagîre velîsinin, "alış-veriş et" yahut "filan cins malı al sat" demesi, ahz ve i'tâya izin demektir. Amma "var çarşıdan filan şeyi al" yahut "filan şeyi satıver" demesi gibi, yalnız bir akdin icrâsını emretmesi, ahz ve i'tâya izin demek olmayıp, belki, örf ve âdet üzere ol sagîri, tevkîlen istihdam kaabilinden addolunur. md. 969.

³⁸¹ Apaydın, "İzin", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 23/510.

1. İzin ticarete akli eren çocuğa verilir: Velisi/vasîsi tarafından ticaret izni verilen çocuğun alışverişe akli eriyorsa, satışın mülkiyeti giderdiğini, satın almanın da mülk elde etmek olduğunu, bunların yanında gabn-i fahiş ve gabn-i yesîri biliyorsa izin sahihtir. Bilmiyorsa sahih değildir.³⁸² Bu şartları taşıyan çocuk mümeyyiz çocuk olduğundan daha küçük yaşlarda bir çocuğa ticaret için izin verilse de bu izin geçersiz olur.³⁸³

Hanefilere göre aklın fesattan salim olması, iznin sıhhati için şart değildir. Alışverişe akli eren bir ma'tûha da ticaret izni verilebilir.³⁸⁴

2. İster sarîh ister dolaylı olsun ticaret izninin bilinmesi: Çocuğun me'zûn olması için kendisine izin verildiğini bilmesi gerekir. Bir çocuğun babasının, çarşı esnafına oğluna izin verdiğini, onunla alışveriş yapabileceklerini söylemesi ve esnafın, izinli olduğunu bilmeyen çocukla alışveriş yapması çocuğu me'zûn hale getirmez.³⁸⁵ İmam Muhammed'in şöyle dediği rivayet edilmiştir. Bir baba çocuğunun haberi olmadan bir topluluğa çocuğuyla alışveriş yapmasını söyler, onlar da çocuğa bunu söyleyerek alışveriş yaparlarsa bu alışveriş geçerli olur. Babasının söylediğini haber vermeden alışveriş yaparlarsa geçersiz olur.³⁸⁶

Mümeyyiz çocuğa verilmesi ve izin verilen çocuğun bunu bilmesi ile sahih olan iznin bazı şekil ve türleri vardır. Bu şekil ve türlerden kısaca bahsedilecektir.

1.4.2.3. İzin Şekil ve Türleri

Çocuğa izin verilmesi iki şekilde gerçekleşmektedir. Bunlardan ilki kanuni temsilcisinin çocuğa açık bir şekilde (sarâhaten) “çarşıya, pazara git al, sat” gibi ifadelerle ticaret yapmaya izinli olduğunu söylemesiyle meydana gelir. İkincisi ise dolaylı (delâleten) verilen izindir. Delâlet yoluyla izin çocuğu alışveriş yaparken görüp ona bunu yasaklamayıp susmakla gerçekleşir. Bu “haceti't-teamül” ve

³⁸² Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/580; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/86; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/144; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/58.

³⁸³ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/774.

³⁸⁴ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/144.

³⁸⁵ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/89.

³⁸⁶ Serahsî, *el-Mebsût*, 25/32.

“delâletü'l-hâl”dir.³⁸⁷ Bu şekildeki izin sadece o alışveriş için değil genel olur.³⁸⁸ İznin sarîh veya dolaylı olması mükerrer tasarruflarda geçerlidir. Ailesine yiyecek, giyecek alması gibi mükerrer olmayan bir tasarrufta bulunmasının istenmesi izin olarak kabul edilmez.³⁸⁹

Velî veya vasînin çocuğu alışveriş yaparken görüp sükût etmesi ve müdahale etmemesi çocuğa verilmiş ticaret izni sayılırken hâkimin, sükûtu onun için izin sayılmamıştır.³⁹⁰

Hanefî imamlardan Züfer'e göre sükût ile izin gerçekleşmez. Ona göre sükûtta hem rıza hem kızgınlık ihtimali vardır. İhtimalli olan bir şey izne delil olamaz. Hanefilerde genel görüşe göre kızgınlık ihtimali şer'in itibar etmeyeceği mercuh bir ihtimaldir çünkü velînin kızmış olması çocuğu yaparken gördüğü tasarruftan men etmesini gerektirir. Bundan dolayı râcih olan rızasıdır. Sükûtle karşılanan tasarruf bir satın alma işlemiyse nâfiz olur. Sükût edilen işlem ister sahîh ister fasîd bir bey' olsun nehy olunmamişsa izin gerçekleşir.³⁹¹

Sarîh olan izne gelince âm ve hâs olmak üzere iki türü bulunmaktadır. Bunların her biri müneccez (bir şarta veya vakte bağlanmaksızın derhal hüküm ifade eden), herhangi bir şarta muallak ve bir vakte izafe edilmiş olmak üzere üçe ayrılır.

Hâs müneccez (hemen geçerli olan özel izin), normal olarak ticaret iznine gerek olmayan bakkala ekmek almaya göndermek, kasaptan iki kilo et almasını istemek gibi gündelik işler konusundaki özel izindir. Kıyasa göre ticaret izni bölünme kabul etmediğinden herhangi bir ticari tasarrufa verilen iznin bütün ticari işlemler için geçerli olan bir izne dönüşmesi gerekirken bu tür izinlerin örf sebebiyle

³⁸⁷ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/89; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/141; Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî fî sevbihi'l-cedîd*, 2/772; Mecelle, “İzin, sarâhaten olduğu gibi, delâleten dahi olur.” Meselâ, bir sagîr-i mümeyyizi, velîsi alış-veriş ederken gördükde sükût edip de men' etmese, delâleten izindir.” md. 971; şu madde de konunun anlaşılmasına yardımcı olabilir. “Sâkite bir söz isnad olunmaz. Lâkin ma'rız-ı hâcette sükût beyandır.” Mecelle md. 67.

³⁸⁸ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/391; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/470.

³⁸⁹ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/451.

³⁹⁰ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/582; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/89.

³⁹¹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/142.

istihsan gerekçesinden hareketle ticaret izni anlamına gelmeyeceği ifade edilmiştir.³⁹²

Âm münecciz (herhangi bir şart veya vakte bağlı olmayıp hemen geçerli olan genel izin), ticari işlem ya da işlemlere izin verildiğinin söylenmesi ile gerçekleşir. Bu şekilde izin verilmiş çocuğun bütün ticari işlemlerde me'zûn olduğu hususunda Hanefî alimler icma etmiştir. Hanefilere göre bir konuda verilen ticaret izni ticaretin bütün alanları için geçerli olur. Mesela velî yiyecek ticaretine izin verse çocuk bütün ticaret alanlarında izinli kabul edilir.³⁹³ Buğdayla ticaret yap, ekmekle yapma dese nehyi geçerli olmaz ve ticaretin tüm alanlarında me'zûn olur. Herhangi bir meslek için izin verse me'zûn yine tüm meslek ve ticaret alanlarında izinli olur. İzni bir ay veya yıl ile sınırlasa tekrar hacr koymadığı müddetçe sürekli izinli sayılır.³⁹⁴ Züfer'e göre, izin hangi konuda verilmişse o alanla sınırlıdır.³⁹⁵

Şarta bağlı hâs izin, “falan kişi gelirse bana şunu al” demek gibi, vakte muzaf olan ise “yarın veya ayın başında şu paraya şunu al” denmesi gibidir.³⁹⁶ Bu caizdir. İzin kişinin kendi hakkını ıskatı olduğundan ve ta'lîk ve izafe caizdir.³⁹⁷

Şarta bağlı âm olan izin, “falan gelirse sana ticaret izni verdim” sözü gibi, bir vakte muzaf olan ise “yarın veya ayın başında sana ticaret izni verdim” sözünde olduğu gibidir. Bu iki çeşit izin de sahihtir.³⁹⁸

1.4.2.4. İzin Tahsisi

Hanefilere göre izin bir ıskat işlemi olup, ta'lîk ve izafeye uygun olmakla birlikte kayıtlama ve daraltmaya uygun değildir. Bu nedenle izin zaman ve mekanla kayıtlanamayacağı gibi belirli bir alışveriş türüne de tahsis edilemez. Yani “sadece şu zamanda” veya “şu çarşıda”, “şunun ticaretine” izinlisin denmesi geçerli olmaz. Çocuğa verilen ticaret izni mutlaktır. Küçük tekrar hacr edilinceye kadar devam

³⁹² Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/390; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/139.

³⁹³ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/140; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/470.

³⁹⁴ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/391.

³⁹⁵ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/391.

³⁹⁶ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/141.

³⁹⁷ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/392.

³⁹⁸ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/141.

eder. Ticaretin bir çeşidine verilen izin umumi olur ve bütün çeşitleri kapsar.³⁹⁹ Ayrıca o günün şartlarında ticaret kapsamında olan her türlü tasarrufa da izin vermiş sayılır. Satın alma, satım, rehin ve ödünç alıp verme, kira işlemleri vs. ticaret içerisinde değerlendirilen tasarruflara yetkili olur.⁴⁰⁰ Kanuni temsilci çocuğun tahsis edilen işe vakıf olup diğerlerine olmadığını bilse bile durum değişmez.⁴⁰¹

Hanefilerden Züfer'in de tercih ettiği diğer görüşe göre izin tevkil ve inâbe özelliği taşıdığından zaman ve mekânla kayıtlanabilir, bir alışveriş türüne tahsis edilebilir. Çocuk izin verilen durumlar dışında mahcur olur.⁴⁰² Zerkâ da bu görüşü tercih etmiş, her ne kadar hacri düşürse de iznin tahsis kabul edebileceğini söylemiştir. O, me'zûn çocuğun ticari tasarruflardan birinde daha basiretli olabileceğini, çocuğun güvenilir bazı kişilerle ticari işlem yapmasının uygun görülebileceğini, bu nedenle iznin tahsis edilebilmesinin daha doğru olacağını ifade etmiştir.⁴⁰³

Kanaatimize göre işlemlerin çok karmaşık bir hal aldığı günümüzde, çocuğun ve mal varlığının güvenliği açısından iznin tahsis edilebilmesi uygun görünmektedir. İzin hususunda önemli bir husus da çocuğa kimlerin iznin verme yetkisi olduğudur.

1.4.2.5. Çocuğa İzin Verme Yetkisi Olanlar

Temyiz çağındaki çocuğun ticari hayatta karşılaşılabileceği zarar kanûnî temsilcilerin koruması altında bulunmasıyla en aza indirilir. Kanûnî temsilciler çocuğun şahsı ve malında tasarruf yetkisine sahip olup olmamaları açısından kuvvetli ve zayıf olmak üzere ikiye ayrılır. Yetkide öncelik kuvvetli temsilcilerindir.

³⁹⁹ Serahsî, *el-Mebsût*, 25/23; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/86, 91; Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 6/450, 451; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/58; Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/771.

⁴⁰⁰ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/522; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 436.

⁴⁰¹ Mecelle, "Velînin izni, zaman ve mekân ve bir nev' ahz ve i'tâ ile takayyüd ve tahassus etmez." Meselâ, bir gün yahut bir ay için izin verse, sagîr-i mümeyyiz alelîtlak me'zûn olup, velî anı hacr etmedikçe, müebbeden me'zûn kalır. Ve kezâ "filan çarşıda alış-veriş et" dese, her yerde ahz ve i'tâyâ mehzûn olur. Kezâlik "filan cins malı al sat" dese, her cins emvâli alıp satabilir. md. 970

⁴⁰² Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 6/450,451; Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî fî sevbihi'l-cedîd*, 2/771, 772; Apaydın, "İzin", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 23/510; Köse, Saffet, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, İstanbul 2010, s.126.

⁴⁰³ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî fî sevbihi'l-cedîd*, 2/772.

Kuvvetli temsilcilerden kimse yoksa zayıf temsilciler devreye girer. Yine kuvvetli ve zayıf temsilciler kendi aralarında bir dereceleme tabi tutulur.

Kural olarak küçüğün malında işlem yapmaya yetkili olan velîler (kuvvetli temsilciler) çocuğa ticaret izni verme hususunda öncelenmiştir. Bu veliler, baba, babanın hayatta iken tayin ettiği vasîsi,⁴⁰⁴ sahih dede (babanın babası), dedenin hayatta iken tayin ettiği vasîsi, hâkim ve hâkimin tayin ettiği vasîdir (vasiyy-i mansub).⁴⁰⁵

Ancak sıralamada hâkimden önceki velî veya vasîler olduğu halde hâkimin çocuğa ticaret izni vermeyi uygun görmesi durumunda, baba buna razı olmasa bile hâkimin izni geçerli kabul edilmiştir.⁴⁰⁶ Yine babasından ticaret izni isteyen çocuğa babasının izin vermemesi durumunda çocuğun velayet hakkının hâkime intikal edeceği kabul edilmiştir.⁴⁰⁷ Buna göre hâkimin izninden sonra velînin/vasînin çocuğu hacr altına alamayacağı, ancak çocuğun başka bir hâkim tarafından hacr altına alınabileceği ifade edilmiştir.⁴⁰⁸

Zayıf vasîlere gelince bunlar anne, amca, kardeş, hala, teyze, dayı gibi yakınlardır (zû rahim mahrem).⁴⁰⁹ Bunların çocuğun malında tasarrufta bulunma yetkisi olmadığından kuvvetli vasîlerin olması halinde çocuğa izin verme yetkisi yoktur.⁴¹⁰ Bunlar mutlak tasarrufu olan veliler olmayıp çocuğu ve malını korumaya yönelik tasarruflarda bulunabilirler.⁴¹¹

⁴⁰⁴ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/144.

⁴⁰⁵ Serahsî, *el-Mebsût*, 25/25.

⁴⁰⁶ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/580.

⁴⁰⁷ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/29,87; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtar*, 6/471.

⁴⁰⁸ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/582; Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtar*, 6/472, 473.

⁴⁰⁹ Mecelle: "Sagîrin bu bâbda, velîsi evvelâ babası, sâniyen babası fevt olmuş ise, vasî-i muhtârı, yani babasının hal-i hayatında ihtiyar ve nasb etmiş olduğu vasî, sâlisen vasî-i muhtâr dahi vefat ederse anın hal-i hayatında nasb eylediği vasî, râbi'an cedd-i sahihi yani sagîrin babasının babası, yahut babasının babasının babası, hâmisen işbu cedd'in hal-i hayatında ihtiyar ve nasb eylemiş olduğu vasî, sâdisen ol vasînin nasb eylediği vasî, sâbi'an hâkim yahut vasî-i mensûbu, yani hâkimin nasb eylediği vasîdir. Amma, karındaş ve amuca vesair akrabasının, vasî olmadıkları halde izin vermeleri câiz olmaz." md. 974

⁴¹⁰ Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*, s. 241.

⁴¹¹ Serahsî, *el-Mebsût*, 25/25; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtar*, 6/471; Köse, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 128.

Kuvvetli vasiler arasında yer alan kişiler mümeyyiz çocuğu kendisinin veya başkasının işinde ücretli veya ücretsiz çalıştırabilir, ticaret izni verebilir. Çocuğun bu sayılan yakınları yoksa himayesinde bulunduğu annesi, amcası veya kardeşi de bu yetkiye sahip olur. Velayet sahibi olanların görevi himayeleri altındaki çocukları eğitmek, yetiştirmek ve hayata hazırlamaktır. Bunun için gerekiyorsa çocuğu bir sanat veya zanaata verebilirler.⁴¹² Velî/vasî tarafından ticaret izni verilmiş me'zûn çocuk bu izinle önceden yapamayacağı bazı tasarrufları yapmaya salahiyyetli hale gelir. Bununla birlikte bâliğ olmadan yapamayacağı tasarruflar da bulunur.

1.4.2.6. Me'zûnun Yetki Sınırı

Me'zûn, ticaretin içine giren, ticarete tabi olan veya ticaretin zaruretlerinden olan bütün hususlarda tasarrufta bulunabilir.⁴¹³ Kanuni temsilcisinin çocuğa ticaret için izin vermesi durumunda çocuk, örfe göre ticaret sayılan alım satım, kira, rehin alıp verme vs. kâr elde etmeye yönelik tüm işlemlere izinli olur. İkraz ve kefalet ise ticaret kapsamına girmesine rağmen çocuk adına sırf zarar doğurduğundan ve teberru manası taşıdığından çocuk bunlarda mahcurdur.⁴¹⁴ Çocuğun başkası lehine yapacağı mal veya borç ikrarı geçerli olur.⁴¹⁵

Çocuğun vasiyette bulunması konusu tartışmalıdır. Bu vasiyet sebebiyle alacağı sevap ve mülkünün elinden çıkmasının ölümünden sonra olması (hibe ve sadakada mülk hayatta iken elinde çıkmakta) gibi sebepler, bu tasarrufun sırf faydasına olan tasarruflardan olabileceğini göstermektedir. Bu bakış açısına göre çocuğun sadaka vasiyeti sahih kabul edilmiştir.

Diğer taraftan bu vasiyet, çocuğun mirasçılarını, gelecek mirastan alıkoymakta ve Hz. Peygamber'in mirasçılarının başkalarına muhtaç olmaksızın zengin bırakılmasının daha iyi olduğunu bildiren sözüne⁴¹⁶ muhalif olmaktadır. Bu da vasiyetin kâr ve zarar ihtimali olan tasarruflardan olabileceğini göstermektedir. Zira bir tarafta çocuğun ahirette alacağı sevap diğer tarafta mirasçılarının zarar

⁴¹² Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 5/524,525.

⁴¹³ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/393.

⁴¹⁴ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/90; Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî fî sevbihi'l-cedîd*, 2/769.

⁴¹⁵ Serahsî, *el-Mebsût*, 25/25.

⁴¹⁶ Buhârî, "Cenâiz", 35. (إنك إن نذر ورثتك أغنياء خير من أن نذرهم عالة)

görmesi ve sıla-i rahmin kesintiye uğraması söz konusudur. Buna göre velînin izniyle sahih olması gerekir. Bazı fakihlerin görüşüne göre ise çocuğun vasiyette bulunması sırf zararına olan tasarruflardandır. Çünkü zararı faydasından daha fazladır. Malının mirasçılara kalması aklen ve şer'an daha üstündür. Bu nedenle çocuğun vasiyette bulunması caiz değildir.⁴¹⁷

Çocuğa verilen iznin tahsis kabul etmeyeceği ifade edilmişti. Buna göre oğluna ticaret izni veren bir baba gabn-i fahişle satış yapmasına izin vermese de çocuğun yaptığı bu şekildeki bir alışveriş geçerli olur. Ebû Hanife'ye göre me'zûn çocuk gabn-i fahişle satış yapabilir.⁴¹⁸ Me'zûnun kusur olmadıkça malın fiyatını düşürmesi caiz değildir. Malda kusur olduğu takdirde caizdir.⁴¹⁹ İzinli çocuğun borçludaki alacağını tecil etmesi caizdir. Me'zûn çocuk babasına malını normal kıymeti ile, insanların genelde aldanabileceği bir fazlalıkla, insanların normalde aldanmayacakları bir fazlalıkla ve mutat aldanmaya giren bir şekilde kıymetinden azına satışı caizdir.⁴²⁰ Çocuğun malını bir yabancıya insanların aldanmayacağı ölçüde kıymetinden azına satışı Ebû Hanife'ye göre caiz Ebû Yûsuf'a ve İmam Muhammed'e göre caiz değildir.⁴²¹

Me'zûn çocuğun insanların sakınamadığı ve aldanabildiği bir miktarda aldanması caizdir. İnsanların aldanmadığı bir miktarda aldanması caiz değildir. Çocuk, babasının gözetimi altında onun bir naibi gibi işlevlerde bulunur. Baba kendi malını çocuğa satsa veya onun malını satın alsın durum bu şekilde olur.⁴²²

Me'zûn ticaret sahasına giren bütün hususlarda yetkili olduğu için nakit, veresiye veya uruz karşılığında alışveriş yapabilir. Kaçınılmasının mümkün olmadığı hatta baba ve vasinin de yapması caiz olan gabn-i yesîr ile yaptığı alışveriş caizdir. Ebu Hanife karşı tarafın aldatması (tağrir) söz konusu değilse me'zûn çocuğun aldanmasının gabn-i fahiş ölçüsünde yaptığı alışverişini de caiz sayar. Ebû

⁴¹⁷ Debûsî, *Takvîmü'l-edille*, s.439, 441; Tefâtânî, *Şerhu't-Telvîh ale't-Tevdîh*, 2/348.

⁴¹⁸ Serahsî, *Kitâbu'l-Mebsût*, 25/25.

⁴¹⁹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/91.

⁴²⁰ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/92.

⁴²¹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/92.

⁴²² Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/148.

Hanife'ye atfedilen biri caiz olduğuna diğeri caiz olmadığına dair iki rivayet vardır. Böyle bir satışı yabancıya yapacak olursa, Ebû Hanife'ye göre caiz, Ebu Yusuf ve İmam Muhammed'e göre bu derece zararın bulunduğu alışveriş teberru manasında olduğu için caiz değildir.⁴²³ Ebu Hanife ticaretin mutlak olması sebebiyle me'zûnun gabn-i fahiş ile ticaret yapabileceğini söylemiş, fakat bu cevazı töhmetten sakındırmak için vekile vermemiştir. Me'zûn alışverişi kendi adına yaptığı için töhmet söz konusu olmaz.⁴²⁴ Kıymetine veya insanların aldanabileceği bir miktarda kıymetinden daha aza satarsa İmam Muhammed ve Ebu Yusuf'a göre caiz değildir. İmam Muhammed'e göre normalin üstünde satsa da caiz olmaz.⁴²⁵

Me'zûnun vasisi ile yapacağı alışveriş çocuk için karlı, çocuğa açık bir fayda varsa caizdir. Âdeten insanların aldanmayacağı ölçüde kıymetinden fazla bir miktarla alışverişe İmam Muhammed yine "me'zûnun çıkarı varsa caizdir" demiştir. Ebû Hanife ve Ebû Yûsuf'a göre me'zûn selem akdi yapabilir. Alışveriş için bir başkasını da vekil tayin edebilir.⁴²⁶

Vasîler küçüğün malında maruf üzere ticaret yapma ve gerek kendileriyle ve gerekse mallarıyla ilgili hususlarda çocuklara izin verme hakkına sahiptirler. Taşınır ve taşınmazlarda yaptıkları satış ve kiralamalar normal fiyatla veya normalin üstünde veya mutat olarak insanların maruz kaldıkları ufak tefek aldanmalar miktarında normalin altında bir fiyatla olursa bu ticari muameleler caizdir. Normal aldanmaların ötesine giden düşüklükte (gabn-ı fahiş) bir fiyatla olursa caiz olmaz.⁴²⁷

Me'zûnun satış için bir başkasına vekâletinin caiz oluşunda icma vardır. Sorumluluk (uhde) me'zûnundur. Me'zûnun nakit ile satın alma işlemine vekâleti istihsanen caizdir. Semeni öder, ödemezse sorumluluk kendisine aittir. Kıyasa göre bu vekâlet caiz değildir. Çünkü bu durumda semeni teslim etmek uhdesine borç olur bu da semene kefil olması anlamına gelir. Kefalet caiz olmadığından vekâleti de caiz olmaz. İstihšana göre ise nakit olarak satın almaya vekâlet, satmaya vekâlet

⁴²³ Üsrüşeni, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/92; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/470.

⁴²⁴ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/393; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/147.

⁴²⁵ Üsrüşeni, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/92.

⁴²⁶ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/148.

⁴²⁷ Üsrüşeni, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/290,291; Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*, s. 240.

gibidir. Vadeli satın alma durumunda ise işlem me'zûnun kendi adına geçerli olur. Çünkü semen veresiye olduğunda müşteri hapsedilemez, semenin müvekkile teslimi gerekir. Bir manada kefalet olduğundan bu me'zûn için caiz olmaz.⁴²⁸

Ticarette uğraşanların çokça yaptığı inan şirketine ortak olması caizdir. Kefalet vasfı içeren mufavaza şirketine ortak olamaz. Böyle bir şey yapacak olsa ortaklık inan şirketine dönüşür.⁴²⁹

Me'zûn başkasından alacağını, alacaklı yalnız kendisi ise icma ile erteletebilir. Bir başkası ile ortak alacağı varsa kendi hissesini erteletmesi Ebu Hanife'ye göre batıl, İmam Ebu Yusuf ve Muhammed'e göre caizdir. Sahibeyn tek alacaklı olmasıyla alacakta ortak olunması arasında fark görmemiştir. Ebu Hanife ise bu ertelemenin sahih kabul edilmesi durumunda iki durumun söz konusu olacağını belirtir. Ya ortağının payında sahihtir ya kendi hissesinde. Ortağının hissesinde mülkü olmadığından ve velâyeti de olmadığından sahih olmaz. İkincisi de kabzdan önce alacağın payı (kısmetü deyn) olacağından sahih olmaz.⁴³⁰

Me'zûn alacakta ibrada bulunamaz. Alacağını silemez ve kefil olamaz. Bunlar ticaret değil teberru olur.⁴³¹ Ayıba karşılık indirimde bulunabilir. Satış akdinden sonra indirimde bulunmuşsa bu indirim tüccarın normalde yaptığı bir indirimse ticarete tabi bir durum olması nedeniyle caizdir. Maruf bir indirim olmayıp fahiş ise Ebu Hanife'ye göre caiz, diğer iki imama göre caiz değildir.⁴³² Ticaret dairesinde olduğu için me'zûn çocuğun borç alması caizdir. Borç vermesi caiz değildir.⁴³³ Teberru olan ıvazlı ıvazsız hibede bulunmak, sadaka vermek me'zûnun yapamayacağı işlerdendir. Küçük çaplı hediye vermesi veya yemek ikramı ise kıyasa göre teberru olduğundan caiz olmasa da istihsanen geçerli sayılmıştır.⁴³⁴

⁴²⁸ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/394, 395; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 10/149.

⁴²⁹ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/395; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 10/149.

⁴³⁰ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 10/150, 151.

⁴³¹ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/394; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 10/152, 654.

⁴³² Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 10/152.

⁴³³ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 10/152, 654.

⁴³⁴ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/394; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 10/153.

Me'zûnun alacaklı olduğu kişi ile alacağın bir kısmından vazgeçerek sulh yapıp yapamayacağı meselesine gelince, alacaklısı aleyhine beyyinesi varsa bu şartlarda bir sulh yapamaz. Çünkü bu teberru olur ve me'zûn teberruda bulunamaz. Borçlu aleyhine beyyinesi yoksa iş davalaşmaya varacağından ve mal almak çocuk için daha hayırlı olduğundan sulh yapabilir.⁴³⁵

Ticarette izinli çocuk, izni altına giren her şeyde hür bir yetişkinin yetkilerine sahip olur. Ücret karşılığında bir başkası için çalışabilir, bir başkasını ücretle kendi işinde çalıştırabilir, akar olsun menkul olsun kendisine kalan mirası satabilir. Kendisine yardım etmesi için insan, mallarını muhafaza için mekân veya bu malları nakil için taşıt kiralamaya yetkilidir. Bütün bunlar hür bir yetişkinin yapabileceği tasarruflardır. Kendisi yapabileceği işlerde bir başkasına vekâlet verebilir. Vedâ kabul edebilir. Ticaret borcu ikrar etmesi de sahihtir. Rehin alma-verme, âriyet alma-verme, mudarebe ortaklığı kurma, selem alış-verişi yapma, borç ikrarında bulunma gibi ticaretin gerektirdiği her konuda yetkilidir. Ticaret babından, tevabiinde ve zaruretlerinden olan şeyleri yapabilir.⁴³⁶ Me'zûn çocuğun elindeki aynı ikrar etmesi sahihtir.⁴³⁷

Çocuğun borcu varsa veli çocuğu malında tasarruftan men edemez. Çocuğun üzerinde borç yoksa çocuğun aleyhine ikrarı kabul edilmez.⁴³⁸

Baba veya vasinin yapması caiz olan bir tasarrufu üçüncü bir şahıs yapsa baba veya vasi buna icazet verebilir veya çocuk bulûğdan sonra icazet verebilir. Baba veya vasinin yapması caiz olmayan bir husus ise üçüncü şahsın yaptığı bu tasarrufu onaylamaları bir şey değiştirmez. Ancak çocuk bulûğdan sonra üçüncü şahsın yaptığı tasarrufu onaylarsa geçerli olmaz ama o tasarrufu yaptığını ifade ederse geçerli olur. Çünkü tasarrufta bulunma yetkisi vardır.⁴³⁹

⁴³⁵ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/152.

⁴³⁶ Serahsî, *el-Mebsût*, 25/25; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/88; Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/395; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/147, 149; Köse, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s.127

⁴³⁷ Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 6/144.

⁴³⁸ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/470.

⁴³⁹ Serahsî, *el-Mebsût*, 25/26.

Henüz izin verilmemiş bir çocuk, kendi malından bir şey satsa veya satın alsın, alışverişi anlar durumunda ise, Hanefilere göre tasarrufu akit yerine geçer ve velisinin icazetiyle icra edilir. Böyle bir çocuğun, başkasının alışverişine vekil olması da caizdir.⁴⁴⁰

1.4.2.7. İzin Sona Ermesi

Çocuğa izin veren hâkimin ya da devlet başkanının ölmesi durumunda çocuğun izni devam eder. İzin verilmiş çocuk bulûğa ulaşmadan izin veren baba veya vasî ölürse izin batıl olur. Çocuk hacir altına alınır. Baba veya vasî sağ iken çocuk bulûğa ulaşırsa izin batıl olmaz.⁴⁴¹

Çocuğun yeniden hacr altına alınmasıyla izin sona erer. Bu hacrin çarşı esnafına duyurulması gerekir.

⁴⁴⁰ Serahsî, *el-Usûl*, 2/347; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/86.

⁴⁴¹ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/582; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/93,94.

İKİNCİ BÖLÜM: ÇOCUK MALLARININ YÖNETİMİ

2.1. Çocuk Malları

Bu bölümde mal kavramından, çocuğun hangi yollarla mal sahibi olabileceğinden bahsedilecektir. Çocuğun çalışması, çalışması ile ilgili şartlar, çocuğu kimlerin işe verebileceği konuları ele alınacaktır.

2.1.1. Mal Kavramı

Mal, çoğulu “emval” olan Arapça bir kelimedir. Malik olunan her türlü şey anlamındadır.⁴⁴² İnsan tabiatının kendisine meylettiği, ihtiyaç için biriktirilebilen şeydir.⁴⁴³

Hanefî mezhebinde mal, mütekavvim mal ve mütekavvim olmayan mal olarak ayrıma tabi tutulur. Hiçbir şekilde mal kabul edilmeyen şeyler de vardır.⁴⁴⁴

Mütekavvim mal, faydalanılması helal ve serbest (intifâi mübah) olan elde edilmiş, kazanılmış şeydir.⁴⁴⁵ Mütekavvim olmayan mal ise faydalanması mübah ve caiz olmayan içki ve domuz gibi şeylerdir.⁴⁴⁶

Bir başka açıdan mal, menkul ve gayrimenkul olmak üzere ikiye ayrılır. Menkul (taşınır) mal, özüne zarar vermeden bir yerden başka bir yere taşınması mümkün olan mallardır. Para (nukûd), ticari eşya (urûz), hayvanlar, ölçülen ve

⁴⁴² Hacak, Hasan, “Mal”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, İstanbul 2003, 27/461; Mecelle, “Mülk: İnsanın mâlik olduğu şeydir. Gerek a’yân olsun ve gerek menâfi’ olsun.” md. 125.

⁴⁴³ İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhtâr*, 5/4,167; Mecelle, “Mal: Tab’-ı insanî mâil olup da vakt-i hacet için iddihar olunabilen şeydir ki, menkule ve gayr-i menkule şâmil olur.” md. 126.

⁴⁴⁴ Hacak, “Mal”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 27/462.

⁴⁴⁵ Mecelle, “Mal-i mütekavvim: İki ma’naya istimâl olunur. Biri intifa’ı mübah olan şeydir. Diğeri, mal-i muhrez demektir.” Meselâ, denizde iken balık gayr-i mütekavvim olup, ıstıyad ile ihraz olundukda, mal-i mütekavvim olur. md. 127.

⁴⁴⁶ Karaman, *Mukâyeseli İslam Hukuku*, 3/13.

tartılan şeyler menkuldür.⁴⁴⁷ Gayri menkul (akar/taşınmaz) mal, ev ve arazi gibi başka yere taşınması mümkün olmayan maldır.⁴⁴⁸

Nakit (çoğulu nukûd) ise para, peşin para, altın ve gümüş için kullanılır.⁴⁴⁹ Urûz, altın, gümüş, hayvanlar, ölçülen ve tartılan mallar dışında kalan mal,⁴⁵⁰ mislî, çarşı pazarda aynı fiyata aynısından bulunan şey, standart mal,⁴⁵¹ kıyemî, çarşı pazarda dengi bulunmayan, bulunsa da fiyatı aynı olmayan, standart olmayan maldır.⁴⁵²

Malın ayn ve menfaat şeklinde iki yönü mevcuttur. Ayn malın menfaatlerden yalıtılmış maddi halidir. Menfaat ise eşyanın kullanımından elde edilecek faydadır. Hanefiler menfaati mal olarak görmemişlerdir. Bir de ayn-deyn ayrımı vardır. Ayn bir eşyanın zatını, somut varlığını ifade ederken deyn, borç alma, satın alma gibi bir yolla zimmette sabit olan bir sıfat olup nihayetinde somut bir ayn şeklinde îfâ edilir.⁴⁵³

2.1.2. Çocuğun Malvarlığının Kaynakları

İslam'da her şahsın mal varlığı kendine aittir. Çocukların da ayrı bir kimlik ve kişiliği vardır. Kendilerini ve mal varlıklarını korumaya güçleri yetmediği için bazı tasarrufları onlar adına velîleri ya da vasîleri yerine getirir.⁴⁵⁴

⁴⁴⁷ Karaman, *Mukâyeseli İslam Hukuku*, 3/18; Hacak, "Mal", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 27/464; Mecelle, "Menkul: Bir mahalden, mahall-i âhara nakli mümkün olan şeydir ki, nukûd ve urûza ve hayvanât ve mekîylat ve mevzûnâta şâmil olur." md. 128.

⁴⁴⁸ Mecelle, "Gayr-i menkul: Akar denilen hane ve arazi misillü, mahall-i âhara nakli mümkün olmayan şeydir." md. 129.

⁴⁴⁹ Erdoğan, Mehmet, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, s. 445; Mecelle "Nukûd: Nakdin cem'i olup, altın ve gümüşten ibrettir." md. 130.

⁴⁵⁰ Mecelle, "Urûz: Araz'ın cemi olup nukûd ve hayvanâtтан ve mekîylât ve mevzûnâttan başka olan metâ' ve kumaş emsâli şeylerdir." md.131.

⁴⁵¹ Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, s. 381; Mecelle, "Misli: Çarşı ve pazarda mu'teddün bih yani, bahanın ihtilâfını mücib bir tefâvütsüz misli bulunan şeydir." md. 145.

⁴⁵² Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, s. 311; Mecelle, "Kıyemî: Çarşı ve pazarda misli bulunmayan yahut bulunursa da fiyatca mütefâvit olan şeydir." md. 146.

⁴⁵³ Hacak, "Mal", 27/463; Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, s. 101.

⁴⁵⁴ Topal, Şevket, "Velâyet ve Vesâyet Yetkisi Açısından İslam Hukukunda Korunmaya Muhtaç Çocukların Bakım ve Gözetimi", *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 304.

Çocuk henüz anne karnında iken haklardan yararlanma başlamakta sağ doğmak koşuluyla da birtakım malları edinmeye hak kazanmaktadır. Yetişkin bir insan olana kadar da çocuğun malvarlığını artıran çeşitli gelir kaynakları mevcuttur.

Modern hukukta da sağ doğmak şartıyla, ana rahmine düştüğü andan itibaren hak ehliyetine sahip olan çocuk⁴⁵⁵ anne babasının malvarlığından ayrı, bağımsız bir malvarlığına sahiptir. Çocuk malları; mamelekî (para ile ölçülebilen) kıymeti olan bütün hakları, taşınır ve taşınmaz mallar üzerindeki mülkiyet haklarını, sınırlı aynî hakları, alacak haklarını, fikrî ve sınaî hakları kapsar.⁴⁵⁶

Bunlara ek olarak miras,⁴⁵⁷ her türlü tazminat alacağı, sigorta alacağı, her türlü bağış, lehine bankaya yatırılan paralar, yasal temsilci tarafından çocuk adına yapılan kazandırıcı işlemler aracılığıyla da çocuğun malvarlığına dâhil olanlar, çocuğun malvarlığıdır. Ayrıca çocuğun kendi çalışması sonucu elde ettikleri de malvarlığına dâhildir.⁴⁵⁸ Mümeyyiz çocuğun kendisine fiilen bakan ana ya da babasının diğerine karşı çocuk için talep ettiği nafaka⁴⁵⁹ da çocuğun malvarlığına dâhildir. Yine üst soyundan (ana, baba, dede, nene...) ve refah içinde bulunan kardeşlerinden talep edebileceği yardım nafakası⁴⁶⁰ da çocuğun malıdır.

Burada çocuğun malvarlığı kaynakları kısaca ele alınacaktır.

2.1.2.1. Miras

Bir kimsenin mal edinme yollarından birisi kendisine kalan mirastır. “Ana babanın ve yakınların bıraktıklarından erkeklere bir pay vardır. Ana babanın ve yakınların bıraktıklarından kadınlara da bir pay vardır...”⁴⁶¹ ayetinin nüzül

⁴⁵⁵ TMK m. 28/f.2

⁴⁵⁶ Özdemir, Hayrunnisa, “Çocuk Mallarının Yönetimi, Kullanılması, Harcanması ve Korunması”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, c.17, Y. 2013, S.3, s. 83.

⁴⁵⁷ TMK m. 495 vd.

⁴⁵⁸ Baygın, Cem; Doğan, Murat, “Çocuk Mallarının Yönetimi, Kullanılması ve Sarfı”, *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*, c. 9, S. 1-2 (2005), s. 382.

⁴⁵⁹ TMK m. 329.

⁴⁶⁰ TMK m.364.

⁴⁶¹ Nisa, 4/7

sebebinin yetimlerin mirastaki haklarıyla ilgili olduğu rivayet edilmiş⁴⁶² olmakla birlikte bu ayet şahısların murislerine mirasçı olacaklarını bildirmektedir.

Mirasçı olabilmek için mûris (miras bırakan) öldüğünde vârisin (mirasçının) sağ olması gerekir. Anne karnındaki bebek de mirasa hak kazanır.⁴⁶³ Anne karnındaki çocuğun varis olabilmesi için murisin ölümü sırasında anne karnında olduğunun bilinmesi ve sonrasında sağ olarak doğması gerekir.⁴⁶⁴

Muris öldüğünde çocuğun anne karnında olup olmadığı doğru ve geçerli bir yolla tesbit edilemezse alimler, hamile kadının kocası sağ ise murisin ölümünden sonra altı aydan daha az bir zamanda çocuk doğarsa ceninin annenin karnında varlığının tahakkuk edeceğini bildirmişlerdir. Bunun nedeni gebelik süresinin en azının altı ay kabul edilmesidir. Bu durumda çocuğun murisin ölümünden sonra anne karnına düşmüş ve altı aylık doğmuş olma ihtimali vardır. Bu, baba dışındaki kimselerden miras elde etme durumundadır. Cenin babanın ölümünden itibaren altı aydan daha az bir müddette doğmuş ise, kadın iddetin sona erdiğini ikrar etmemiş ise cenin vâris olur. Anne iddet bekliyorsa boşanma veya ölümden itibaren en fazla iki yıl içinde doğum yapması gerekir. Bu anne çocuğunu murisin ölümünden itibaren altı aydan daha uzun bir sürede dünyaya getirirse ve çocuk sağ olarak doğarsa mirasçı olur.⁴⁶⁵

Çocuğun canlı olarak doğduğunu anlamanın yolu, çocuğun doğduğu sırada ağlaması, aksırması, soluması veya bazı organlarını kımıldatması gibi hayat emarelerinin görülmesidir.⁴⁶⁶ Çocuğun çoğu dışarı çıkmış ve hayat emaresi görülmüşse sağ olduğu anlaşılır, azı dışarı çıkıp hayat emaresi görüldükten sonra ölürse sağ olduğuna hükmedilmez.⁴⁶⁷ Çocuğun başı çıkmış, ağlamış daha sonra ölmüş çocuğa miras düşmez.⁴⁶⁸ Çocuğun ölü olarak mı, canlı olarak mı doğduğu

⁴⁶² Sâbûnî, Muhammed Ali (ö. 2021), *Muhtasaru Tefsiri İbni Kesîr*, Dâru'l-Kur'âni'l-Kerîm, Beyrut 1401, 1/360.

⁴⁶³ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/233

⁴⁶⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, 30/60; İbn Âbidîn, *Raddü'l-muhtar*, 2/246.

⁴⁶⁵ Serahsî, *el-Mebsût*, 30/60; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/241

⁴⁶⁶ Serahsî, *el-Mebsût*, 30/60; Üsrüşenî, *Câmiu sahkâmi's-sığâr*, 2/241

⁴⁶⁷ Serahsî, *el-Mebsût*, 30/60.

⁴⁶⁸ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/242

hususunda ihtilaf edilir ve ebe canlı olarak doğduğuna şahadet ederse Ebû Hanife'ye göre şahadeti kabul edilmez. Diğer iki imama göre ebenin şahadeti kabul edilir.⁴⁶⁹

Anne karnında olduğu bilinen ceninin babası o doğmadan ölmüşse, doğacak bebek için Ebû Hanife'ye göre dört erkek hissesi, İmam Muhammed'den gelen iki rivayetten birine göre üç erkek hissesi diğerine göre iki erkek hissesi ayrılır. Ebu Yusuf'tan gelen iki rivayetten biri de bu yöndedir. Diğer rivayete göre bir erkek hissesi ayrılır. Fetvanın buna göre olacağı söylenmiştir.⁴⁷⁰ Fakat günümüzde görüntüleme cihazları ile anne karnındaki çocuğun sayısı ve büyük oranda cinsiyeti bilinmektedir. Hissenin doktor kontrolünden sonra ayrılması daha yerinde olacaktır.

Ayrıca hamilelik, uzman doktorlar kontrolünde, tıbbî tahliller neticesinde hamileliğin ilk zamanlarında tesbit edilebilmektedir. Hamileliğin en fazla 40-42. haftalarında doğum gerçekleşmektedir.⁴⁷¹ Anne karnındaki çocuğun mirasçı olup olamayacağının hükmünün bu bilgiler ışığında verilmesi uygun görünmektedir.

2.1.2.2. Zekât ve Sadaka

Çocuğun mal edinme yollarından biri de eğer fakirse, kendisine verilen zekâtlardır.⁴⁷²

Çocuğa verilen sadaka veya zekâtı velîsi veya vasîsi kabzeder.⁴⁷³ Bunların kabzetmesi çocuğun kabzetmesi gibidir. Çocuğa verilen zekât veya sadaka çocuğun menfaatine olduğundan çocuğun yanında yaşadığı zevi'l-erhamdan bir akrabası veya yanında yaşadığı akrabası olmayan biri de çocuğa verilen zekât ve sadakayı

⁴⁶⁹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/241-242

⁴⁷⁰ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/242; Serahsî, *el-Mebsût*, 30/61.

⁴⁷¹ Ortalama bir gebelik 40 haftalık bir zamanda meydana gelir. Bazen bu 42 hafta olabilmektedir. 42 hafta 294 gün yani 9 ay 20-24 günlük bir süreyi ifade eder. 42 haftalık bir gebelik post term gebelik olarak isimlendirilir. Bazı kadınlarda gebeliğin neden bu kadar uzun sürdüğü henüz tam olarak aydınlatılamamış olsa da hormonal değişiklikler, genetik alt yapı ve obezite gibi çeşitli etkenler bu durumun ortaya çıkmasında rol oynuyor olabilir. Bk. "Hamileliğin 42. Haftası- 42 Hafta Gebelikte Gelişim ve Yaşananlar", <https://www.medicalpark.com.tr/hamileligin-42-haftasi>.

⁴⁷² Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/50

⁴⁷³ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 2/638; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/51.

kabzedebilir.⁴⁷⁴ Bulunmuş çocuğa (lakîl) verilen zekât ve sadakayı onu bulan kimse kabzedebilir.⁴⁷⁵

Zekâtın çocuğa yemek veya kıyafet olarak verilmesi caizdir.⁴⁷⁶ Bu Ebu Yusuf'a göredir. İmam Muhammed göre zekâtın giyecek olarak verilmesi caizdir. Yemeğin de parası ödenirse caiz olur. Semerkandi Ebu Yûsuf'un da yemeği ibaha olarak değil temlik olarak kastettiğini söyler. Çocuk mümeyyiz ise zekât nakit olarak çocuğa verilir. Çocuk gayri mümeyyiz ise bunu velisi onun adına niyabet yoluyla kabzeder, çocuğa yiyecek ve giyecek olarak harcar. Velinin kabzı çocuğun kabzı gibidir.⁴⁷⁷

2.1.2.3. Çocuğun Çalışması Sonucu Elde Ettiği Gelir

Ailenin bir üyesi olan çocuk aile içinde yaşına göre bazı görevler üstlenir. Bu onun gelişmesi, ilerde sorumluluklarını tam anlamıyla yerine getirebilecek bir yetişkin olabilmesi için gereklidir. Ayrıca meslek edinmesi ve hayata hazırlanması için çocuk işe de verilebilmektedir.

İslam âlimleri mümeyyiz olmayan çocuğun eda ehliyeti bulunmadığından aktif olarak çalışamayacağı hususunda ittifak etmişlerdir.⁴⁷⁸ Çocuğun çalışması için akıl ve temyizi yeterli gören Hanefilerin çoğunluğu mümeyyiz çocuğun malî tasarruflarda bulunabileceğini kabul etmiştir.⁴⁷⁹ Mümeyyiz çocuğun velisinin izni olmadan bir hizmet akdinde bulunması halinde velisinin bu tasarrufa izni olmasa bile ücreti hak edeceği kabul edilmiştir.⁴⁸⁰ Çocuğun tasarruflarının doğrudan geçerli (nafiz) olmayıp kanuni temsilcisinin izin veya onayına bağlı (mekuf) olması çocuğun menfaatini korumaya yönelik bir tedbirdir. Salimen işini bitirdikten sonra ücreti hak etmesi onun menfaatindedir. Çocuk ücretini almadığı takdirde emeği boşa

⁴⁷⁴ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 2/638; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtar*, 2/279.

⁴⁷⁵ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 2/638.

⁴⁷⁶ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/52

⁴⁷⁷ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 2/638, 639.

⁴⁷⁸ Mecelle, 'Sağır-i gayr-i mümeyyiz velisi izin verse bile anın tasarrufât-ı kavliyyesi asla sahih olmaz' md. 966; Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtar*, 6/439; Zühaylî, *Nazarîyyetü'd-damân*, s. 265; Köse, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 119.

⁴⁷⁹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 10/143.

⁴⁸⁰ Serahsî, *el-Uşûl*, 2/346; Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/212; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtar*, 6/359, 439.

gideceğinden zararı söz konusu olur. Bununla kanuni temsilcisi ona delaleten izin vermiş sayılmakta ve menfaati açık hale geldiği için de çocuğun başkasından hibe kabulüne benzetilmektedir.⁴⁸¹

Bugün özellikle sosyal medyada, reklam ajanslarında mümeyyiz çocukların yanı sıra mümeyyiz olmayanlar da çalışmaktadır. Buralardan elde edilen gelir çocuğun kendi kazancı olup onun malvarlığına dahil olur.

Medeni hukuka göre de çocuğun bedenî veya fikrî emek neticesinde elde ettiği değerler çocuğun kişisel kazancıdır. Çocuk, kişisel kazancı ile elde ettiği malvarlığı üzerinde yönetim yetkisine sahiptir.⁴⁸² Hanefiler, me'zûn çocuğun sırf zarar olan tasarrufları dışında kendi mal varlığı üzerinde yönetim yetkisi olduğunu kabul etmiştir.

2.1.2.4. Vasiyet

Çocuğa mâlî gelir getiren durumlardan biri de kendisine yapılan vasiyetlerdir.⁴⁸³ Vasiyet bir teberru olduğu için çocuk vasiyette bulunamaz.⁴⁸⁴ Fakat anne karnındaki cenin de dâhil olmak üzere çocuklara vasiyette bulunulabilir.⁴⁸⁵ Vasiyette bulunan, “falanın çocuklarına” diyerek vasiyette bulunsa o kimsenin kız ve erkek çocukları vasiyette hak sahibi olur.⁴⁸⁶

Vasiyet yapıldığında ceninin anne karnında var olduğuna dair sıhhatli ve geçerli bir yol olmaması durumunda alimler, anne karnındaki çocuğa yapılan vasiyetin geçerli olmasını çocuğun vasiyet yapıldıktan sonra altı ay içinde doğması koşuluna bağlamışlardır. Bunun nedeni vasiyet yapıldığında çocuğun anne karnında var olduğunun kesinlik kazanmasıdır. Ancak vasiyeti yapan kişi kadının hamile olduğunu ikrar ederse vasiyet yapıldığı günden sonra iki yıla kadar doğum

⁴⁸¹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 5/520; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/359; Köse, “İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler”, *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, İstanbul 2010, s. 125.

⁴⁸² Özdemir, “Çocuk Mallarının Yönetimi, Kullanılması, Harcanması ve Korunması”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 17, s. 91.

⁴⁸³ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/190, 233

⁴⁸⁴ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/289; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 6/513.

⁴⁸⁵ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/228.

⁴⁸⁶ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/303.

gerçekleşirse vasiyet geçerli olur.⁴⁸⁷ Günümüzde hamileliğin tespit yolları gelişmiş olduğundan yapılan testler neticesinde çocuğun anne karnında olup olmadığı kesinlik kazanacaktır.

2.1.2.5. Vakıf

Çocuğun gelir kaynaklarından bir diğeri de vakıftır. Bir kimse, hayatında bir yetime veya falanca sülalenin yetimlerine diyerek vakıfta bulunmuşsa, bu kimse hayatta iken de öldükten sonra da vakfı yürürlükte kalır. Zira vakıf müebbetir.⁴⁸⁸

Şahıslar çocukları ve torunları için de vakıfta bulunabilir. Vakfedilen yerin geliri bu çocuklara harcanır.⁴⁸⁹

2.1.2.6. Hibe

Bir malı bir kimseye ıvazsız olarak derhal temlik etmek⁴⁹⁰ şeklinde tarif edilen hibe çocuğun mal edinme yollarından biridir. Bayram harçlıkları, öğretmenin verdiği veya çocuğun yarışmalarda kazandığı ödüller bu nevidendir.

Henüz doğmamış anne karnındaki çocuğa yapılan hibe ise kabul etme imkânı bulunmadığından geçerli değildir.⁴⁹¹ Hibe kabul gerektiren bir tasarruftur.⁴⁹² Henüz dünyaya gelmediğinden veli veya vasisi de hibeyi onun adına kabul edemez.⁴⁹³

2.1.2.7. Devlet Bütçesinden Ayrılan Pay/Ganimet Gelirleri

İslamiyet'in getirdiği sorumluluklardan biri de yetim ve düşkünlere bütçeden pay ayrılmasıdır. Bunun yanı sıra ganimet gelirlerinden de pay ayrılması emredilir. "...bilin ki, ele geçirdiğiniz ganimetin beşte biri Allah'ın, Peygamber'in

⁴⁸⁷ Serahsî, *el-Mebsût*, 21/8; 28/95.

⁴⁸⁸ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/187.

⁴⁸⁹ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/199.

⁴⁹⁰ Bilmen, Ömer Nasûhi (ö. 1971), *Hukuku İslâmiyye ve Istılahatı Fikhiyye Kamusu*, Bilmen Yayınevi, İstanbul 1976, 4/123.

⁴⁹¹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/233.

⁴⁹² Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/535.

⁴⁹³ Zeydan, *el-Vecîz*, s. 94.

ve yakınlarının, yetimlerin, düşkünlerin ve yolcularındır. Allah her şeye Kadir'dir."⁴⁹⁴

Ayetteki beşte bir ifadesi hadislerde şöyle açıklanmıştır: Bu beşte bir, Hz. Peygamber zamanında Allah ve Rasûlü için bir, akrabaları için bir, yetimlere, miskinlere ve yolculara da birer hisse olmak üzere toplam beş hisse olarak taksim olunmuş ise de Hz. Ebû Bekir, Hz. Ömer ve Hz. Osman zamanında Allah ve Rasûlü ile akrabalarına ait olan iki hisse düşürülerek bu beşte bir, yetimler, miskinler ve yolculara ait olmak üzere üç hisseye bölünmüştür. Hz. Ali de aynı şekle uyarak taksim etmiştir.⁴⁹⁵

Çocuğun bizzat sefere katılıp ganimetten pay alması ise yasaktır. Bu yasağın sebebi çocukların velîleri tarafından iktisadi saiklerle sefer ve savaşlara gönderilmesine engel olmaktır. Çocukların bulûğdan önce askere alınmamaları onları korumaya matuftur. Hz. Peygamber bunu kesinlikle yasaklamıştır.⁴⁹⁶

2.1.2.8. Yer Altından Çıkarılan Hazineseler

Hazinenin mülkiyet ve vergilendirme yönünden hükmü hangi döneme ait olduğuna, çıkarıldığı yere, hazinede bulunan mallara göre değişiklik göstermekle birlikte hazinenin beşte dördü bulan kişiye beşte biri de vergi olarak devlete aittir. Hanefiler madenleri de bu kapsamda değerlendirmişlerdir.⁴⁹⁷

Eski dönemlere ait olduğu izlerine rastlanan bir hazineyi bulan, çocuk da olsa humusu hak eder. Çünkü ganimet ehliendir.⁴⁹⁸

⁴⁹⁴ Enfal, 8/41.

⁴⁹⁵ Ebû Yûsuf Ya'kûb b. İbrahim (ö. 182/), *Kitâbu'l-Harac*, thk. Tâhâ Abdür-rauf, el-Mektebetü'l-Ezheriyye, ts., s. 29, 30.

⁴⁹⁶ Buhârî, Ebû Abdillâh Muhammed b. İsmâil b. İbrâhîm el-Cu'fî (ö.256/870), *el-Câmiu's-sahîh*, thk. Mustafa Dib İlboğa, Dâru İbn Kesîr, 5. Baskı, Dîmeşk 1993, "Şehâdet"18 (Hz. Peygamber İbn Ömer'in on dört yaşında Uhut savaşına katılmasına izin vermemiş, on beş yaşında Hendek savaşına katılmasına izin vermiştir.) نَمَّ (فَلَمْ يَجْزِهِ. ثُمَّ) أَنْ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَرَضَهُ يَوْمَ أُحُدٍ، وَهُوَ ابْنُ أَرْبَعِ عَشْرَةَ سَنَةً، فَلَمْ يَجْزِهِ. ثُمَّ (فَدَخَلْتُهُ هَذَا الْحَدِيثَ. عَرَضَنِي يَوْمَ الْخُنْدُقِ، وَأَنَا ابْنُ خَمْسِ عَشْرَةَ، فَأَجَازَنِي. قَالَ نَافِعٌ: فَقَدِمْتُ عَلَى عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ، وَهُوَ خَلِيفَةٌ، فَحَدَّثْتُهُ هَذَا الْحَدِيثَ. فَقَالَ: إِنَّ هَذَا لَحَدٌّ بَيْنَ الصَّغِيرِ وَالْكَبِيرِ، وَكَتَبَ إِلَيَّ عُمَالِهِ: أَنْ يُفْرَضُوا لِمَنْ بَلَغَ خَمْسَ عَشْرَةَ

⁴⁹⁷ Ebû Yûsuf, *Kitâbu'l-Harac*, s. 31; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 2/346-354.

⁴⁹⁸ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 2/669; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 2/347.

2.1.2.9. Çocuk Adına Yapılan İkrar

Çocuklar adına yapılan ikrar onların mal varlığına dahil olur. Aynı şekilde anne karnındaki çocuk için yapılan ikrar çocuğun mal edinmesine vesile olur. Bu ikrarlar üç kısma ayrılır:

Birincisi ikrarda bulunan kimsenin borca uygun bir neden belirtmesi durumu: İkrar eden kimse şöyle diyebilir. “Falan kadının karnında olan çocuğun bende şu kadar parası var. Bunlar babasından miras kaldı. Ben onları harcamıştım. Bu paralar falancadan ona vasiyet olarak kalmıştı ben onları harcadım.” Bu ikrar çocuğun sağ doğmasıyla geçerli olur ve ikrar edilen mal çocuğun olur. Çocuk ölü doğarsa mal ölenin veya vasiyette bulunan kişinin mirasçılarına kalır. Doğan çocuk biri kız biri erkek olmak üzere ikiz olursa vasiyet edilen mal yarı yarıya bölüştürülür. Mal miras olarak kalmışsa kız çocuğa bir, erkek çocuğa iki pay verilir.⁴⁹⁹

İkincisi, ikrarda bulunan kimsenin “aldığım borç nedeniyle veya satın almış olduğum malın bedeli olarak falan kadının karnındaki çocuğa şu kadar vereceğim var.” sözü gibi borç için imkânsız bir neden göstermesi: Ne hakiki anlamda ne de hükmi olarak ceninin borç vermesi veya satış yapması düşünülebilir. Hakiki manada bu tasarruflarda bulunamaması açıktır. Hükmi manada ise ceninin henüz kendisi adına tasarrufta bulunabilecek bir velisi yoktur. Bu nedenle başka birinin yaptığı tasarruf cenin adına yapılmış sayılmaz. İkrarda bulunan kimsenin sözü geçersiz kabul edilir ve bir şey ödemesi gerekmez.⁵⁰⁰

Üçüncüsü, bir kimsenin mutlak olarak borç ya da ayn ikrarında bulunması: Mesela “Falan kadının karnındaki çocuğa şu kadar borcum var veya şu mal falan kadının karnındaki çocuğundur” sözü mutlak bir ikrardır. Bu ikrar yapıldığında çocuğun anne karnında bulunduğu sabitse İmam Muhammed’e göre geçerli, Ebû Yusuf’a göre geçersizdir.⁵⁰¹

İmam Muhammed’e göre akli başında bir insanın söylediği sözün imkân ölçüsünde doğruluğuna hamledilir. Bu yüzden bir kimsenin mutlak olarak yaptığı

⁴⁹⁹ Serahsî, *el-Mebsût*, 17/228,229.

⁵⁰⁰ Serahsî, *el-Mebsût*, 17/229.

⁵⁰¹ Serahsî, *el-Mebsût*, 17/229.

ikrar geçerli sayılır. Ebu Yusuf'a göre ise mutlak yapılan mal ikrarı akitle borç altına girmeye hamledilir. Akit ikrarı yapılmış gibi olur. Ancak cenin annesinden ayrılmadıkça lehine hak doğmasına da elverişli değildir. Vasiyet doğumdan sonrasına dayandığı için geçerli olmakta iken mutlak olarak yapılan borç ikrarı bundan farklı olarak geçersizdir.⁵⁰²

2.1.3. Çocuğun Çalışması

Çalışma; emeği kiraya verme ile emek ile kazanç elde etme (hizmet akdi/ icâre) ya da alım-satım gibi ticari faaliyette bulunmaktır. Böyle olunca çocuğun çalışması fayda (maslahat) yanında zarar (mefsedet) riski de içermektedir. Bundan dolayı çocuğun çalışıp çalışmayacağı İslam Hukukçuları arasında tartışma konusu olmuştur.⁵⁰³

İslam âlimleri gayr-i mümeyyiz çocuğun eda ehliyeti bulunmadığından aktif olarak çalışamayacağı, yaptıkları tasarruflar sırf maslahat olsa bile sözleri yok hükmünde olduğundan batıl sayılacağı hususunda ittifak etmişlerdir. Mümeyyiz çocuğun çalışma hayatında bulunması ise mezhepler arasında tartışmalıdır.⁵⁰⁴ Çocuğun çalışması için akıl ve temyizi yeterli gören Hanefilerin çoğunluğu mümeyyiz çocuğun malî tasarruflarda bulunabileceğini kabul etmiştir.⁵⁰⁵ Bu velinin önceden verdiği izin veya tasarruftan sonra vereceği icazetle mümkün olur.⁵⁰⁶ Çocuğun çalışmasına cevaz verenler birtakım delillerden hareketle bu görüşe varmışlardır.

⁵⁰² Serahsî, *el-Mebsût*, 17/230.

⁵⁰³ Köse, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 119.

⁵⁰⁴ Mecelle, 'Sağır-i gayr-i mümeyyizin velisi izin verse bile anın tasarrufât-ı kavliyyesi asla sahih olmaz' md. 966; Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 6/439; Zühaylî, *Nazariyyetü'd-damân*, s. 265; Köse, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 119.

⁵⁰⁵ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/143.

⁵⁰⁶ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/86.

Bu delillerden biri Şâri'in evlenme çağına ulaşınca kadar yetimlerin denenmesini bildiren⁵⁰⁷ ifadeleridir. Çocukta rüşdün varlığının denenmesi ticari hayatta uygulama yaparak gerçekleştirilebilir. Bunun zamanı da bulûğdan öncedir.⁵⁰⁸

Diğer bir delil de şu ayettir: “Sana yetimler hakkında soru soruyorlar. De ki: Onları iyi yetiştirmek (yüzüstü bırakmaktan) daha iyidir. Onlarla bir arada yaşayacaksanız artık onlar kardeşlerinizdir. Allah iyiliğe çalışanlarla fenalık yapanları bilir. Allah dileyseydi size daha ağır hükümler vaz ederdi. Şüphesiz Allah güçlüdür, gerçekten hüküm ve hikmet sahibidir.”⁵⁰⁹ Alimler bu ayetten bulûğ çağına gelmemiş çocuğun hem şahsı hem de malı ile ilgili konularda bilgi sahibi olmasını sağlayacak birini tutmanın veya herhangi bir sanat ya da zanaatı veya ticareti öğrenmesi için işe vermenin caiz olacağını anlamışlardır. Bütün bunları yetimin iyi yetiştirilmesi, ıslahı, işlerinin yoluna konulması çerçevesinde değerlendirmişlerdir. Vasînin himayesindeki yetime kol-kanat girmesi, onu koruması, terbiye etmesi, evlendirmesi, malını değerlendirmesi de yine “ıslah” çerçevesinde değerlendirilmiştir.⁵¹⁰

Ayrıca, velî veya vasî, çocuğu karşılıksız istihdam edebilir, hizmet isteyebilir. Bu istihdamın çocuğu terbiye etme, yetiştirme ve hayata hazırlama niteliğinde olması gerekmektedir. Karşılıksız istihdam caizse ücretli çalıştırma evleviyetle caiz olur. Bunun sonucu olarak babanın, dedenin veya hâkimin çocuğu ücretle işe verebileceği kabul edilmiştir.⁵¹¹

Fıkıh alimleri, velî ve vasînin çocuğu emsal ücretten fazlasına, emsal ücret ile veya o iş için düşünülen en alt limitteki ücrete işe verebileceklerini söylemişlerdir. Babanın meslek öğrenmesi için çocuğunu bir ustanın yanına ücret

⁵⁰⁷ Nisa, 4/6. (... وابتلوا اليتيمى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم)

⁵⁰⁸ Köse, “İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler”, *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 120

⁵⁰⁹ Bakara, 2/220. (يسألونك عن اليتامى قل إصلاح لهم خير وإن تخالطوهم فإخوانكم والله يعلم المفسد من المصلح ولو شاء) الله لأعنتكم إن الله عزيز حكيم

⁵¹⁰ Cessâs, Ebû Bekr Ahmed b. Ali er-Râzî (ö. 370/980), *Ahkâmu'l-Kur'ân*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 2003, s. 400; Köse, “İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler”, *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 123.

⁵¹¹ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/5; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/298.

karşılığı olmadan da verebileceği kabul edilmiştir.⁵¹² Bir meslek, sanat veya zanaatı öğrenmesi için karşılıksız çalışabileceğini söyleyenler çocuğun eğitimi ve hayata hazırlanması yönlerini düşünerek bu sonuca ulaşmışlardır.⁵¹³ Alimlerden bazıları çocuğun emsal ücretten daha düşük bir ücretle çalıştırılmasını caiz görmezken bazıları buna cevaz vermiştir.⁵¹⁴ Alt limitten daha aşağısına anlaşılmışsa, anlaşılan miktarın değil emsal ücretin geçerli olacağı bildirilmiştir. Bununla birlikte vesayet yetkisi olmayanlar çocuğu karşılıksız istidam edemez. Bulûğdan önce kanûnî temsilcisi, bulûğdan sonra çocuğun kendisi çalıştığına karşılık emsal ücret talep edebilir.⁵¹⁵ Çocuğun menfaatine uygun olan bir taraftan sanat veya zanaat öğrenip meslek edinirken diğer taraftan emeğinin karşılığı olan ücreti de almasıdır. Hatta en doğrusunun ücretin baştan belirlenmesi olacağı, bu hususta örfün dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Hem birey hem de toplum açısından insanın bazı değerleri kazanması gerekmektedir. Yardımlaşma ve büyüklere saygı da bunlardandır. Günlük hayatta vasîsinin bilgisi dâhilinde veya örfе göre, çocuktan yapması istenen yardımlaşma dairesinde sayılabilecek işlere ücret ödenmesi gerekmemektedir.⁵¹⁶

Mümeyyiz çocuğun çalışmasına bazı tedbirlerle cevaz verenler iki husus üzerinde durmuşlardır. Birincisi, mesleki bilgi ve tecrübe kazanarak, becerilerinin gelişmesine olanak sağlanarak çocuğun hayata hazırlanması. İkincisi ise çocuğun menfaatlerinin korunabilmesi ve zarar görmemesi için kanuni temsilci (velî/vasî) tayin edilmesi. Bu şekilde mümeyyiz çocuğun aklî yönden tam olgunlaşmamasından kaynaklanan eksiklik velinin veya vasînin gözetim ve denetimi ile telafi edilmeye çalışılmıştır. Uygulamalı eğitimin teorik bilgilendirmeden çok daha iyi beceri kazandırdığı ve öğrenilen şeylerin kalıcı olmasını sağladığı ifade edilmiştir. Denemeden beklenen maslahat açısından da

⁵¹² Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 6/521; Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-Fusûleyn*, s. 240.

⁵¹³ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/211; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/5; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/298

⁵¹⁴ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/7-8.

⁵¹⁵ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/7-8; Köse, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 135.

⁵¹⁶ Köse, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 135.

bizatihi hayatın içine atılarak, çalışarak hazırlanmak daha işlevsel görülmüştür. Ayrıca çocuğun sorumluluk üstlenmesinin kendisine güven duymasını sağlayacağı, kendini daha güçlü ve becerikli hissetmesine yardımcı olacağı ifade edilmiştir. Bâliğ olup vesayet kalktığında çeşitli sıkıntılar ve güçlükler yaşamasının olağan olduğu düşünülerek çocuğu sürekli korumacı bir yaklaşım sergilenmemesinin, gerekli inisiyatiflerin zamanında verilmesinin ve bağımsız yaşayabilmesine hazırlık yapılmasının daha doğru olacağı belirtilmiştir.⁵¹⁷

Çocuğun nafakasının kendi malvarlığından ya da kazancından karşılanması hususuna gelince, İslam âlimleri “Annelerin örfe uygun bir biçimde beslenme ve giyimi çocuğun babasına aittir.”⁵¹⁸ ayetinden bulûğ çağına gelinceye kadar çocuğun nafaka yükümlülüğünün babaya ait olduğunu anlamışlardır. Yine “Eğer (ayrıldığınız eşleriniz) sizin için çocuğu emzirirlerse onlara ücretlerini veriniz.”⁵¹⁹ ayetinden süttten kesildikten sonraki nafakanın da süttten kesilmeden önceki emzirme masrafı gibi babaya ait olduğunu çıkarmışlardır. Bu anlayışa göre babadan bir parça olan çocuğun nafakası da babanın kendi nafakası gibidir. Bir başkası ne süt masrafında ne de diğer nafakaların karşılanmasında babaya ortaktır. Babanın durumu iyi olmaz, anne zengin olursa çocuğun nafakasını anne karşılar. Annenin yaptığı harcamalar babanın durumu düzelinceye kadar babanın borcu olarak kaydedilir. Babanın kardeşi zengin ise aynı şekilde çocuğun nafakası karşılanacak kadarı borç olarak amcadan alınır. Erkek çocukların erginliğe kadar kız çocukların evlenene kadar nafakaları karşılanır. Bunun nedeni erkek çocukların çalışıp kendi nafakasını çıkarmalarının mümkün olmasıdır. Çocuk zaten zenginse nafakası kendi malından karşılanır.⁵²⁰

Çocuğun nafakasının kendi malından harcanması daha çok kanunî temsilcisi vasî olduğunda işler hale gelir. Maddi durumu yerinde olan baba çocuğunun nafakasını kendi malından karşılar. Kanuni temsilcinin görevi çocuğun şahsını ve

⁵¹⁷ Köse, “İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler”, *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 158, 120, 123.

⁵¹⁸ Bakara, 2/233. (و علی المولود له رزقهن و كسوتهن بالمعروف)

⁵¹⁹ Talâk, 65/6. (فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن)

⁵²⁰ Serahsî, *el-Mebsût*, 5/210, 211.

malını korumaktır. Velî ve vasîler çocuğun kalan mallarını ve kazancından artanları bulûğ çağına gelince çocuğa teslim etmeli, öncesinde de hakiki anlamda muhafaza etmeli, israftan, sorumsuz ve umursamaz tavırlardan kaçınmalıdır. Aksi takdirde hâkim velî ya da vasîden yetkiyi alıp çocuğa bir başkasını vasî tayin edebilir.⁵²¹

Çocuk kazanma çağına gelince babanın erkek çocuğu bir işe veya mesleğe verip çocuğun nafakasını bu gelirden karşılayabileceği, yetmezse üstünü kendisinin tamamlayacağı söylenmiştir. Hayreddin er-Remlî (1081/1671) kızların da terzilik, ip eğirme gibi mesleklere verilip kazancının nafakasına harcanacağını kalanının babası tarafından karşılanacağını belirtmiş ancak bu görüş rağbet bulmamıştır. İbn Âbidîn bunu mezhep içinde başka bir yerde görmediğini ifade etmiştir. Hanefilere göre kızlar çalıştırmak için işe verilmez fakat meslek edinmesi için gerekli yerlere gönderebilir.⁵²² Muhtemelen uygun çalışma ortamları olmadığından kız çocuklarının çalışmasına çok sıcak bakmamışlardır. Fakat bundan ilke olarak uygun şartlar hasıl olması halinde bile kız çocuklarının çalıştırılmayacağı anlamı çıkmaz.⁵²³

Temyiz çağına gelip çalışabilecek erkek çocukların nafakasını temin için velîsi/vasîsi tarafından işe verilebileceğini söyleyenler de çocuğun meslek edinmesini hedeflemişlerdir.⁵²⁴

Çocuğun çalışabilmesi, onu ileriki dönemlerde hayata hazırladığından faydalı görülmüş ve bir hak olarak telakki edilmiştir. Hususi velayetin umumi velayetten üstün olduğu ilkesi⁵²⁵ olmasına rağmen kanunî temsilcinin izin vermemesi durumunda, çocuğun istemesi veya başka bir ihtiyaçtan dolayı ihtiyaç hâsil olması durumunda izin verme yetkisinin hâkime geçeceği ve hâkimin vereceği izinle çocuğun çalışabileceği kabul edilmiştir. Bu hususta farklı bir yol izlenmesi,

⁵²¹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmî's-sığâr*, 1/274, 2/236; Köse, “İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler”, *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 139.

⁵²² İbn Âbidîn, *Reddü'l- muhtâr*, 3/672.

⁵²³ Köse, “İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler”, *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 123

⁵²⁴ Zeydan, Abdülkerim, *el Vecîz fî usûlü'l-fikh*, Mektebetü Beşâir, Amman 1994, s. 357.

⁵²⁵ Mecelle, “Velâyet-i hâssa velâyet-i âmmeden akvâdır.”, md. 59.

velinin velayet yetkisini kötüye kullanarak çocuğu ticaretten engellemesine karşı bir tedbir olması içindir.⁵²⁶

Velisi veya vasîsi tarafından işe verilmiş çocuk ergenlik çağına geldikten sonra muhayyer olur. Dilerse akdi feshedebilir. Çocuğun işe verilmesi onun eğitimi, yetiştirilmesi amacıyla olduğundan ergenlikle birlikte eğitim velâyeti sona erer. Akit zor ve yorucu bir iş yüklemiş olabilir ve akdin devam etmesi halinde çocuğun zarar görmesi söz konusu olabilir.⁵²⁷ Çocuk bâliğ olduktan sonra şahsı ile ilgili akitlerde iptal ve onay konusunda muhayyerdir. Malı ile ilgili tasarruflarda muhayyerlik hakkı yoktur.⁵²⁸ Ancak işe kendisi girmişse bâliğ olduktan sonra akdi bozamaz.⁵²⁹

2.1.3.1. Çocuğu İşe Vermeye Yetkili Olan Kişiler

Velâyet sahibi olanların görevi himayeleri altındaki çocukları eğitmek, yetiştirmek ve hayata hazırlamaktır. Bunun için gerekiyorsa çocuğu bir sanat veya zanaata verebilirler. Kuvvetli velîler yani baba, dede veya bunların tayin edecekleri vasîler mümeyyiz çocuğu terbiye ve tedrib amacıyla kendisinin veya başkasının işinde ücretli veya ücretsiz çalıştırabilir, çocuğa ticaret izni verebilir. Ücretli çalıştırmaları çocuğun maslahatı açısından daha uygundur.⁵³⁰ Hâkim ve emini de velayet sahibi oldukları için baba, dede ve vasî gibi çocuğun eğitimi, terbiyesi, gelişimi için onu bir işe verebilir.⁵³¹ Çocuğun velisi onun yetişmesinde birinci derecede sorumludur. Çocuk üzerinde velâyet hakkı bulunanlardan biri olduğu müddetçe başkalarının ücretle çalıştırması caiz değildir.

Bu sayılan kuvvetli velîlerin dışındaki akrabaların çocuğun malında tasarruf yetkisi yoktur. Sadaka ve hibe kabulü dışındaki tasarrufları geçerli değildir. Kıyasa

⁵²⁶ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/29,87; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtar*, 6/471; Köse, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu, Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 124.

⁵²⁷ Serahsî, *Kitâbu'l-Mebûsât*, 16/7; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 4/ 522, 5/526, 6/32, 521; Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/21; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/7; Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-Fusûleyn*, s. 240.

⁵²⁸ Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-Fusûleyn*, s. 240.

⁵²⁹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/7

⁵³⁰ Serahsî, *el-Mebûsât*, 19/34,35; Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/211; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/290, 291, 2/5; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/524, 525; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtar*, 7/298.

⁵³¹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/525.

göre çocuğun malında tasarruf hakkı olmayanın çocuğun bizzat kendinde hiç söz hakkı olmaz. İstihsana göre ise baba, dede veya vasî yoksa çocuğun yanında yaşadığı, çocuğun bakımından, eğitiminden sorumlu olan annesi, amcası veya kardeşi gibi mahrem olan bir akrabası da onu yetiştirmek ve terbiyesi için işe verebilir. İmam Muhammed istihsan yaparak çocuğun ücretle çalışmaya verilmesinden maksadın onun kazanç sağlayacağı bir meslek öğrenmesi olduğunu, bunun da çocuk için sırf menfaat olduğunu, çocuğa bakan kimsenin kendisi bizzat meslek öğretebileceği gibi onu meslek öğrenmesi için çalışmaya da verebileceğini söylemiştir.⁵³²

Mahrem bir akrabasının himayesinde bulunan çocuğu, yanında bulunduğu kimseden daha yakın başka bir mahrem akrabasının işe vermesine Ebu Yûsuf cevaz vermiştir. Faraza amcasının himayesinde olduğu halde annesinin çocuğu ücretle çalışması için işe verebileceğini söylemiştir. İmam Muhammed yanında kalmadığı bu akrabasının çocuğu işe veremeyeceği görüşündedir.⁵³³ İmam Muhammed'e göre bu mahrem akrabalar asıl olan ve kastedilen velâyete sahip olmayıp terbiye velâyeti zımında çocuğu işe vermeye yetkili kılındıkları için çocuk kimin yanında kalıyorsa yetkili odur. Diğerleri yabancı menzilesindedir. Ebu Yusuf'a göre ise mahrem akrabalar çocuğun mahremi olduklarından velâyet sıralamasının sonunda yer alır. Tıpkı dedesi de bulunan çocuğa babanın daha yakın olması gibi rahm yönünden yakın olan daha evladır. Buna göre daha uzak yakına tanınmış olan yetki daha yakın için evleviyetle caiz olur ve amcanın himayesindeki çocuğu annesi işe verebilir.⁵³⁴

⁵³² Serahsî, *el-Mebsût*, 19/34,35; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/525; Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/211; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/290, 291, 2/5.

⁵³³ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/525; Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/211; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/5; Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-Fusûleyn*, s. 241.

⁵³⁴ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/525,526.

Anne çocuğun en yakını, çocuğa şefkati en fazla olan kişi olduğu halde anne birinci derece vasîler arasında yer almamıştır. Birinci dereceden vasîlere tanınan önceliğin ve geniş yetkilerin sebebi çocuğa olan şefkatleri, onun yetişmesine gösterecekleri titizlik ve onların menfaatlerini daha iyi koruyacak olmalarıdır.⁵³⁵ Bu sebeple diğer vasîlerden istenen bazı yükümlülükler bu vasîlerden istenmemektedir. Anneye gelince çocuğuna herkesten daha şefkatli olduğundan kendisine hidâne hakkı verilmiştir. Ayrıca Hz. Ömer eşinden boşanıp oğlu Asım'ı kendi himayesine almak istediğinde davaya bakan Hz. Ebu Bekir “Ey Ömer! Çocuk büyüyüp kendi tercihini kullanıncaya kadar annesinin kokusu, okşaması ve şefkati senin yanındaki petekli baldan daha hayırlıdır.” diyerek çocuğun bakım ve terbiyesini annesine, nafaka yükümlülüğünü de babası Hz. Ömer'e vermiştir.⁵³⁶ Nafaka yükümlülüğünün babaya verilmesinin nedeni olarak annenin maddi kazancının olmaması gösterilmektedir. Annenin çocuğa sevgisi, şefkati, koruma hissi herkesten çok olmasına rağmen çocuğun şahsı ve malı ile ilgili tasarruflarda kuvvetli velîler arasında yer almaması hususunda birtakım gerekçeler öne sürülmüştür. Bunlar nafaka yükümlülüğünün olmaması ve buna bağlı olarak iş hayatında donanımının olmamasıdır. Annenin çalışma hayatından ve bununla ilgili meselelerden uzak olması çocuğun menfaatlerini koruyamayacağı endişesi uyandırmış olmalıdır. Annenin çalışma hayatında yer alması durumunda anne veya diğer akrabalar çocuğun menfaatini daha iyi koruyabilecek güven, bilgi, beceri ve iradelerinin bulunması halinde belli kurallara bağlı olarak vasî olabilirler. Babanın mevcudiyetinde bile eğer anne, babadan daha yetkin ise sırf kadın olduğu için çocuğun işlerini üstlenmesine engel olmanın çok doğru görünmediği ifade edilmiştir.⁵³⁷

Çocuğu ücretle çalıştırma velayetini elinde tutan kimse, çocuğun kazandığı ücreti kabz etme salahiyetine de sahiptir. Bu durum velayet akdine giren haklardan biridir ve akdi yapana aittir. Küçüğün malında tasarruf hakkı bulunan baba, dede ve

⁵³⁵ Serahsî, *el-Mebsût*, 5/194; Kâsânî, *el-Bedâiu 's-sanâi'*, 5/524.

⁵³⁶ Zeyleî, Cemâlüddîn Ebû Muhammed Abdullah b. Yusuf b. Muhammed (ö. 762/1360) *Nasbu'r-râye li Ehâdîsi'l-Hidâye*, Müessesetü'r-Reyyân, Beyrut 1997, 3/266.

⁵³⁷ Köse, “İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler”, *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s.129, 130.

bunların vasileri dışındaki veliler, ücreti çocuk için harcayamaz. O para küçüğün malıdır.⁵³⁸

Çocuğun yanında kaldığı zevil erhamdan mahrem olan akrabası çocuğu çalıştırma akdinin taraflarından biri olması nedeniyle ücreti kabzetme hakkına sahiptir. Fakat bu ücret çocuğun malı olması ve mahrem akrabanın çocuğun malında tasarruf yetkisi olmaması nedeniyle akrabası bu maldan çocuğun nafakasını karşılayamaz. Aynı şekilde çocuğa yapılan hibe yalın menfaat olduğundan ve çocuğun kendisi de kabul edebileceğinden kabz eder fakat ondan çocuğun nafakası karşılayamaz.⁵³⁹

Çocuğun yanında kaldığı akrabasının onu çalıştırmak için o günün şartlarında çok talep edilmeyen işlere vermesi caiz görülmüştür. Ancak babasının mesleği bundan istisna edilmiştir.⁵⁴⁰

Bir çocuğun koruyuculuğunu üstlenenler de onu meslek ve sanat öğrenmesi için işe verebilir. Bu onu eğitmek, malını koruyup gözetmek babındandır.⁵⁴¹

Çocuğun iki vasîsi olması durumunda Ebu Hanife'ye göre iki vasîden biri çocuğu çalıştırabilir. Gecikmesi çocuğa zarar verebilecek tasarruflarda her iki vasî de tasarrufta bulunabilir. Çocuğun çalışmaya verilmemesi onun eğitiminin gecikmesine neden olacağından her iki vasînin de çocuğu işe verebileceği ifade edilmiştir.⁵⁴²

Vasî çocuğa kendi yanında iş verebilir fakat kendisinin çocuğun işinde ücretli çalışması sahih değildir.⁵⁴³ Vasînin çocuğu ya da kölesini kendi işinde çalıştırması konusunda İmam Muhammed'den herhangi bir açıklama gelmemiştir. Alimler Ebû Hanife ve Ebû Yûsuf'a göre bunun geçerli olacağını söylemişlerdir. Çünkü bu durumda çocuk mal kazanmış olmaktadır.⁵⁴⁴ Vasînin çocuğu kendi

⁵³⁸ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/5.

⁵³⁹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/525,526; Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/211; Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-Fusûleyn*, s. 241.

⁵⁴⁰ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/211.

⁵⁴¹ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/151, 152.

⁵⁴² Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/526; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/8.

⁵⁴³ Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-Fusûleyn*, s. 241; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/298.

⁵⁴⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, 16/47.

işlerinde çalıştırabilmesi için Ebu Hanife'ye göre ona aldanılmayacak bir ücret vermesi gerekir. Çünkü çocuğu gözeterek çocuğun malını kendisi için satın alabilir. Çocuğu kendi işinde çalıştırması da malı olmayan bir şeyin çocuğun malı haline gelmesi bakımından çocuğun gözetilmesi demektir.⁵⁴⁵

Baba kendisi çocuğun işinde, çocuk da babanın işinde çalışabilir. Babanın çocuğun malını satın alması ve ona malını satmasında çocuğun gözetilmesi kaydı yoktur. Çocuğun malını kıymetine satın alır ve kendi malını da çocuğa kıymetine satar. İcare de böyledir. Çünkü baba, çocuk için daha faydalı olmasa bile çocuğun malını kendisi için satın alma hakkına sahiptir.⁵⁴⁶ Baba, ergenlik çağına gelmiş oğlunu ücretli olarak tutup iş yaptırsa ücret gerekmez. Babaya hizmet çocukların görevidir. Çocuğun babasını ücretle çalıştırmak istemesi ise caiz değildir. Buna rağmen çalışırsa hak ettiği ücreti alır.⁵⁴⁷ Alimler, bir evladın babasını çalıştırmasını hürmetsizlik olarak görmüştür. Evlat babayı tazim etmelidir.⁵⁴⁸

Çocuğun çalışıp çalışamayacağı ve onu kimlerin işe verebileceği ile ilgili açıklamalardan sonra çocuğun çalışması ile ilgili şartlara yer verilecektir.

2.1.3.2. Çocuğun Çalışması ile İlgili Şartlar

Mesleki bilgiler edinmek, itikadi bilgiler, ibadetler, ahlaki bilgiler, adabı muaşeret gibi farz-ı ayn ilimler arasında sayılmıştır.⁵⁴⁹ Çocuk toplumda hakir görülmeyen, küçültücü yönü bulunmayan, o günün şartlarında değerli olan, üstün görülen, kendisine fayda sağlayacak mesleklere yönlendirilmelidir. Çocuklar güç yetiremeyecekleri, yorucu, zor, ağır veya tehlikeli işlerde çalıştırılmazlar.⁵⁵⁰

Çocuğun çalışabilmesi için yaptığı işin ona uygun olması gerekir. İnsanın gücünün üstünde olan işlerden sorumlu tutulması hem Kur'ân-ı Kerim⁵⁵¹ hem de

⁵⁴⁵ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/527.

⁵⁴⁶ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/527; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/8.

⁵⁴⁷ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/8.

⁵⁴⁸ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/8.

⁵⁴⁹ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 1/45.

⁵⁵⁰ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/6.

⁵⁵¹ Bakara, 2/233, 286; En'am, 6/152; A'faf, 7/42; Mü'minûn, 23/62; Talâk, 65/7.

Hiz. Peygamber⁵⁵² tarafından yasaklanmıştır. Sözü konusu olan bir de çocuklarsa evleviyetle hassas olunmalıdır. Çocuğun yaptığı iş ve çalıştığı süre vüs'atini aşmamalıdır. İş bedenen, ruhen ve zihnen çocuğa uygun olmalıdır. Hiz. Osman, Nur Suresi'nin 33. ayeti hakkında şöyle söylemiştir. "Sanatı/zanaatı olmayan cariyeyi kazanç sağlamakla mükellef tutmayın. Yoksa namusunu satarak kazanmaya zorlamış olursunuz. Aynı şekilde çocuğu da kazanç elde etmekten sorumlu tutmayın. Kazanmaktan aciz kalması sebebiyle kazanç elde etmek için hırsızlık yapar. Allah nasıl sizin yükünüzü hafif tutmuşsa siz de onların kazancından bir şey beklemeyin. Helal olan yiyeceklerin peşinden koşun."⁵⁵³ Hiz. Osman bu sözüyle sadece çocuklara gücünün yetmeyeceği işlerin verilmemesi gerektiğine değil aynı zamanda onlardan maddi bir kazanç beklenilmemesi gerektiğine de vurgu yapmıştır.⁵⁵⁴

Çocukluk dönemi çocuğun her yönden hızlı bir şekilde geliştiği dönemdir. Çocuk bedenen gelişirken zihnen ve ruhen de gelişmektedir. Aynı zamanda becerileri de artmaktadır. Bundan dolayı çocuğun bu en verimli yılları heba edilmemeli, her yönden geliştirmek için çaba sarf edilmelidir. Fıtraten yatkın olduğu yönleri geliştirilmeli, hayata hazırlayıcı bilgi ve beceriler kazandırılmalıdır. Çocuğun çalışması da bu yönde olmalıdır. Çalışmasının ona kazanımları olmalıdır. Bunun yanında bazı zorluklarının olacağı da unutulmamalıdır. Dolayısıyla çocuğun çalışma hayatında bazı tedbirlerin alınması gerekmektedir. Çocuğun çalışacağı işte ve iş ortamında dikkate alınması gereken bazı durumlar vardır.⁵⁵⁵

Çocuğun kişisel yeteneklerine uygun, yaptığında mutlu ve huzurlu olacağı iş/meslek seçilmelidir. Her insanın kabiliyeti, becerisi, zevki farklıdır. Böylece

⁵⁵² Kölelerle ilgili Hiz. Peygamber şöyle buyurmuştur. "Onlar ancak güçlerinin yettiği işlerden mükellef tutulabilir." (*إِنَّ إِخْوَانَكُمْ خَوْلَكُمْ، جَعَلَهُمُ اللَّهُ تَحْتَ أَيْدِيكُمْ، فَمَنْ كَانَ أَخُوهُ تَحْتَ يَدِهِ، فَلْيُطْعِمَهُ مِمَّا يَأْكُلُ، وَلْيَلْبِسْهُ*) (*مِمَّا يَلْبَسُ، وَلَا تَكْلُفُوهُمْ مَا يَغْلِبُهُمْ، فَإِنْ كَلَّفْتُمُوهُمْ مَا يَغْلِبُهُمْ فَأَعِينُوهُمْ*) Bk. Müslim, "Eymân", 10; Bk. Buhârî, "Itk", 15; Tirmizî, "Birr", 29; İbn Mâce, "Edeb", 10.

⁵⁵³ Mâlik, Ebû Abdillâh Mâlik b. Enes b. Mâlik b. Ebî Âmir el-Asbahî el-Yemenî (ö. 179/795), *el-Muvatta'*, thrc. Muhammed Fuad Abdülbâkî, Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, Beyrut, 1985, "İsti'zân", 16.

⁵⁵⁴ Köse, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 136.

⁵⁵⁵ Köse, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s.131.

toplumda bütün işler aksamadan yerine getirilir.⁵⁵⁶ Çocuk işi nedeniyle sözlü ya da fiili şiddete maruz kalmamalı, kendisine kötü davranılmamalıdır. Çalışan çocuğun güvenliğinin gözetilmesi gerekir.⁵⁵⁷ Me'zûn olmayan bir çocuğu çalıştıran kişi çocuğun uğrayacağı iş kazalarından sorumludur. İşveren çocuğun çalışmasına karşılık hak ettiği ücreti öderken âkilesi de diyetini öder.⁵⁵⁸

Çocuğun çalışma hayatında tatil ve dinlenme süreleri çocuğun bedensel ve ruhsal gelişimine göre ayarlanmalıdır. Çocukların gece çalışması beden ve ruh sağlığını olumsuz etkileyeceğinden çocuklar bunun dışında değerlendirilmelidir.⁵⁵⁹

Çocuğun çalışması fiziksel sağlık ve gelişimi üzerinde olumsuz etki yapabilir. Ağır yük taşıma, uygun olmayan pozisyonda uzun süre oturma gelişmekte olan bedenine zarar verebilir. Çalışma ortam ve koşullarının çocuk için uygun olmaması; gürültü, kirlilik, toz, karanlık ortam, yüksek ses, kimyasal tehlikeler, radyasyon çocuğun sağlığına olumsuz etki eder. Bu durum ruh sağlıklarını da olumsuz etkiler.⁵⁶⁰

İşverenlerin, çocuğu ucuza çalıştırma, ağır ve tehlikeli işlerde çalıştırma, uzun süre işte tutma, havasız ve karanlık mekânlar gibi uygunsuz ortamlarda çalıştırma vb. şekillerde çocuklardan istifade ettikleri bildirilmektedir. Çocuklar daha kolay disipline edilebildikleri ve kolaylıkla işe alınıp çıkarılabildikleri için daha çok tercih edilmektedirler. Bunların, çocukların bedensel ve ruhsal sağlıklarını olumsuz yönde etkileyen faktörler olduğu söylenmiştir.⁵⁶¹

Günümüzde çocukların çalışmasının hem bedensel hem de ruhsal sağlıklarını olumsuz yönde etkilemesini önlemek için müspet adımlar atılmıştır. Rekabet şartlarının zorlamasından, verim düşüklüğünden, işsizlik sorunundan,

⁵⁵⁶ Zuhruf, 43/32; İsrâ, 17/21; En'am, 6/165.

⁵⁵⁷ Köse, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 134.

⁵⁵⁸ Serahsî, *Kitâbu'l-Mebsût*, 16/48; Üsrüşeni, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/9; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/359.

⁵⁵⁹ Köse, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 136,137.

⁵⁶⁰ Akyüz, Emine, *Çocuk Hukuku*, s. 487-488

⁵⁶¹ Köse, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 118.

teknolojik gelişmelerden veya tamamen insani mülahazalardan kaynaklanan bu gelişmeler ülkelerin iç hukuklarına da yansımıştır.⁵⁶²

Çocukların çalıştıkları alanların genelde tarım, sanayi, ticaret ve hizmet sektörü olduğu görülmektedir. Ayrıca ailesine ekonomik katkıda bulunmak gibi nedenlerle sokaklarda simit, mendil vs. satan boyacılık, pazarcılık yapan çocuk sayısı da az değildir. Bugün ebeveynleri tarafından sosyal medyada videoları paylaşılan çocukları da bu kategoride değerlendirmek mümkündür. İleride utanacakları, yetişkin olduklarında meslek hayatında onları küçük düşürebilecek görüntü ve videoların internet aracılığıyla tüm insanlara sunulması da uygun görünmemektedir. Böyle olmasa bile ebeveynin çocuk sayesinde aldığı geliri çocuk adına koruması ve değerlendirmesi gerekmektedir. Çocuğun çalışması da maddi kazanç elde etme amacından çok çocuğu terbiye etme, yetiştirme ve hayata hazırlama niteliğinde olmalıdır.⁵⁶³

Çocukları çalışmaya iten nedenlerin başında yoksulluk gelmektedir. Özellikle kalabalık ailelerde ailenin temel gereksinimlerini karşılamak için çocuğun çalışması gerekli olmaktadır. Göçler nedeniyle vasıfsız işgücü konumunda olan çocuklar ailenin geçimine katkı sağlamak amacıyla çalıştırılmaktadır. Çocuk işçilerin parasal açıdan tatmininin ve disiplin altına alınmalarının kolay olması çocuk çalıştırılmasının tercihi konusunda bir başka etkidir.⁵⁶⁴

Günümüzde pek çok ebeveyn çocuklarını medya sektöründe çalıştırma hususunda oldukça istekli görünmektedir. Bunların bir kısmı da çocuklarını reklam ajanslarına kaydettirmektedir. Fakat yapılan araştırmalar bu çocukların pek çoğunun, çocukların çalıştırılması ile ilgili şartlara uymayacak ortam ve şartlarda çalıştırıldığını, sigortalarının yapılmadığını, çocuk emeğinden çoktandır çok

⁵⁶² Köse, “İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler”, *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 118.

⁵⁶³ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/5; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/298

⁵⁶⁴ Akyüz, Emine, *Çocuk Hukuku*, s. 485, 486.

ajansların kazandığını ortaya koymuştur.⁵⁶⁵ Ebeveynlerin çocuğun kazancını ne kadar koruduğu ise bilinmemektedir.

Türkiye’de şu anda geçerli iş hukukuna göre 15 yaşın altındakiler çalıştırılmaz ancak 14 yaşındakiler hafif işlerde çalıştırılabilir. (İş K. m. 71, 87)⁵⁶⁶

2.1.3.3. Çocuğun Malının ve Kazancının Korunması

Çocuğun çalışması sonucu elde ettiği ücret çocuğun malı olup normal şartlarda sadece kendi ihtiyacı için kullanılır. Anne baba çocuğun ihtiyacı kadarını harcadıktan sonra kalanı bulûğdan sonra çocuğa teslim etmek üzere muhafaza eder. Baba müsrif ise hâkim bunu da alabilir.⁵⁶⁷

Mahcur çocuğun hizmet akdi yapması caiz olmamakla birlikte velisinden izin almadan çalışan mahcur çocuğun ücretini çalıştıran (müste’cir) geri alamaz.⁵⁶⁸

Me’zûn çocuk çalıştığı yerde herhangi bir zarar verirse Hanefilere göre tazmin sorumluluğu yoktur. Me’zûn değilse Ebu Hanife ve Muhammed’e göre yine sorumlu değildir. Ebu Yusuf ise çocuğu tazminle yükümlü tutar.⁵⁶⁹

2.1.3.4. Çocuğun İstismarının Önlenmesi

İslâm hukukçuları çocuğun istihdam ve istismarını önlemek için Kur’an ve Sünnet çerçevesinde bazı prensipler ve kayıtlar ortaya koymuşlardır. Önemli bir hukuk prensibine göre bir hak ya da yetkinin verildiği amaç doğrultusunda kullanılması zorunludur. Buna göre çocuğun kanuni temsilcisi çocuğun mamelekinde, çalıştırılmasında ve kazancında ona zarar verecek tasarruflarda bulunursa velâyet veya vesâyet yetkisini kaybeder.⁵⁷⁰

⁵⁶⁵ Bk. Tekin Yılmaz, Tülay, “Çocuk İşçiliğinin Yeni Formları: Çocuk Oyuncular, *Çalışma ve Toplum*, 2014, c.1, S.40. s. 211-230.

⁵⁶⁶ Akyüz, *Çocuk Hukuku Çocukların Hakları ve Korunması*, s. 100.

⁵⁶⁷ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi’s-sığâr*, 1/132.

⁵⁶⁸ Serahsî, *el-Usûl*, 2/346; Serahsî, *el-Mebsût*, 16/47,48; Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/212; İbn Âbidîn, *Reddü’l-muhtâr*, 6/359, 439.

⁵⁶⁹ Köse, “İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler”, *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 134.

⁵⁷⁰ Köse, “İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler”, *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 158.

Çocuğun çalışması, çocuğu terbiye etme, yetiştirme ve hayata hazırlama niteliğinde olmalıdır. Sırf velinin menfaatine olup çocuğa hiçbir fayda sağlamayan istihdamlar caiz değildir.⁵⁷¹

Ebeveynin çocuğun kazancından faydalanmasına gelince, evladın malı babaya “Kişinin en temiz malı kazandığı maldır, çocuğu da kendi kazancındandır”⁵⁷² hadisiyle helal kılınmışsa da fakihler bu hükmü “insan için kendi çalıştığından başkası yoktur”⁵⁷³ ayeti ile tahsis etmişlerdir. Mezkûr hadis “evladın bulûğdan sonraki malı” ibaresi ile kayıtlanmıştır.⁵⁷⁴ Çocuğun bulûğdan önceki malı kazancı vs. sadece çocuk içindir, ebeveynin hakkı yoktur.⁵⁷⁵

Maddi durumu iyi olan ebeveynin çocuğun malından faydalanması uygun değildir. Ancak ebeveyn muhtaç durumda ise ihtiyaçları kadarını çocuklarının malından alabilir.⁵⁷⁶ Bir adam Hz. Ebu Bekir’e gelerek “Ey Peygamber’in halifesi! Babam malımın tamamını almak istiyor.” diye şikâyette bulunmuş, halife o şahsa oğlunun malından ancak ihtiyacı kadar alabileceğini söylemiş, babası da: “Hz. Peygamber ‘Sen ve malın babana aittir’ buyurmuyor mu? Şeklinde itiraz edince Hz. Ebu Bekir: “Rasûlullah bu sözyle senin nafakanı kastetmiştir, Allah’ın senin için razı olduğuna sen de razı ol” demiştir.⁵⁷⁷

Günümüzde çocuklar tarımda, sanayide, hizmet alanında (lokanta, market, fotoğrafçı, kuru temizleme, otel, kahvehane, berber vs.), ev işlerinde, sokakta (seyyar satıcılık, ayakkabı boyama, araba temizleme, geri dönüştürülebilir atıkları toplama vs.) çalışmaktadır. Bunların bir kısmında çalışma koşulları düzenlenmiş olsa da bir kısmında çocukların yasal hakları bulunmamaktadır.⁵⁷⁸

⁵⁷¹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/5; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/298.

⁵⁷² «قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إِنَّ أَطْيَبَ مَا أَكَلْتُمْ مِنْ كَسْبِكُمْ، وَإِنَّ أَوْلَادَكُمْ مِنْ كَسْبِكُمْ» Tirmizî, “Ahkâm”, 22.

⁵⁷³ Necm, 53/39

⁵⁷⁴ Canan, İbrâhim, “Çocuk İstismarını Önlemede İslam’ın Bir Tedbiri: Çocuğun Kazancının Ebeveyn Haram Olması Meselesi”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 175.

⁵⁷⁵ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/216.

⁵⁷⁶ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/217; Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-Fusûleyn*, s. 242; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/298.

⁵⁷⁷ Köse, “İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 141.

⁵⁷⁸ Akyüz, Emine, *Çocuk Hukuku*, s. 490.

Medeni hukuka göre çocuk, kişisel kazancı ile elde ettiği malvarlığı üzerinde yönetim yetkisine sahiptir. Çocuğun kişisel kazancı, bedenî veya fikri emek neticesinde elde ettiği değerlerden oluşur.⁵⁷⁹ Ana ve baba kendileriyle beraber yaşayan çocuklarından kendisinin bakımı için münasip bir katkı isteyebilirler.⁵⁸⁰

Batıda ilk defa Fransa’da 1874’te seyyar mesleklerde çalıştırılan çocukların korunması amacıyla bir kanun çıkarılmıştır. Buna göre on altı yaşından küçük çocukların ip cambazlığı, soytarılık, şarlatanlık, hayvan teşhiri gibi tehlikeli işlerde çalıştırılması yasaklanmıştır. 1919’da ise konu daha genel mahiyette ele alınmış, bu maksatla Washington İş Konferansı düzenlenmiştir. Konferansta on dört yaşından küçük çocukların işe alınmaması, on beş yaşından küçük olanların sınıâ müesseselerde çalıştırılmaması, reşit ve bâliğ olanların (14-18 yaş arası) haftada 48 saatten fazla çalıştırılmamaları gibi kararlar alınmıştır.⁵⁸¹

Çocuğun kazancının korunması ve istismarının önlenmesi ile ilgili açıklamalardan sonra çocuk mallarını temsil çeşitlerine geçilecektir.

2.2. Çocuk Mallarının Yönetim Çeşitleri /Temsil Çeşitleri

Bu başlık altında mallarını korumak ve yönetmekten aciz olan çocuğun malvarlığının ne şekilde ve kimler tarafından yönetilebileceği, öncelik hakkının kimlerde olacağı, bu yetkiye sahip olanların görevlerini yerinde kullan(a)maması veya bu yetkiyi kötüye kullanması halinde ne yapılacağı gibi hususlar işlenecektir.

Kanunî Temsilcilik (Niyabet): Şahısları ve malları konusunda diledikleri gibi karar alamayan, tasarrufta bulunamayan kimselere kâsır denir. Gayri mümeyyiz küçükler ve mümeyyiz küçükler de kâsır olup haklarını koruyacak, ihtiyaçlarını giderecek reşid birine ihtiyaç duyarlar. Kimi haklardan mahrum kalmamaları, bazı önemli fırsatları kaçırmamaları ve topluma karşı görevlerinin aksamaması için

⁵⁷⁹ Özdemir, Çocuk Mallarının Yönetimi, Kullanılması, Harcanması ve Korunması”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.17, s. 91.

⁵⁸⁰ TMK m. 359/II.

⁵⁸¹ Canan, İbrahim, *Çocuk Hakları Beyannamesi Işığında İslam’da Çocuk Hakları*, s. 111, Sapmazlı, Hüseyin, *Çocuk Hakları ve Himaye Meseleleri*, s. 128’den.

devreye hukukî temsilci girer.⁵⁸² Tasarruf konusunda bir şahsın başka birisinin yerini almasına hukukî temsil (niyabet) denir.⁵⁸³

İslam hukuku şahısların ayrı mülkiyet sahibi olmalarını kabul eder ve bunların nasıl yönetileceği ile ilgili hükümler koyar. Maddi varlığa sahip olan çocuklar belli bir yaşa ulaşınca kadar hem kişisel korunma ve bakımları hem de mallarının himayesi ve nemalandırılması hususunda başkalarına muhtaçtır. Çocuklar, biyolojik olarak yetersiz olduklarından ve kısıtlı sayıldıklarından hukukî yönden zorunlu olarak belli bir yaşa kadar kanunî temsilcilerinin gözetiminde olurlar. Temsil, velâyet ve vesâyet yetkisine dayalı olarak gerçekleşir.⁵⁸⁴

Yönetim, malvarlığının tüm unsurlarıyla korunması, onarımı, bakımı, iyileştirilmesi, amacına uygun işletilmesiyle ilgili fiili ve hukuki nitelikteki bütün iş ve işlemlerin yapılmasıdır. Bir eşya üzerinde temelli bir değişiklik yapılması veya eşyanın devredilmesi, üzerinde sınırlı ayni hak kurulması gibi işlemler yönetim değil tasarruftur.⁵⁸⁵

İslam hukukunda, insanların mallarında ve mâliki oldukları şeylerde tasarrufları konusunda asıl olan ilke, hür ve reşid olanların tasarruflarına herhangi bir kayıt getirmemektir. Bu mutlak tasarruf hürriyetinden küçüklük, sefihlik, borçluluk, kısıtlılık veya hür olmamak gibi nedenlerle mâlikin tasarrufa ehil olmaması durumunda vazgeçilebilir. Bu ya bütün mal varlığıyla ilgili tasarruflarda ya da mal varlığının bir kısmına ait tasarruflarda söz konusu olur.⁵⁸⁶

Tasarruf konusunda bir şahsın başka birisinin yerini alması demek olan hukukî temsil⁵⁸⁷ ihtiyarî ve icbârî (zorunlu) olmak üzere iki şekilde kendini gösterir.

⁵⁸² Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî fî sevbihi'l-cedîd*, 2/817; Yaman- Çalış, *İslam Hukukuna Giriş*, s. 242.

⁵⁸³ Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, s. 458.

⁵⁸⁴ Topal, Şevket, “Velâyet ve Vesâyet Yetkisi Açısından İslam Hukukunda Korunmaya Muhtaç Çocukların Bakım ve Gözetimi”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 299.

⁵⁸⁵ Arpacı, Abdülkadir, *Türk Medeni Kanunu Açısından Müşterek Mülkiyette Yararlanma ve Yönetim*, İstanbul 1990, s. 104-105.

⁵⁸⁶ İbn Âşûr, Muhammed Tâhir, *İslam Hukuk Felsefesi (Mekâsıdu's-şerîati'l-İslâmiyye)*, trc. Mehmet Erdoğan, Vecdi Akyüz, Rağbet Yayınları, İstanbul 2013, s.415.

⁵⁸⁷ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî fî sevbihi'l-cedîd*, 2/817; Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, s. 458.

İhtiyarî olan vekâlet, icbâri olan ise, velâyettir. Velâyet, dinin-hukukun ya da mahkemenin kâsırın maslahatını temin için başka bir şahsı onun adına tasarruf yapmaya yetkili kılmasıdır. Bu şahsa velî veya kasırın kanuni temsilcisi adı verilir. Niyabet kabul eden⁵⁸⁸ akit, edim, dava gibi hususların tümünde velî çocuğun yerine tasarrufta bulunabilir.⁵⁸⁹

İslam hukukuna göre dünyaya gelen bir çocuk üzerinde üç çeşit velayet olacağı kabul edilir. Bunlar çocuğun şahsına bağlı hakların kullanımıyla ilgili şahsî velâyet, çocuğun korunup beden ve ruhen sağlıklı bir şekilde yetişmesini ve eğitilmesini hedefleyen velayet yani hidâne/hadâne ve çocuğun mal varlığının korunma ve idaresine yönelik mâlî velayettir.⁵⁹⁰ Hidâne ile şahsî velayet birbirine çok yakındır. Evlilik birliği devam ettiği sürece anne ve baba çocuğun bakım ve gözetimini birlikte üstlenir. Evlilik birliğinin sona ermesi durumunda velayet baba veya asabeden diğer erkek akrabalara verilir. Küçüğün bakım ve gözetimini sağlamada erkekler yetersiz kalabileceğinden bu iş anne⁵⁹¹ başta olmak üzere hanımlara verilmiştir.⁵⁹²

Çocukların özellikle de yetim ve kimsesiz çocukların istismara müsait oldukları düşünülürse ki bu insani değerlerin yitirildiği toplumlarda daha fazladır, çocuğun kimler tarafından himaye edileceği ve malını kimlerin koruyup idare edeceği daha bir önem kazanacaktır. Toplumların canı, aklı, nesli, dini ve malı

⁵⁸⁸ Yemin gibi niyabet kabul etmeyen durumlar istisna edilmiştir. Ölen birinin terikesinde hak iddia edip bunu ispatlayamayan bir şahsın dava açması durumunda varislerin murisin bıraktığı terikedeki hak iddia eden kişinin hakkı konusunda bilgilerinin olmadığına dair yemin etmesi gerekmektedir. Bu varisler arasında çocuk olması durumunda yemini geçerli olmaz. Kanuni temsilcisi olan velî veya vasî de onun yerine yemin edemez. Dava çocuğun reşid olacağı zamana ertelenir. Bk. Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî fî sevbihi'l-cedîd*, 2/817)

⁵⁸⁹ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî fî sevbihi'l-cedîd*, 2/817.

⁵⁹⁰ Muhammed Ebu Zehra, *el-ahvâlü's-şahsiyye*, s. 453.

⁵⁹¹ Bir kadın Rasûl-i Ekrem'e gelip, "Ey Allah'ın elçisi! Şu oğluma karnım yuva, göğsüm pınar, kucağım kundak olmuştur. Şimdi ise babası beni boşamıştır ve çocuğu benden çekip almak istemektedir." diyerek müracaatta bulununca Hz. Peygamber, "Sen evlenmedikçe daha çok hak sahibisin" buyurmuştur. "وَأَرَادَ أَنْ يَنْتَزِعَهُ مِنِّي، فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ-: "أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تَنْكَحِي" (Ebû Dâvûd, "Talak", 35); benzer bir olay da Hz. Ebû Bekir'in devlet başkanlığı döneminde Hz. Ömer ile boşadığı eşi arasında meydana gelmiştir. Her ikisi de oğulları Âsım'ı almak isteyin ve Hz. Ebû Bekir Hz. Ömer'e "Annenin kokusu, okşaması ve şefkati çocuk için büyüyüp kendi tercihini kullanıncaya kadar senin yanındaki petekli baldan daha hayırlıdır." dediği rivayet edilir. (Abdullah b. Yûsuf ez-Zeyleî, 3/266)

⁵⁹² Bardakoğlu, Ali, "Hidâne", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 4/467.

korumak gibi temel sorumlulukları yetimlerin hem can, namus ve onurlarını hem de mallarını korumayı zorunlu kılar.⁵⁹³

Kanuni temsilciliğin çeşitlerini şöyle inceleyebiliriz:

2.2.1. Velayet: Yönetim Yetkisi ve Sorumluluğu

Edâ (fiil) ehliyeti olmayan gayri mümeyyiz çocuklar ve eksik edâ ehliyeti olan mümeyyiz çocuklar himaye edilmeye ve haklarının korunmasına muhtaçtır. Gerekli olan tasarrufları kendileri yapamayacağı için hukukî temsile ihtiyaç duyarlar. Bu görev ve yetki öncelikli olarak çocuğun velîsine aittir.

2.2.1.1. Velâyetin Tanımı ve Başlangıcı

Velâyet, sözlükte yardım etmek, yakınlık, bir işi üstlenmek, hâkim olmak gibi anlamlara gelir. V-l-y kökünden gelen “veliyet” fiilinin velâyet ve vilâyet olmak üzere iki mastarı vardır. İkisinin aynı anlamda kullanılacağını benimseyenlerin yanında aralarında anlam farkı bulunduğu görüşünde olanlar da vardır. Farklı olduğunu düşünenlere göre velâyet mastarından velî, vilâyet mastarından da vâli kelimeleri türemiştir. Vâli daha çok kudret, fiil ve tedbir gibi durumları üzerinde toplayan kişi anlamına gelmektedir.⁵⁹⁴

Dini terminolojide ise velâyet, rızası olup olmadığına bakılmaksızın bir sözün başkası hakkında geçerli ve sonuç doğurucu kılınmasıdır (tenfiz).⁵⁹⁵ Sahibine akit yapma, tasarruflarda bulunma ve bunları tenfiz etme yani bunlar üzerine şer’î sonuçlar çıkarma imkânı veren şer’î bir kuvvet⁵⁹⁶ olarak da tanımlanan velâyet, bâliğ, reşid bir şahsın kâsır birinin şahsî ve mâlî işlerini yürütmesi⁵⁹⁷ olarak da tanımlanmıştır.

⁵⁹³ Ağırman, “Fert ve Toplumun Yetim ve Öksüzlere Karşı Sorumlulukları”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 104.

⁵⁹⁴ İbn Manzûr, *Lisânü'l-Arab*, 15/407; Apaydın, “Velâyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/15; Bk. Genç, Mustafa, “İslâm Hukukunda Velâyetin Mahiyeti”, *Avrasya Sosyal ve Ekonomi Araştırmaları Dergisi (ASEAD)*, C. 7, S. 6, 2020, s. 204-227

⁵⁹⁵ İbn Âbidîn, *Reddû'l muhtâr*, 3/60; Apaydın, “Velâyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/16.

⁵⁹⁶ Zühaylî, *el-Fıkhu'l- İslâmi ve edilletuhu*, 4/139

⁵⁹⁷ Zerkâ, *el- Fıkhu'l-İslâmî fî sevbihî'l-cedîd*, 2/817.

Velayet, sahibine kendisi veya bir başkası -o kişi ister razı olsun ister olmasın- için sahih geçerli (nâfiz) tasarruflarda bulunma imkânı veren şer'î bir yetki⁵⁹⁸ olduğu için çocuğun malları ve şahsı konusunda velâyet şartlarını hâiz kimselerin (velinin) sözünün geçerli olmasını ifade eder. Burada çocuğun velâyete rızasının olması ya da olmaması arasında fark yoktur.⁵⁹⁹

Velâyeti hâiz olan, yani başkasının hakkında sözünü tenfize salahiyeti bulunan şahsa velî denir. Çoğulu evliyadır. Müennesi veliyye ve veliyyâttır. Velâyet altındaki erkeğe mevlî, hanıma da mevliyye denir.⁶⁰⁰

Bir çeşit şer'î yetki olan velâyet furû-u fikhın farklı alanlarında bazı farklılıklarla kullanılır. Yargılama, hisbe, alım satım, evlenme gibi pek çok işlemde velâyet şartı aranır.⁶⁰¹

Çocuk açısından bakıldığında, eda ehliyeti olmayan veya eksik olan çocuğun onun yerine ihtiyaçlarını giderip, işlerini çevirecek büyük, reşid birine ihtiyacı vardır. Çocuğun ihtiyaçlarının giderilmesinde hem semavi hem de vad'î hukukun ittifak ettiği ıstılah velâyettir.⁶⁰²

Velayetten amaç çocuk bâliğ olduğunda ona yaşama beceri ve yeteneğinin kazandırılmasıdır. Böylece çocuk bedensel, zihinsel, duygusal ve ahlaki bakımlardan yaşama uyum sağlamayı öğrenir.⁶⁰³ Hz. Peygamber, “Bir baba, çocuğuna güzel ahlak ve terbiyeden daha iyi bir miras bırakmış olamaz.”⁶⁰⁴ buyurmuştur.

Şahıslar üzerindeki velâyet doğumlarından itibaren başlar. Doğmadan önce cenin için velâyet yoktur. Bu hususta cumhur ittifak etmiştir. Babası doğmadan önce onun için bir mal satın alsa veya birisi ona bir bağışta bulunsa bunlar ceninin

⁵⁹⁸ Enver, Hafız Muhammed, *Velâyetü'l-mer'e fi'l-fikhi'l-İslâmî*, s. 26.

⁵⁹⁹ Topal, Şevket, “Velâyet ve Vesâyet Yetkisi Açısından İslam Hukukunda Korunmaya Muhtaç Çocukların Bakım ve Gözetimi”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s.299 dipnotta naklen.

⁶⁰⁰ Bilmen, Ömer Nasûhi (ö. 1971), *Hukuku İslâmiyye ve Istılahatı Fikhiyye Kamusu*, Bilmen Yayınevi, İstanbul 1976, 2/45.

⁶⁰¹ Apaydın, “Velâyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/16.

⁶⁰² Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî fî sevbihi'l-cedîd*, 2/816.

⁶⁰³ Akyüz, Emine, *Çocuk Hakları*, s. 223.

⁶⁰⁴ Tirmizî, “Birr”, 33. *«مَا نَحَلَ وَالِدٌ وَوَلَدًا مِنْ نَحْلِ أَفْضَلٍ مِنْ أَدَبٍ حَسَنٍ»*

mülkiyetine geçmez. Ancak daha önce bahsi geçen dört hak cenin için sabit olur. Yalnız malî velâyete has olarak ceninin mallarının korunması ve idaresi için vasî tayin edilebileceği bunun fıkıh prensiplerine uygun güzel bir ihtiyat olduğu ifade edilmiştir. Günümüzde Mısır, Suriye gibi bazı devletlerde bu kanunlaştırılmıştır.⁶⁰⁵

Velayet, İslam hukukunun birçok alanında hukuki işlemlerin geçerli olabilmesi için gerekli olan bir yetki olması hasebiyle çeşitlere ayrılmıştır.

2.2.1.2. Velayet Çeşitleri

Velâyet için alanının genişliğine, velînin kuvvetine göre, mevla aleyhe göre birtakım ayrımlar yapılmıştır.

İslam hukukunda tasarrufların meşruluğu tasarrufu yapabilme yetkisiyle ilgilidir. Bu yetki Kanun Koyucunun izin vermesi veya serbest bırakmasından kaynaklanır. Yetki kişiye ya doğrudan verilir veya yetki sahibi yetkisini bir başkasına devreder. Bunlardan ilki, asaleten velâyet (الولاية الذاتية), ikincisi niyabeten velâyet (الولاية المكتسبة) olarak ikiye ayrılır.

Asaleten velayet, kişinin bir başkasının iznine ihtiyaç duymaksızın kendisi ve malı ile ilgili işleri yürütebilmesidir. Bu ehliyet, akıllı ve hür olarak ergenlik yaşına gelmiş kişilerin tam ehliyet sahibi olmasıyla sabit olur.⁶⁰⁶

Niyabeten velayet ise kişinin bir başkası için geçerli, sahih tasarruflar yapmasını mümkün kılan hukuki yetkidir. Bu ya isteyerek (الولاية الاختيارية) ya da zorunlu (الولاية الإجبارية) olarak olur. İhtiyarî olan velâyet, tasarruf yetkisinin bir başkasına devredildiği vekâlettir. Bu durumda, malın korunması ve tasarrufu bir başkasına devredilmektedir. İcbârî velâyet, Şârî' veya hâkimin, ehliyetsiz ve eksik ehliyetlilerin menfaatinin korunması için tasarruf yetkisini onlar adına yerine getirecek bir başkasına havale etmesidir. Yetkinin şer'an verilmiş olduğu bu velâyete şer'î velâyet veya kanuni velâyet de denir. Bu velâyet, kasırlar, ehliyeti olmayan mecnun, ma'tuh, mümeyyiz olmayan çocuk ve ehliyeti eksik olan mümeyyiz çocuklar için geçerli olur. Kâsırın kanunî temsilcisi de denilen nâib

⁶⁰⁵ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/822.

⁶⁰⁶ Zühaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 4/140.

velâdir. Velî niyabet kabul eden hukukî işlemlerde kasır adına tasarrufta bulunur. Babanın, dedenin, vasînin ve hâkimin velayeti şer'î velâyettir. Şer'î velayet de şahıs ve mal için velayet olarak ikiye ayrılır.⁶⁰⁷

Velayet, alanının genişliğine göre genel velâyet (الولاية العامة) ve özel velayet (الولاية الخاصة) olmak üzere ikiye ayrılır.

2.2.1.2.1. Genel (Geniş Anlamda) Velâyet

Genel velâyet, toplumun, kamunun işlerini yürütme yetkisidir. İdarecilerin ve hâkimin velayeti bu başlık altına girer.⁶⁰⁸

Yeterlilik şartlarını taşıması, kadılık ehliyetini haiz olması bir kimsenin yargı görevini yerine getirmesi için yeterli değildir. Bu görevi yerine getirebilmesi için kamu otoritesi tarafından yetkilendirilmesi gerekir.⁶⁰⁹

2.2.1.2.2. Özel (Dar Anlamda) Velâyet

Belirli kişilerin işlerini yürütme yetkisidir. Başta küçükler olmak üzere ehliyetsizler ve eksik ehliyetliler üzerindeki velayeti ifade eder.⁶¹⁰ Baba, dede, vasi, kayyım ve vakıf mütevellisinin velâyeti özel velâyettir.⁶¹¹

Çocuk hususunda üç velâyetten bahsedilebilir. Birincisi, doğumdan sonra temyiz çağına kadar devam eden, çocuğun bakımı ve yetiştirilmesini amaçlayan velayet ki buna hadâne/hidâne denmektedir. İkincisi, normal şartlarda bulûğa kadar sürecek olan çocuğun şahsının korunmasına yönelik şahıs velâyettir. Üçüncüsü de rüşde kadar devam eden kâsırın malını koruma amaçlı mal velâyettir. Birinci ve ikinci velâyet anne babanın evli olduğu normal durumlarda birbirinin içine geçmiş durumdadır.⁶¹²

⁶⁰⁷ İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhâr*, 7/691; Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/817; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-Şahsiyye*, s. 108; Zühaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve edilletuhu*, 4/140; Apaydın, "Velâyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/16; Şener, Mehmet, "İslam Hukukunda Velâyet, *DEÜ İlahiyat Fakültesi Dergisi*, İzmir 1985, S.2, s. 205; Husarî, *el-Ahvâlü's-Şahsiyye*, s. 2.

⁶⁰⁸ Husarî, *el-Ahvâlü's-Şahsiyye*, s. 2.

⁶⁰⁹ Apaydın, "Velâyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/16.

⁶¹⁰ Apaydın, "Velâyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/16.

⁶¹¹ Husarî, *el-Ahvâlü's-Şahsiyye*, s. 2.

⁶¹² Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-Şahsiyye*, s. 454.

Özel velâyet, mevlâ aleyhe göre, şahıs üzerinde velâyet ve mal üzerinde velâyet olmak üzere ikiye ayrılır.

2.2.1.2.2.1. Şahıs Üzerinde Velayet

Şahıs velâyeti (الولاية على النفس), kasır olan kimseyi evlendirme, eğitim ve öğretimini, tedavisini yaptırma, meslek sahibi yapma gibi şahsıyla ilgili hususlarda yetkili olmayı içerir.⁶¹³ İki yönü bulunan şahıs velâyetinin birinci yönü hadâne/hidâne ile başlayan çocuğun terbiyesinin tamamlanmasını içerir. İkinci yönü ise bulûğdan sonra da koruma ve muhafaza etme ile kâsırın evlendirilmesini içerir.⁶¹⁴

Anne baba evli oldukları sürece şahıs velâyetinin bu iki yönünü birlikte yerine getirirler. Anne babanın boşanması halinde çocuğun bedenen ve ruhen sağlıklı gelişebilmesi için bir iş bölümü yapılır ve hidâne devreye girer.

Kural olarak küçüğün velâyeti babaya, hidânesi anneye aittir. Çocuğun bakım ve yetişmesini amaçlayan hidâne hakkı çocuğuna olan şefkatinin başkalarıyla kıyaslanamayacak derecede çok olması, doğumdan sonra fitraten çocuğunun bakımına ve terbiyesine ehliyetli olması nedeniyle öncelikle anneye ait olur. Çocuğun nafakasının temini, şahsıyla ilgili hakların kullanılması, mallarının korunma ve idaresi ise babaya veya onun yerini tutan kişiye ait olur.⁶¹⁵ Yeri gelmişken hidâne müessesesine kısaca değinilecektir.

2.2.1.2.2.1.1. Hidâne

Sözlükte “bir şeyi yanına almak, çocuğu kucağına almak ve beslemek anlamına gelen hidâne, İslam hukukunda küçüğün ve bu hükümde olanların korunup gözetilerek yetiştirilmesi ve eğitilmesi amacıyla kanun koyucunun belli şahıslara tanıdığı hak, yetki ve sorumluluktur. Bu hak ve sorumluluğu üstlenen kimseye hâdın/hâdine denir.⁶¹⁶ Bu dönemde çocuğun, yeme içme, giyinme, tuvalet

⁶¹³ Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/818.

⁶¹⁴ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-Şahsiyye*, s. 454; Husarî, *el-Ahvâlü's-Şahsiyye*, s. 10.

⁶¹⁵ Bardakoğlu, “Hidâne”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 17/468.

⁶¹⁶ Bardakoğlu, “Hidâne”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 17/467.

ihtiyacını giderme gibi öz bakım becerileri gelişmemiştir. Bir başkasına bağlı durumdadır. Doğumdan sonraki bu dönemde çocuğun kabiliyetleri yavaş yavaş gelişmeye başlar.

Normal şartlarda dünyaya gelen bir çocuk annesinin şefkati, babasının güven veren koruması altında yaşama hazırlanır. Anne babanın ayrı olması gibi durumlarda ise hidâne devreye girer.

Hidâne, çocuğun kendi kendine yiyip içme, kıyafetlerini giyinme, tuvalet ihtiyacını giderme gibi öz bakım becerileni kazanıncaya kadar ona sevgi ve şefkat gösterecek sabırlı biri tarafından bakımı ve terbiyesini ihtiva eder. Kadınlar şefkat, merhamet, çocuğun bakımında sabırlı ve itinalı olmaları bakımından erkeklere göre daha efdal olduklarından hidâne hakkı/sorumluluğu kadınlara verilmiştir.⁶¹⁷

Babalar ve anneler ölüm veya başka bir nedenle eşlerinden ayrıldıklarında çocuklarını daha çok dikkate alarak çocuğun psikolojisine, ahlakına, terbiyesine olumsuz yansıtacak davranışlardan kaçınmalıdır. Kocasını öldüğü halde çocuklarının başında bekleyen, onları büyütüp yetiştiren, hayata hazırlayan, eğitimleriyle ilgilenip edep ve ahlak öğreten dul kadınları Hz. Peygamber övmüştür.⁶¹⁸

Hâdın/hâdınede aranan şartlar şunlardır: Hâdın/hâdine âkil, bâliğ, hür, güvenilir, sorumluluklarını yerine getirebilecek fiziki güce sahip olmalı, çocuğun mahrem akrabası olmalı (ki amca, dayı, hala, teyze kızlarının, sütanne, süt kız kardeşlerin bu hakkı yoktur), mürted olmamalı, kadınsa çocuğa yabancı biriyle evli olmamalı, çocuk için sakıncalı olabilecek kusur ve hastalığı olmamalı, çocuğu zayi edecek zina, hırsızlık gibi suçları, sürekli evin dışında olmasını gerektirecek bir meşguliyeti olmamalıdır. Babanın elinin dar olması durumunda terbiye işini ücretsiz yapmaktan kaçınmamalıdır. Çocuğun bakılacağı ortam sevgi ve merhamet dolu

⁶¹⁷ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/316-322; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/170-172; Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 1/366, Bk. Aksakal, Sultan, "Boşanmadan Sonra Çocuğun Velayeti", *KSÜ İlahiyat Fakültesi Dergisi*, C. 1, 2003 s.167-190.

⁶¹⁸ Ağırman, "Fert ve Toplumun Yetim ve Öksüzlere Karşı Sorumlulukları", *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 98. (Ebû Dâvûd, "Edeb", 130.)

olmalı, çocuk sevilmediği bir evde tutulmamalıdır. Çocuğun bakımını üstlenen kişi erkeğe asabeden veya mahrem olan zevi'l-erhamdan olmalıdır.⁶¹⁹

Din farkı hidâneye engel değildir. Burada gözetilen şefkattir. Bu, çocuk dini anlayıncaya kadar sürer. Dinleri ayırt edecek yaşa gelinceye kadar zimmi anne de çocuğuna bakmada hak sahibidir. Müslüman fasık (büyük günah işleyen veya küçük günahlarda ısrar eden) bir anne evleviyetle hak sahibi olur.⁶²⁰ Kabul edilmeyen fasıklık, zina, hırsızlık, şarkıcılık gibi çocuğu zayi edecek kusurlardır.⁶²¹

Hâdmenin çocuğa mahrem olmayan biriyle evli olması,⁶²² çocuğun kendisine buğuz edilen bir mekânda bakılması hidâne hakkını düşürür.⁶²³ Hidâne hakkının düşmesi tamamen çocuğun menfaatini korumaya yöneliktir. Bu durumda hâkim ya da müftünün basiretli olup çocuğun menfaatini iyi gözetmesi gerekir. Bazen çocuğun yakını, çocuğu sevmeyip çocuğun ölmesini isterken annenin kocası şefkatli, müşfik biri olabilir. Çocuğun yakını bazen ona ya da annesine eziyet etmek veya çocuğun nafakasını kullanabilmek için de isteyebilir. Veya çocuğun akrabasının eşi çocuğa annenin kocasından daha çok eziyet verebilir. Bu akrabanın erkek çocukları olur ve kız çocuğun bunlarla birlikte kalması fitneye sebep olabilir. Hâkim böyle bir bilgiye sahip olursa çocuğu annesinden ayırması helal olmaz.⁶²⁴

Hidâne hakkına sahip olanları şöyle sıralamak mümkündür. Çocuğa bakmaya hak sahibi olan kişi öncelikli olarak çocuğa yabancı biriyle evlenmediği sürece annesidir. Annelerin çocuklarını iki yıl emzireceklerine⁶²⁵ dair Kur'an'ın

⁶¹⁹ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/316-322; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/170-172; Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 3/610,620; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 3/610; Bilmen, *Hukuku İslâmiyye ve Istılahatı Fıkhiyye Kamusu*, 2/433; Bardakoğlu, "Hidane", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 17/468; Yaman, Ahmet, *İslam Aile Hukuku*, Gençleri Evlendirme ve Mehîr Vakfı Kitap Basım/Yayın, Konya 1998, s. 119.

⁶²⁰ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 3/610

⁶²¹ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 3/611.

⁶²² Serahsî, *el-Mebsût*, 5/197; Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 1/366.

⁶²³ Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 3/620.

⁶²⁴ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 3/621.

⁶²⁵ Bakara, 2/233. (والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن أراد ان يتم الرضاعة)

ifadesinden ve Hz. Peygamberden gelen bazı rivayetlerden⁶²⁶ bu hakkın annelere verildiği anlaşılmaktadır.

Çocuğa en çok sevgi ve şefkat gösterecek mahrem olan kişiden başlayarak bir sıralama yapılmıştır. Buna göre anneden sonra annenin annesi (anneanne), babanın annesi (babaanne), anne-baba bir kız kardeşler, anne bir kız kardeşler, baba bir kız kardeşler gelir.⁶²⁷ Bundan sonraki sıralamada fakihler farklı görüşlere sahip olmuştur.⁶²⁸ İmam Muhammed ve Züfer ve Ebû Hanife'den bir rivayete göre teyzeler baba bir kız kardeşten ve sonrakilerden daha önceliklidir. Züfer teyzenin anne mesabesinde olması nedeniyle teyzeyi babaannenin de önüne almıştır.⁶²⁹

Çocuğun mahrem bayan bir akrabası bulunmazsa hidâne hakkı mirastaki sıraya göre asabeden mahrem olanlara geçer. Buna göre ilk sırada baba olmak üzere sırasıyla dede, anne baba bir erkek kardeş, baba bir erkek kardeş, anne baba bir erkek kardeşin oğlu, baba bir erkek kardeşin oğlu, anne baba bir amca gelir. Bunların bulunmaması durumunda çocuk erkekse amcanın oğluna sıra geçer. Çocuk kız ise

⁶²⁶ Hidâne hakkının anne çocuğa yabancı biriyle evlenmediği müddetçe anneye ait olduğuna dair delil Abdullah b. Amr'dan gelen bir rivâyettir. Bir kadın Hz. Peygamber'e şöyle söylemiştir: ya Rasûlallah şüphesiz ki şu oğlum için karnım bir kap, memem su tutulumu, sinem de muhafaza idi. Şimdi babası beni boşadı ve oğlum benden almak istedi, demiş bunun üzerine peygamberimiz "sen kocayla evlenmedikçe çocuğunu almaya daha hak sahibisin" buyurmuştur. (أنت أحقّ به ما لم تنزوّجِي), Ebû Dâvûd, Talâk 34; Hz. Ömer eşinden boşanıp oğlu Asım'ı kendi himayesine almak istediğinde davaya bakan Hz. Ebu Bekir "Ey Ömer! Çocuk büyüyüp kendi tercihini kullanıncaya kadar annesinin kokusu, (okşaması ve şefkati) -başka bir rivayette tükürüğü/başka bir rivayette çarşafının kokusu-senin yanındaki petekli baldan/yağdan baldan daha hayırlıdır." diyerek çocuğun bakım ve terbiyesini annesine bırakmıştır. (Serahsî, *Kitâbu'l-Mebsût*, 5/195.)

⁶²⁷ *Reddû'l-muhtar*, 3/618; Ebu Hanife'den iki rivayet söz konusudur. Birinde teyze birinde baba bir kız kardeş daha evladır. Bk. Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 1/366; Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/316; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 5/170.

⁶²⁸ Kız kardeşler yoksa anne baba bir kız kardeşlerin kızları, anne bir kız kardeşlerin kızları, anne baba bir teyzeler, anne bir teyzeler, baba bir teyzeler, baba bir kız kardeşlerin kızları sırada yer alır. Baba bir kız kardeşlerin kızları da yoksa hidâne hakkı anne baba bir erkek kardeşlerin kızları, anne bir erkek kardeşlerin kızları, baba bir erkek kardeşlerin kızları olarak devam eder. Daha sonra teyzeler ve halalar gelir. Halalar yoksa sıra annenin teyzelerine sonra babanın teyzelerine geçer. (Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/316,317; Üsrüşenî, *Câmiu Ahkâmi's-sığâr*, 1/149, 150; *Reddû'l-muhtar*, 3/618) Anne bir kız kardeşten sonrası hakkında farklı görüşler de mevcuttur. Anne baba bir kız kardeşin kızı, anne bir kız kardeşin kızı, sıradaki kişide iki rivayet gelmiştir. Teyze veya baba bir kız kardeş. Kız kardeşlerin kızları erkek kardeşlerin kızlarında öncelikli kabul edilmiştir. Anne baba bir kız kardeşin veya anne bir kız kardeşin kızı teyzelerden öncelikli kılınmıştır. Baba bir kız kardeşin kızı ile teyze arasında ihtilaf edilmiştir. Sahih olan teyzenin öncelikli olmasıdır. Erkek kardeşlerin kızları halalardan önceliklidir. (Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 1/366.) Bazı kaynaklarda baba bir kız kardeşten sonra sıranın teyzeye geçtiği belirtilir. (Serahsî, *el-Mebsût*, 5/197,198 Teyzelerden sonra sıra halalara geçer. (Serahsî, *el-Mebsût*, 5/198.)

⁶²⁹ Bilmen, *Hukuku İslâmiyye ve Istılahatı Fıkhiyye Kamusu*, 2/428.

mahrem olmadığı için amcaoğluna verilmez.⁶³⁰ Amcaoğlundan başka biri yoksa durum hâkime intikal eder. Hâkim güvenirse ona, güvenmezse güvendiği başka birine hidâne görevini verir.⁶³¹

Asabeden mahrem olan biri de bulunmazsa veya bulunur da hidâne şartlarını taşımazsa hak asabe dışındaki mahrem akrabalara geçer. Bunlar da sırasıyla annenin babası olan dede, anne bir erkek kardeş, anne bir amca, anne baba bir dayı, baba bir dayı, anne bir dayıdır. Ebu Hanife'ye göre evlendirme velayeti olanların hidâne hakkı vardır. Bu sayılanlardan biri bulunmazsa durum hâkime intikal eder. Hâkim çocuğu güvenilir bir erkek veya kadına verir.⁶³²

Anne veya çocuğun diğer hanım yakınları evli oldukları yabancından boşanırsa hidâne hakkı geri döner. Mâni' zâil oldukta memnu' avdet eder.⁶³³

Boşanan bir anne hidâne hakkını önce ıskat etmiş, hâkim bu doğrultuda hüküm vermiş olsa sonra bu kararından rücu edip çocuğunu alabilir. Kadın hakkını ıskat etse de hidâne hakkının ebedi olarak ıskatına hükmedilmez. Hidâne hakkı anneye mi yoksa çocuğa ait bir hak mı olduğu konusunda ihtilaf edilmiştir. Tercihe şayan olan görüşe göre hem anne hem çocuk hak sahibidir. Anne dışında çocuğun bakımını üstlenebilecek kişiler varsa anne çocuğa bakmaya zorlanmaz. Anneden başka kimse yoksa anne zorlanır. Yabancı birinin çocuğa şefkati annesi ya da diğer yakınları gibi olmaz.⁶³⁴

Hidâne müddetine gelince, bu çocuğun cinsiyetine, çocuğa bakan kimsenin çocuğa olan yakınlık derecesine, anne babanın durumuna, fakihlerin bakış açlarına göre değişiklik arz eder.

Çoğunluk, erkek çocuklar için, çocuğun öz bakım becerilerini kazanıp⁶³⁵ iyiyi kötüden ayırt edeceği yaşa gelmesiyle annenin bu hakkının sona ereceğini

⁶³⁰ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 3/619; 5/170; Husarî, *el-Ahvâlî's-şahsiyye*, s. 5.

⁶³¹ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/318; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 5/173.

⁶³² Husarî, *el-Ahvâlî's-şahsiyye*, s. 5.

⁶³³ Mecelle, md. 24.

⁶³⁴ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtar*, 3/ 614-615.

⁶³⁵ Serahsî, *el-Mebsût*, 5/195.

söylemiştir. Bu sürenin doğumdan sonra yedi yıl⁶³⁶ olduğunu takdir edenler olduğu gibi sekiz dokuz⁶³⁷ yıl diyenler de olmuştur.

Hidâne yaşının kız çocuklarda dokuz-on bir olduğu veya bulûğa kadar devam edeceği bildirilmiştir. Kızların hem bir hanım gibi yetişmesi hem de ev işleri, yemek yapımı gibi konularda tecrübe kazanması annelerinin yanında kalmaları ile sağlanır. Bulûğdan sonra ise himaye ve koruma hususunda daha iyi olan erkeklere yani babaya teslim edilir.⁶³⁸ Erkek çocuklar ise erkeklerin davranışlarını, erkeklerin ahlakını erkek birinden öğrenmeleri, hayata hazırlanması, eğitimi, meslek seçimi gibi nedenlerle babasına, babası yoksa sıradaki veliye teslim edilir. Kız çocuklarının yanında kaldıkları hidâne sahibi anne, annecanne veya babaanne değil de kardeş, teyze veya hala ise erkek çocuklarda olduğu gibi yedi sekiz yaşından sonra babaya teslim edilir. Şafiilerde olan mümeyyiz çocuğun ebeveynden birini seçme muhayyerliği⁶³⁹ Hanefilerde genel anlamda yoktur.⁶⁴⁰ Bazı fakihler erkek çocukların bulûğa, kızların da evleninceye kadar annenin yanında kalabileceğini söylemişlerdir. Süre dolunca bazılarında göre babaya verilir bazılarında göre isterse anneyi isterse babayı tercih edebilir.⁶⁴¹

Çocuğun anne babasından birini seçme hususunda muhayyer bırakılacağını söyleyenlerin delilleri, Ebû Hüreyre'den rivayet edilen “Rasûlullah as. bir erkek çocuğunu babası ile annesi arasında muhayyer bıraktı” hadisidir.⁶⁴² Hanefiler, Hz. Peygamber'in bu çocuk için Allah'ım onu doğruya yönelt (اللهم سدد) diye dua etmiş olduğunu, başka çocuklar için aynı durumun söz konusu olmadığını belirtmiş, çocuğun kendisini terbiye etmek isteyen, bu sebeple de onun bazı isteklerini geri

⁶³⁶ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 1/366.

⁶³⁷ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/317; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/150; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 5/173,174; Bilmen, *Hukuku İslâmiyye ve Istilahatı Fikhiyye Kamusu*, 2/435; Bardakoğlu, “Hidane”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 17/471.

⁶³⁸ Serahsî, *el-Mebsût*, 5/195.

⁶³⁹ Taberî, *Ahkâmü'l-Kur'an*, 1/154.

⁶⁴⁰ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/317; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/150; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 5/173, 174.

⁶⁴¹ Bardakoğlu, “Hidane”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 17/471.

⁶⁴² (أَنَّ النَّبِيَّ عَلَيْهِ السَّلَامُ خَيْرٌ غَلَامًا بَيْنَ الْأَبْوِينِ) Tirmizî, “Ahkâm”, 21; İbn Mâce, Ebû Abdillâh Muhammed b. Yezîd Mâce el-Kazvîni (ö. 273/887), *es-Sünen*, thk. Şuayb Arnavut, Adil Mürşid, Dâru'r-risâle, 1. Baskı, 2009, “Ahkâm”, 22.

çeviren ebeveyni tercih etmeyeceği için çocuğun sözüne göre hüküm verilmeyeceğini söylemişlerdir.⁶⁴³

Serahsi, anne babası ayrılan mümeyyiz çocuğun ebeveyninden birini seçmesi hakkındaki ibaresine itibar edilmemesi gerektiğini bildirir. Bunu nedeni çocuğun eğitim ve terbiye için çocuğu sıkmayan tarafı seçme endişesidir. Burada menfaat ve zarar arasında gidip gelme söz konusudur. Babanın da bu hususta sözüne itibar edilmeyeceğini onun da kendisi için seçim yapacağını bildirir.⁶⁴⁴

Çocuk kız olsun erkek olsun kendi ihtiyaçlarını kendisi giderir hale geldikten sonra anne ve ninelerin dışındakilerin hidâne hakkı sona erer.⁶⁴⁵

Anne hidâne süresince çocuğu babadan uzaklaştırmaya çalışmamalı, babanın çocuğunu görmesine engel olmamalıdır. Babanın velâyet yetki ve sorumluluğunu yerine getirmesi için de çocuğa uzakta olmaması gerekir. Bunun önünü almak için annenin çocuğu alarak babanın bulunduğu şehirden başka bir şehre taşınması hususunda bazı şartlar getirilmiştir. Bu şartlar konulurken babanın çocuğunu görüp akşam evine dönebilmesi göz önünde bulundurulmuştur.⁶⁴⁶ Baba da çocuk henüz annenin bakım ve gözetimindeyken anneden izinsiz çocuğu başka bir yere götüremez.⁶⁴⁷

Annenin ücret istemesi hususuna gelince evlilik devam ederken annenin çocuğun bakımı için ücret istemesi kabul edilmemiştir. Hanefilere göre ric'î talak iddetinde de ücret alamaz fakat bâin talakta alabilir. İddetin bitmesinden sonra ise başka bir hak sahibinin ücretsiz bakabilme durumuna, babanın ve çocuğun maddi

⁶⁴³ Serahsî, *el-Mebsût*, 5/195, 196.

⁶⁴⁴ Serahsî, *el-Uşûl*, 2/350, 351.

⁶⁴⁵ Serahsî, *el-Mebsût*, 5/199.

⁶⁴⁶ Anne kendi memleketine gitmek isterse nikâhları orada kıyılmışsa uzak da olsa gidebilir. Nikâh akdi orada gerçekleşmemişse baba ve çocuğunun arasını ayırmaması, babaya eziyet etmemesi gerekir. Kendi memleketi olmayıp nikâh akdinin gerçekleştiği yere götüremez. Hâlihazırda oturduğu şehir de gideceği şehir de gurbet olup aynı mesabededir. Bu babaya zarar verir. Taşınmak istediği yer babanın gidip çocuğunu görüp akşam evine dönebileceği bir uzaklıktaysa taşınabilir. Baba şehirde oturuyor anne kendi köyüne gitmek istiyorsa nikâh akdi bu köyde gerçekleşmişse gidebilir. Nikâh akdi o köyde gerçekleşmemişse götüremez. Köy yaşamı ile şehir yaşamı bir olmadığından çocuğun ve babanın zarar görmesi engellenir. Bk: Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/319,320; Üsrüşenî, *Câmiu Ahkâmi's-sığâr*, 1/155; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 3/626.

⁶⁴⁷ Hasefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 3/626.

durumuna göre anne ya ücretsiz ya da ecr-i misille bakmaya zorlanır. Verilecek ücret çocuğun malı varsa çocuğun malından yoksa çocuğun nafakasını karşılamakla yükümlü kişi tarafından sağlanır. Çocuğuna bakmak karşılığında ücret isteyen bir anne ücret istemeyen diğer mahrem akrabalarından öncelikli görülmüştür. Anneden çocuğa ücretsiz bakmak ile çocuğun diğer mahrem akrabasına verilmesi arasında tercihte bulunması istenebileceği de söylenmiştir.⁶⁴⁸ Ücret ödeyecek kişinin maddi durumunun iyi olması durumunda çocuk teyze veya halaya da verilmez. Zenginin ücret vermesi ona zarar vermez. Anne hidâne ücreti istemez de emzirme ücreti isterse, baba da annem veya kardeşim ücretsiz emzirecek derse, bunlar çocuk annenin hidânesinde olduğu halde gider onun yanında emzirirler.⁶⁴⁹

Anne çocuğun babasıyla nikahlı iken veya ric'î talak iddeti içinde iken emzirmeye karşılık ücret isterse annelerin çocuklarını emzireceğini ifade eden ayete⁶⁵⁰ binaen reddedilir. Evlilik devam ettiği sürece bu annenin diyaneten görevidir. Ayrıldıktan sonra ise ne dini bir görevi ne de yükümlülüğüdür. Sütten kesildikten sonraki nafakası babaya ait olduğu gibi emzirme ücreti de babaya aittir. Anne iddet bittikten sonra ücret isteyebilir ve yabancı bir kadından daha fazla ücret istemedikçe emzirebilir. Anne çocuğa olan şefkatinden ve sütünün çocuğa daha uygun olmasından dolayı tercih edilir. Bir kimse ayrıldığı eşinden daha az ücret isteyen bir süt anne bulursa anne de bu ücrete razı olmazsa süt anne tutabilir. Kur'an'da şöyle buyrulmaktadır: “Eğer (emzirme konusunda ayrıldığınız eşinizle) anlaşamazsanız çocuğunuzu başka kadın emzirecektir.”⁶⁵¹ Çocuğun annesi ayrıldığı kocasına zarar vermek için yüksek ücret isteyebilir. Tutulan süt anne çocuğu annesinin yanına gelerek emzirir. Mahkemeye daha fazla ücret için başvurursa

⁶⁴⁸ Meselâ, bir kız çocuğuna bakan anne ecri misilde daha fazla ücret istemiş olsa, amcaoğlunun kızı ise ücretsiz olarak çocuğun hidânesini istese çocuk ecri misil karşılığında anneye verilir. Diğeri çocuğa yabancıdır, hidâne hakkı yoktur, teberruuna da itibar edilmez. Ona verilmesi çocuğa zarar verir. Bu durumda malda olacak zarara itibar edilmez. Anne çocuğun malından nafaka ister baba da çocuğun terbiyesini kendi yanında kendi malından karşılamak isterse annenin hakkı düşmez. Babanın yanında annesi veya kız kardeşi olur da hidâneyi ücretsiz üstlenirlerse, onlardan önce hak sahibi olanlar da ücret talep ederlerse babaanne veya hala babanın yanında çocuğa bakarlar. (İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 3/613.)

⁶⁴⁹ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 3/613.

⁶⁵⁰ Bakara, 2/ 233. (anneler çocuklarını iki yıl emzirirler.)

⁶⁵¹ Talâk, 65/6 (وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى)

babanın da zarardan korunması için isteği kabul edilmez.⁶⁵² Bu ayetteki çocuklarını emzirecek olan annelerden kasıt çocuğunun babasıyla evli olan anneler midir yoksa boşanmış anneler midir ihtilaf konusu olmuştur.

Çocuk temyiz çağına gelip hanımların hidânesi sona erince çocuk kız olsun erkek olsun veli, baba, dede, kardeş, amca gibi çocuğun mahrem bir akrabasıysa velîye teslim edilir.⁶⁵³

Hidânenin bitmesinden sonra çocuğun yanında kaldığı velî, mali yönden çocuğun velîsi olmasa bile ergenlik yaşına kadar çocuk onun yanında kalmaya devam eder. Çocuğun nafakasını karşılayan bir başkası olsa da bu böyledir. Mesela anne baba bir kardeşleri ve amcası olan bir çocuğun velisi (şahıs) amcasıdır. Nafakasını ise kardeşleri karşılar.⁶⁵⁴ Bulûğdan sonra çocuklar anne veya babalarını tercih edebilirler.⁶⁵⁵

Çocuk mecnun veya ma'tûh olarak bâliğ olsa mali velâyet ve nafakası başkasına ait olsa bile, şahıs velayeti devam eder.⁶⁵⁶ Çocuk ergenlikten sonra akıl sağlığını yitirecek olursa, şahıs velâyeti de mal velayeti de önceki velilere geri döner.⁶⁵⁷ Bekar kızların bulûğdan sonra da velâyeti babasında olmaya devam eder. Babanın yokluğunda endişe verecek birileri değilse erkek kardeş ve amca bu velayeti üstlenir. Dul olan kızlar ise kendisi hakkında güvenilmiyorsa baba veya dede velâyeti devam ettirir (velâyetü'd- damm).⁶⁵⁸

Çocuk kazanç elde edebileceği bir yaşa gelince babası onu uygun bir işe verir. Bu kız çocukları için geçerli değildir. Baba savurgan biriye çocuğun kazancı ve malları güvenilir birine teslim edilir.⁶⁵⁹

Çocuk kendine güveni tam (كان مأموناً على نفسه) bir şekilde bulûğa ulaşırsa şahıs velayeti kalkar. Kendine güveni tam değilse, korunmaya muhtaç olduğundan

⁶⁵² Serahsî, *el-Mebsût*, 5/196.

⁶⁵³ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/173; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 454.

⁶⁵⁴ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 455.

⁶⁵⁵ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/176,177; Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 3/623.

⁶⁵⁶ Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 11.

⁶⁵⁷ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 455.

⁶⁵⁸ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 3/623, 624.

⁶⁵⁹ Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 3/625.

kendine güveni gelene kadar şahıs yönünden velisinin gözetiminde kalmaya devam eder.⁶⁶⁰

Kız çocuklarda ise velâyet bekâr oldukları sürece bulûğdan sonra da devam der. Çocuk büyür ve fesat şüphesi de olmazsa (حتى تعنس) velisiz kalabilir. Dul ise tecrübeli olup aldatılma ihtimali çok olmadığından velîye gerek yoktur. Ancak dulun kendine güveni yoksa veya velisiz olması durumunda kendisi hakkında fitne oluşacağından endişelenilirse baba⁶⁶¹ veya asabeden olan velîsi tekrar veli olur. Bu hakkın sadece baba ve dedeye ait olduğunu kabul edenler olduğu gibi hangi tabakadan olursa olsun bütün mahrem asabeden velinin bu hakkı olduğunu söyleyenler de olmuştur. Ancak mahrem olmayan yakın akrabaya kızlar verilmez. Kızlar ya hidâne hakkı olan kişiye ya da hâkimin belirlediği güvenilir birine verilir. İbn Âbidin de bu geniş olanağı tercih etmiştir.⁶⁶²

2.2.1.2.2.1.2. Evlendirme Velâyeti

Burada çocukları evlendirme velâyetinden kısaca bahsedeceğiz.

Nikâh akdinde geçerli olup velâyetül-karâbe adı verilen velâyet, akrabaların evlendirme velâyetidir. Önce asabeden olan akrabalar yetkilidir. Asabeden akraba yoksa diğer akrabalar yetki sahibi olur.⁶⁶³

Şahıs velayetinde asabeden velilerin dereceleri şu şekildedir: Baba, dede (babanın babası, ila nihâye), oğul (oğlun oğlu ila nihâye), kardeşler (anne baba bir, daha sonra baba bir) ve kardeş çocukları, amcalar ve amca çocukları. Akli dengesi yerinde olmayan anneyi Ebû Hanife ve Ebû Yusuf oğlunun evlendirebileceği

⁶⁶⁰ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/174; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 455; Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 11

⁶⁶¹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/174.

⁶⁶² İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 3/619; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 455; Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 11. Asabeden olan şahıslar yakından uzağa doğru hak sahibi olur. Önce baba sonra dede ila nihaye, anne baba bir erkek kardeş, baba bir erkek kardeş hak sahibidir. Daha sonra anne baba bir erkek kardeşin oğlu, baba bir erkek kardeşin oğlu, anne baba bir amca, baba bir amca, anne baba bir amcanın oğlu, baba bir amcanın oğlu gelir. Amcaoğulları erkek çocuk için geçerlidir. Kız çocukları mahrem olmadıkları ve evlenebilecekleri için amcaoğullarına teslim edilmez. Geniş bilgi için Bk. Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/175,176.

⁶⁶³ Bilmen, *Hukuk-ı İslâmiyye ve Istılahat-ı Fıkhiyye Kâmusu*, 2/45.

görüşünde iken İmam Muhammed onlara katılmamış hem nefis hem malda yetki sahibi olan babanın öncelikli olduğunu savunmuştur.⁶⁶⁴

Asabe derecesinde yakın bulunmadığı takdirde Ebû Yûsuf'a ve İmam Muhammed'e göre velâyet, genel velâyet sahibi olan devlet başkanının naibi hâkime geçer. Bu görüş "velisi olmayanın velisi sultandır."⁶⁶⁵ hadisine dayanmaktadır.⁶⁶⁶ Zahirurrivaye'de Ebû Hanife'den nakledildiğine göre asabeden sonra miras paylaşımına göre zevi'l-erham gelir. Bunlar anne, kız, oğlun kızı, kızın kızı, oğlun oğlunun kızı, kızın kızının kızı, anne baba bir kız kardeş, baba bir kız kardeş, anne bir erkek ve kız kardeş, halalar, dayılar, teyzeler ve çocuklarıdır.⁶⁶⁷

Ebu Hanife'den Ebu Yusuf ve İmam Muhammed'in naklettiği meşhur rivayete göre asabeden kimse yoksa evlendirme velayeti anne, dayı gibi zevil erhamdan çocuğun en yakınına geçer. Hasan b. Ziyad (ö. 204/819) ise Ebu Hanife'nin küçük kız ve erkek çocuğu ancak asabenin evlendirebileceğini söylediğini nakleder. Bu Ebu Yusuf ile İmam Muhammed'in de görüşüdür. Velilerin bulunmaması durumunda velayet hâkime intikal eder.⁶⁶⁸

Hanefi mezhebi dışındaki mezheplere göre evlendirme yetkisi asabeden baba ve dedeye aittir. Hanefiler buna karşılık bulûğ muhayyerliği getirmişlerdir.⁶⁶⁹

Çocukları olan büyükler için veliler ise şu şekilde sıralanır. Oğullar ve ilâ nihâye oğulların oğulları,⁶⁷⁰ babalar ve babaların ilâ nihâye babaları yani dedeler,

⁶⁶⁴ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 1/312.

⁶⁶⁵ Ebû Dâvûd, "Nikâh" 19; Tirmizi, "Ferâiz", 12.; İbn Mâce, "Nikâh" 15, "Allah ve Rasûlü velisi olmayanın velisidir. El-Hâlû (dayı) varisi olmayanın varisidir." «اللَّهُ أَنْ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «اللَّهُ وَرَسُولُهُ مَوْلَى مَنْ لَا مَوْلَى لَهُ، وَالْخَالُ وَارِثٌ مَنْ لَا وَارِثَ لَهُ»

⁶⁶⁶ Köse, Saffet, "İslâm Hukukuna Göre Evlenmede Velâyet", *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, S. 2, Konya 2003, s. 103.

⁶⁶⁷ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 1/312.

⁶⁶⁸ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/207.

⁶⁶⁹ Apaydın, "Velâyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/17.

⁶⁷⁰ Bu sıralama asabenin miras paylaşımındaki sırasına göre düzenlenmiş olup (ma'tûhe hakkında) Ebu Hanife ve Ebu Yusuf'un görüşüdür. İmam Muhammed ise hem şefkat ve deneyiminin oğula göre daha fazla olması hem de şahıs ve mal velayetinde her ikisine de malik olması açısından babayı oğulun önüne alır. Oğulun velâyeti sadece evlendirme hususundadır. Babanın velâyeti daha kuvvetlidir. Asırlardır her yerde geçerli olan örf de bu şekildedir. Ebu Yusuf'un da hangisi önce evlendirirse onun evlendirmesinin geçerli olacağını ifade ettiğine dair bir rivayet bulunmaktadır. Bk. Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 113. Ayrıca akli dengesi yerinde olmayan büyük bir

kardeşler ve ilâ nihâye kardeş oğulları sonra da amcalar ve amcaoğulları⁶⁷¹ sırasıyla velî olur.

Şahıs velayetinde ön plana çıkan en önemli yetki sayabileceğimiz evlendirme velayeti Hanefî mezhebinde zorunlu (icbârî) ve ihtiyari (nedb, istihbâb) olmak üzere ikiye ayrılmıştır. Kasır ve kasır hükmünde olanları evlendirme velayeti zorunlu; âkıl, bâliğ, hür bir kızı evlendirme velayeti ihtiyaridir. Bu Ebû Hanife ve Ebû Yûsuf'un görüşüdür. İmam Muhammed'e göre evlendirme velâyeti, velayet-i istibdât ve velayet-i şirket olarak ayrılır. Velayet-i istibdât zorunlu velayettir. Velayet-i şirket ise akıllı, bâliğ, hür genç kızın evlenmesinde velinin icazeti ile kızın görüşünün birlikte değerlendirilmesidir. Bu durumda velinin izni olmadan yapılan nikah velinin icazetine mevkufl olacağı gibi kızın rızası olmadan yapılan nikah da kızın rızasına mevkufl olur.⁶⁷²

Diğer üç mezhebe göre nikâh akdinde velayet sıhhat şartı iken Hanefî mezhebinde nefâz şartıdır. Veli nikah akdini icra eder. Bu kızın evlenmeye rızası olduğu kişi ile evlendirilmesi demektir. Öncekinde ise veli kızın rızası olmadan da evlendirebilir. Evlendirme velâyetinin illeti Hanefîlerde küçüklüktür.⁶⁷³

Tabiinden Osman el-Bettî (ö. 143/760), İbn Şübrüme (ö. 144/761), Mu'tezile alimlerinden Ebû Bekr el- Esam (ö. 201/816) gibi bazı âlimler zorunlu velayetin mecnun ve ma'tûhlar için geçerli olduğunu, çocuklar için geçerli olmadığını, dolayısıyla küçük çocukların velileri tarafından evlendirilemeyeceğini savunmuşlardır. Görüşlerine yetimlerin denenmesini emreden ayeti⁶⁷⁴ delil

kadının hem babası hem oğlu varsa Ebu Hanife'ye göre oğul evladır. Çünkü oğul asabenin en yakınıdır. İmam Muhammed'e göre baba evladır. Baba nasıl kızının malında tasarrufta öncelikliyse nefsinde de önceliklidir. Ebu Yusuf'tan iki rivayet vardır. Birine göre oğul evladır. Diğerine göre hangisi evlendirse caizdir. İkisi aynı zamanda evlendirmeye niyetlense oğul bu işi tazimen dedesine bırakır. Bk. Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/205,

⁶⁷¹ Bilmen, *Hukuk-ı İslâmiyye ve Istılahat-ı Fıkhiyye Kâmusu*, 2/45; Zühaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmi ve edilletuhu*, 4/141; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 454.

⁶⁷² Bilmen, *Hukuk-ı İslâmiyye ve Istılahat-ı Fıkhiyye Kamusu*, 2/47; Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 12-18.

⁶⁷³ Apaydın, "Velâyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/17.

⁶⁷⁴ Nisâ, 4/6. (وايتلوا اليتيمى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم.)

göstermişlerdir. Buluğdan önce evliliğin çocuk açısından bir fayda doğurmadığını bilakis çocuğa zararının olduğunu savunmuşlardır.⁶⁷⁵

1917 tarihli Hukûk-ı Âile Kararnamesi de küçük yaşta evlendirme hususunda düzenleme yaparak erkek çocukların on iki kız çocukların dokuz yaşından önce evlendirilmesini yasaklamıştır.⁶⁷⁶

Kötü seçimiyle bilinen bir baba veya dede küçük kız ya da erkek çocuğu dengi olmayan biriyle veya mehr-i misil olmadan, mehirde gabn-i fahişle -erkek çocuğun malından yüksek miktarda mehir vererek veya kız çocuğa çok çok az bir mehir alarak- evlendirirse akit sahih olmaz.⁶⁷⁷

Hanefilere göre âkıl, bâliğ, hür bir kızın evlendirme velayetinin ihtiyari olmasından kaynaklı olarak ileriki dönemlerde çıkabilecek sorunlar dikkate alınarak bazı tedbirler alınmıştır. Osmanlı Devleti'nin Şeyhu'l-İslamlarından Ebussuud Efendi'nin hazırlayıp Kanuni Sultan Süleyman'a sunduğu ve daha sonra kanun haline gelen (951/1544) *Ma'rûzat* adlı eserinde (ö. 982/1574) toplumda görülebilecek olumsuzluklar dikkate alarak kadıların velilerinden izinsiz kızların nikahını kıymaları yasaklamıştır.⁶⁷⁸

Şahıs velâyeti ile ilgili açıklamalarımızı burada bitirdikten sonra asıl konumuz mâlî velâyete geçebiliriz.

2.2.1.2.2.2. Mal Üzerinde Velayet

İslam, can, din, akıl, nesil ve malın korunmasına önem verir. Malın korunması, zayi olmaması için gerekli tedbirlerin alınması gerekir. Malını uygunsuz yerlere harcayan veya saçıp savuranlara hacr uygulanması bunun bir tezahürüdür.

⁶⁷⁵ Cessâs, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, s. 68; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 108; Köse, Saffet, "İslâm Hukukuna Göre Evlenmede Velâyet", *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, S. 2, Konya 2003, s. 103

⁶⁷⁶ Apaydın, "Velâyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/18; Kararname 7. maddesinde: "12 yaşını itmam etmemiş olan sağır ile 9 yaşını itmam etmemiş olan sağire hiçbir kimse tarafından tezvîc edilemez"

⁶⁷⁷ Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 40.

⁶⁷⁸ Köse, Saffet, "İslâm Hukukuna Göre Evlenmede Velâyet", *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, S.2, s. 106.

Henüz aklı ermeyen, malını korumaktan aciz çocukların mallarının korunması için devreye giren mâlî velâyet de malların korunmasına yönelik bir tedbirdir.

Mal üzerine velâyet (الولاية على المال), malî bakımdan kasır olan kişinin malının korunması, işletilmesi, ticaret akitlerinin ve tasarruflarının yapılması gibi işlerinin yürütülmesidir.⁶⁷⁹

Bilindiği gibi edâ ehliyeti için akıl ve temyiz gücü gereklidir. Bu ehliyet sayesinde kişi şer'an muteber sayılacak tasarruflarda bulunabilir. Aklın henüz kemale ermediği küçüklük, bu velayetin sübutunun gerekçesidir. Bir başka ifadeyle bu velayetin illeti küçüklük, amacı çocuğun himayesi ve gözetimidir. Edâ ehliyeti olmayan veya eksik olan çocuklara malları üzerinde tasarruf yetkisi tanınmaz veya kısıtlanır. Küçük adına belli şartlar dahilinde velîsi işlemlerde bulunur. Bu İslam'ın çocuğun ve çocuğun malının korunmasına gösterdiği ehemmiyeti de gösterir.⁶⁸⁰

Çocuk mallarının korunması ve artırılmasını hedefleyen bu velâyetin delili yetimlerle ilgili “yetimin malına rüşdüne erinceye kadar, o en güzel olandan başka bir suretle yanaşmayın.”⁶⁸¹ ayetidir.⁶⁸²

Bu velâyet, mecnun, sefih ve kâsır olanlar için de geçerli olmakla beraber burada daha ziyade çocuk yönünden ele alınacaktır.

Mal velâyeti kaynak itibariyle şeriatın ve mahkemenin hükmüyle sabit olan velâyet olmak üzere ikiye ayrılır. Şeriatın hükmüyle sabit olanda Kanun Koyucu, baba, dede ve bunların vasîlerine yetki vermiştir. Bu velâyetin sebebi babalık vasfıdır (übüvvet). Hâkimin hükmüyle sabit olanda ise herhangi bir kişi için sabit

⁶⁷⁹ Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/818.

⁶⁸⁰ Apaydın, “Velâyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/16; Canan, İbrahim, *Çocuk hakları Beyanamesi Işığında İslâm'da Çocuk hakları*, Yeni Asya Yayınları, İstanbul 1980, s.

⁶⁸¹ En'am, 6/152.

وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُ وَأَوْفُوا بِالْكَيْلِ وَالْمِيزَانَ بِالْقِسْطِ لَا تَكْلِفُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا وَإِذَا قُلْتُمْ فَاعْدِلُوا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ وَبِعَهْدِ اللَّهِ أَوْفُوا ذَلِكُمْ وَصِيَّتُكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ

⁶⁸² Canan, İbrahim, “Çocuk İstismarını Önlemede İslam'ın Bir Tedbiri: Çocuğun Kazancının Ebeveyne Haram Olması Meselesi”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 173.

bir hak yoktur. Sıra veya sınırlama olmaksızın hâkim bu görev için kimi uygun görürse o olur. Bu velayetin sebebi de kazâ (القضاء) dır.⁶⁸³

Çocuk üzerindeki velâyet ihtiyârî değil cebrîdir. Mahkeme hükmü gerekmeden sabit olur. Baba ve dede bu velâyetin sorumluluğundan kendilerini azledemez.⁶⁸⁴ Babanın velâyeti şeriatın hükmüyle sabittir ve yetkisini Şâri'den alır. Hâkim normal şartlarda bu hakkı ondan zorla alamaz veya sınırlama koyamaz.⁶⁸⁵

Malî velâyet mahcurlar hakkında geçerli olduğundan mahcurun durumuna göre değişiklik arz eder. Hacr hâkim kararıyla gerçekleşmişse velî, hâkim veya hâkimin belirlediği kişi olur. Hacr mevlâ aleyhin aczinden kaynaklanıyorsa çocukluk, ateh ve cünûnda olduğu gibi velâyet, hukuki velî veya vasîye ait olur.⁶⁸⁶

2.2.1.2.2.1. Mâlî Velâyette Öncelik Hakkı

Çocuklar kendi kendilerine tasarrufta bulunmaktan aciz olduklarından onlar adına bu işleri deruhte edecek kişinin onlara en çok şefkat gösteren kişi olması dikkate alınmıştır. Şefkati en çok olanın tercih edilmesi çocuğun gözetiminin, haklarının korunmasının şefkatli kişi tarafından daha iyi yerine getirilmesi anlayışına dayanır.

Bütün fakihler çocuğa sevgi ve şefkatinden dolayı velâyet hakkında ilk sırayı babaya vermiştir. Mal için velâyette, baba ölmeden önce çocuklarının mâlî işlerini yürütmesi ve haklarını koruması için birini seçmişse çocukların velîsi bu kişi olur. Bu kişinin aile içinden ya da dışından, erkek veya kadın olmasının bir önemi yoktur. Bu seçilen kişinin velâyeti vesâyet ismini alır. Bu kişiye de kadın olsun erkek olsun vasî denir. Babanın vasîsi babadan sonra gelmekle babanın yetki ve iradesini devam ettirmiş olmaktadır. Bu vasî ölmeden önce başka bir vasî naspederse bu vasî onun yerine geçer. Baba vasî belirlemeden ölmüşse, velâyet babanın babası olan dedeye geçer. Sonra dedenin güvendiği vasîsine ve vasînin vasîsine geçer. Bunlar yoksa hâkime ve onun naspedeceği kişiye geçer. Dede hâkime göre çocuğa daha çok şefkat

⁶⁸³ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/518; Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 58.

⁶⁸⁴ Apaydın, "Velâyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/17.

⁶⁸⁵ Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 59.

⁶⁸⁶ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 459.

besleyeceğinden hâkimden önce yer almıştır.⁶⁸⁷ Baba ve dede her iki velâyette de tam velâyet sahibidirler. Kâsânî bu tertibin zaruri olduğunu, bunun nedeninin de hükmün tertibinin, illetin tertibine göre olması olduğunu söyler.⁶⁸⁸

Babanın kendi babası varken bir başkasını vasî tayin etmesi o kişiyi babasından daha uygun gördüğünü gösterir. Çocukla ilgili hususlarda babanın iradesi, hayatta olduğunda olduğu gibi öldükten sonra da saygındır.⁶⁸⁹

Dedenin velayeti hususunda Hanefi mezhebi diğer mezhepler arasında orta bir yol tutmuştur. Dedenin velayetini yok saymamış, babanın vasîsinin önüne de geçirmemiştir.⁶⁹⁰ Sıralamaya anne alınmamıştır ama baba eşini yani çocuğun annesi vasî tayin edebilir.

Yukarıda sayılanlar dışında vasî çocuğun malında ne annesinin ne de kardeş ve amcanın tasarruf yetkisi vardır. Kardeş ve amcanın çocuğa şefkati yeterli ölçüde görülmemiştir. Mali tasarruflar çocuğa karşı çok şefkatli biri tarafından yapılmadığı takdirde pek çok problem çıkabilir. Anne çok şefkatlidir fakat âlimler kadınların duygu kontrolünde başarılı olamayabilecekleri endişesiyle anneye velâyet ve çocuğun mallarında tasarruf yetkisi vermemişlerdir. Annenin vasîsinin de küçüğün malında tasarruf yetkisi yoktur. Zira vasî mûsînin yerine geçer ve ancak mûsînin yapabileceklerini yapabilir. Buna göre borç ödeme işleri ve sıralamada baştakiler olmadığında çocuğun malını hıfz işlerini yapabilir. Sayılan velîlerden biri varsa annenin vasîsinin bu mirasta tasarruf yetkisi olmaz. Anne ve kardeşin vasîleri ancak meyyitin borcunu ödeyebilmek için menkul ve gayrimenkul malları satabilir. Kalan ise çocuğun mirasıdır. Korumak için menkulleri satabilir. Semeni korumak daha kolaydır. Gayrimenkul malın korunmasına gerek olmadığından gayrimenkulü satamaz. Para cinsinden olan şeyleri de koruma gerektirmediğinden satamaz. Çocuğun yiyecek giyecek gibi ihtiyaç duyduğu şeyler hariç ticaret için bir şey satın

⁶⁸⁷ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi* ', 6/525; Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyyn*, s. 240; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/471, 7/300; Mecelle, md. 974; Zerkâ, *el-Fikhu'l-İslâmî*, 2/821; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 459.

⁶⁸⁸ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi* ', 6/518, 519, 525; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 461; Husar, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 58.

⁶⁸⁹ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 461.

⁶⁹⁰ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi* ', 6/518, 519; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 462.

alamaz. Miras dışında çocuğa hibe veya vasiyet edilmiş mallarda da akar olsun menkul olsun tasarrufta bulunamaz. Mûsâ aleyhin velâyeti olmadığından vasînin de olmaz.⁶⁹¹

Çocuk yanında kaldığı kimsenin korumasına muhtaçtır. Bu kişi hem çocuğu hem malını korur. Bundan dolayı hibe ve sadakanın kabzı (teslim alınması) için velayet şartı aranmaz. Akli eren çocuk kendisi de kabz edebilir. Bu, içine hiçbir zararın karışmadığı tam bir menfaat olduğundan velâyete itibar edilmez.⁶⁹²

Sefih ve gafilin velîsi, hâkim veya hâkimin tayin ettiği kişi olur. Baba, dede ve bunların vasîleri velî olamaz. Reşit olarak bulûğa ulaşıp daha sonra hacr altına alınmış kişi de bu şekildedir. İmam Muhammed'e göre sefih olarak bulûğa ulaşan kişinin velayeti reşid olana kadar önceki velide devam eder. Ebu Yusuf buna katılmaz.⁶⁹³

Çocuğun akli başında bir şekilde bulûğa ulaşmasıyla babanın ve dedenin velâyeti sona erer. Aklın kemale ulaşmasıyla temyiz de kemale ulaşır. Ancak aklını yitirirse velâyet baba ve dedeye tekrar döner. Mısır'da 1947'de çıkarılan bir kanunda sefih üzerinde baba ve dedenin velayetinin devam edeceği kabul edilmiştir. Yalnız bu velayet İslam fikhının onlara verdiği şer'î bir hak değil mahkemenin herhangi bir hukuki temsilciye verdiği hak gibidir.⁶⁹⁴

Hanefi mezhebine göre çocuk, mecnun ya da ma'tuh olarak baliğ olursa çocukluğundaki velâyet bu hal devam ettiği müddetçe büyüklüğünde de devam eder. Velâyet ancak reşit olarak bulûğa ulaşmasıyla kalkar. Akli melekeleri yerinde olmadan bulûğa ulaşırsa velâyet kalkmaz. Akli başında, reşit olarak ergenliğe geçer daha sonra mecnun ya da ma'tuh olursa babanın ve dedenin velayeti tekrar kendilerine döner. Çünkü bunların velâyetinin kalkmasının nedeni çocuğun akli başında bir birey olmasıdır. İlet olan aklın eksikliği ya da tamamen zevali durumunda istihsan prensibine göre velâyet de baba ve dede için tekrar devreye

⁶⁹¹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 6/526, 525; Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*, s. 241.

⁶⁹² Serahsî, *el-Mebsût*, 19/35.

⁶⁹³ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 460.

⁶⁹⁴ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 460.

girer. Kıyasa göre ise velayet tekrar baba ve dedeye verilmez, hâkime verilir. Hanefî mezhebinin genel kurallarına göre sakıt olan şey tekrar dönmez. Velâyet de çocuğun aklı başında bir şekilde bulûğa ulaşmasıyla baba ve dededen çıkmıştır. İstihsan prensibinde babanın ve dedenin şefkatinin, tedbirinin hâkimin görevlendireceği kişiden çok çok fazla olması dikkate alınır. Tatarhaniye'ye göre istihsan Ebu Hanife ve sahibeynin görüşü, kıyas da Züfer'in görüşüdür. İstihsanın İmam Muhammed'in görüşü, kıyasın da Ebu Yusuf'un görüşü olduğunu söyleyenler olmuştur. Sonuç olarak racih görüş istihsan olan görüştür.⁶⁹⁵

Babanın ve dedenin çocuğa olan şefkatinin fazlalığından ve çocuğun maslahatını bir yabancıya göre daha fazla düşüneceğinden istihsan ederek babanın ve dedenin velayetinin devamı kararlaştırılmışsa bu kişilerin sağlıklarında tayin edecekleri vasîler de hâkimin velayetinden önce gelmesinin gerektiği ifade edilmiştir. Buna göre sıralama baba, babanın vasîsi (el-vasiyyü'l-muhtar), dede, dedenin vasîsi, hâkim şeklinde olur.⁶⁹⁶

Kâsır büyüyüp rüşdüne ulaştınca velînin tasarruflarının hiçbirini bozamaz.⁶⁹⁷ Bu tasarrufların mali olduğu, çocuğun bâliğ olunca velinin koyduğu işten çıkabileceği daha önce geçmişti.

Günümüzdeki uygulamaya gelince medeni kanun velayet yetkisini anne ve babaya birlikte vermiştir. Anne babanın velayetten kaynaklanan yetkileri, çocuğun yararını gözetme gerekliliğinden kaynaklanır. (TMK m. 339/1)⁶⁹⁸ Ebeveynden biri çocuğun kişiliğine özen gösterme diğeri mallarını yönetme sorumluluğunu üstlenerek velayeti paylaşmazlar. Aynı şekilde bir süre anneye bir süre babaya ait olarak velayeti paylaşamazlar.⁶⁹⁹

⁶⁹⁵ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 462.

⁶⁹⁶ Kâşânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 6/518, 519; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 463.

⁶⁹⁷ Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî fî sevbihî'l-cedîd*, 2/818.

⁶⁹⁸ Akyüz, *Çocuk Hakları*, s. 224.

⁶⁹⁹ Akyüz, *Çocuk Hakları*, s. 225.

2.2.1.2.2.2. Velâyetin Kuvvetli ve Zayıf Olması

Velâyette velilerin yetki dereceleri aynı değildir. Yalnız şahıs için velâyet yetkisi olanların mal için velâyet yetkisi zayıftır. Yalnız mal için velâyet yetkisi olanların da şahıs için velâyet yetkisi zayıftır. Her ikisine de yetkili olan velilerin hem şahıs hem de mal yönünden velîlikleri kuvvetlidir. Buna göre veliler hem şahıs hem mal yönünden kuvvetli, her ikisinde de zayıf veya bir tanesinde kuvvetli olması nedeniyle dörde ayrılır.⁷⁰⁰

Kuvvetli şahıs velâyeti: Bu velâyet sahibine evlendirme, terbiye etme, sünnet ettirme, tedavi ettirme, ameliyat ettirme gibi yetkiler verir. Kuvvetli olmayan bir velî kâsıra ameliyat veya cerrahi müdahale gerektiren bir tedavi yaptıramaz. Sünnet ettiremez. Bunları yaptırması neticesinde çocuk zarar görür veya işlem ölümle sonuçlanırsa zararı veya diyeti tazmin eder. Bunlar normal şartlar için geçerlidir. Çocuğa araba çarpması, çocuğun ezilmesi gibi acil ilk yardım gerektiren durumlarda velîsini bekleyip tedaviyi geciktirmek çocuğun hayatına mal olabilir. Bu gibi durumlarda önlem alıp tedavi ettirmek için şer'an ve örfen izin verilmiş kabul edilir. Zira istisnai durumlara istisnai hükümler verilmesi şer'î bir kaidedir.⁷⁰¹

Zayıf şahıs velâyeti: Sahibine yukarıda saydığımız yetkileri vermeyen velâyettir. Kâsırın sadece gözetimi, barındırılması, terbiyesi, eğitimi, işe verilmesi, emsallerinin gittiği faydalı bir mesleğe yönlendirilmesi vs. gibi sorumlulukları yerine getirir.⁷⁰²

Güçlü mal velâyeti: Bu velâyet sahibine çocuğun malında kar ve zararı ona olmak üzere ticaret yapma yetkisi ve çocuğa ticaret yapması için izin verme hakkı verir.⁷⁰³

⁷⁰⁰ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/823.

⁷⁰¹ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/824.

⁷⁰² Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/825.

⁷⁰³ Şener, Mehmet, "İslâm Hukukunda Velâyet", *Dokuz Eylül Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, S. 2, İzmir 1985, s. 206.

Zayıf mal velâyeti: Bu velâyet sahibine kâsırın malında ticaret yapma hakkı vermez. Yalnız kâsırın malını koruma, onun adına hibe ve sadakayı kabzetme, kâsırın zaruri ihtiyaçları için infakta bulunma imkânı verir.

Velayetin bu çeşitlerine göre velîleri şöyle gruplamak mümkündür.

2.2.1.2.2.2.3. Velîlerin Tasnifi

1. Hem şahıs hem de mal velâyeti açısından güçlü velî: baba, dede (babanın babası) varsa dedenin babası gibi.

2. Şahıs velâyetinde güçlü, mal velâyetinde zayıf velî: baba ve dede dışındaki asabe sonra da oğul, kardeş ve bunların çocukları gibi diğer akrabalar.

3. Mal velâyeti güçlü, şahıs velâyeti zayıf velî: vasîler.

4. Hem şahıs velâyeti hem mal velâyeti zayıf olan velîler: kâsırın evinde yaşadığı ıyalinden olup akrabası olmayan (minel ecanip) velî veya kâsırın şahıs velâyeti henüz kendisine gelmemiş olan akrabası.

Ailesi belli olmayan bir çocuk (lakît) bulan kişi onu evinde kendi ailesiyle birlikte büyüttüğü için belli sınırlar dâhilinde bu çocuğun velîsi olur. Fakat hem şahıs hem de mal yönünden zayıftır.

Annesiyle birlikte annesinin yeni evlendiği eşinin evinde yaşayan küçük çocuğun velîsi belirtilen şartlarda annenin kocası olabilir.⁷⁰⁴

Bütün bunlardan mümeyyiz çocuğa ticaret izni verecek velînin, mal velâyeti güçlü olan baba, dede ve bunların vasîleri olduğu anlaşılmaktadır. Mal velâyeti zayıf olan velînin bu izni verme yetkisi yoktur. Ticaret yapma velâyeti olmayanın ticaret izni verme yetkisi de olamaz.⁷⁰⁵

2.2.1.3. Velide Bulunması Gereken Şartlar

Çocukların bakımı fedakârlık ister. Bunun içten gelen samimi duygularla yürütülmesinde fitrattan gelen sevgi bağının rolü büyüktür. Anne baba kadar olmasa

⁷⁰⁴ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî fî sevbihi'l-cedîd*, 2/825,826.

⁷⁰⁵ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî fî sevbihi'l-cedîd*, 2/826.

da yakınlık derecesine göre diğer akrabalarda da bu fitri bağdan kaynaklanan sevgiden kısmen bulunur. Bu nedenle, yetime öncelikle birinci derecedeki akrabaların sahip çıkması gerekir. Akrabalardan sahip çıkacak kimse yoksa bunu devlet veya talep edilmesi durumunda devletin uygun göreceği kimseler üstlenebilir.⁷⁰⁶

Hız. Peygamberin, yiyeceğini ve içeceğini bir yetimle paylaşan her Müslümanın, affedilmez bir günah işlemediği sürece, yüce Allah'ın ona cennetin kapılarını açacağını⁷⁰⁷ belirtmesi, Suffe'de kimsesizlerin hemen her şeyiyle ilgilenmesi de konunun önemini ortaya koymaktadır.⁷⁰⁸

Velinin zenginlik, kişilik ve dirayet bakımından yetkin olması gerekir. Bu nedenle ya şahsında veya tasarruflarında bazı şartlar aranır.

Bu görevin layıkıyla yerine getirilebilmesi için velinin öncelikle kâsırla aynı dinden olması, salih, ahlaklı, güvenilir ve akli başında biri olması gerekir. Ahlâkî zafiyetleri olan, istakametten sapmış, sefih kişiler velî olamaz.⁷⁰⁹

Asabeden olan velîde olması gereken şartların akıl, bulûğ, mirasçılardan olmak, velî ile kasırın arasında din birliği olduğu söylenmiştir.⁷¹⁰ Ayrıca veli güvenilir olup bozguncu müfsit bir kişi olmamalıdır. Velayetin amacı kasırın iyi bir insan olarak yetiştirilmesidir. Kendisinde iyi hal bulunmayan birisi, baba bile olsa bunu yapamaz. Bundan dolayı sefihler veli olamaz. Sefih birisi kendisi evlenebilir ama oğlunu ve kızını evlendirme velayeti yoktur. Asabeden müfsid olan, kasır hakkında güvenilir olmayan birine kasır ve kasır hükmünde olan birinin velâyeti verilmez. Velâyet asabeden sıradaki veliye intikal eder. Asabeden onu takibeden sıradaki kişi müfsid değil, muslih biri ise kasır ona verilir. Asabe içinde salih biri

⁷⁰⁶ Ağırman, "Fert ve Toplumun Yetim ve Öksüzlere Karşı Sorumlulukları", *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 99.

⁷⁰⁷ «مَنْ قَبِضَ يَتِيمًا مِنْ بَيْنِ الْمُسْلِمِينَ إِلَى طَعَامِهِ وَشَرَابِهِ أَدْخَلَهُ اللَّهُ الْجَنَّةَ الْبَيْتَةَ إِلَّا أَنْ يَجْعَلَ لَهُ ذَنْبًا لَا يُغْفَرُ لَهُ» Tirmizî, "Birr ve Silâ", 14.

⁷⁰⁸ Ağırman, "Fert ve Toplumun Yetim ve Öksüzlere Karşı Sorumlulukları", *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 99.

⁷⁰⁹ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 456.

⁷¹⁰ Husarî, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s.28.

yoksa kasır veya kasır hükmünde olan kişiyi hâkim onu koruyabilecek birine verir.⁷¹¹

Güvenilir olma, sâlih biri olma, kâsırı koruyup kollamaya muktedir biri olma gibi şartlar geneldir. Baba, dede ve diğer asabeden yakınlar için geçerlidir.⁷¹²

Hanefilere göre fasık biri veli olabilir. Küçük kız ve erkek çocuklarını evlendirebilir.⁷¹³

Kölelik, din farklılığı, gerçek veya hükmi ülke farklılığı babanın çocuk üzerindeki velâyetine engel teşkil eder. Buna göre hür ve Müslüman çocuğun babası zimmî, zimmetten dönüp darul harbe katılan harbi, müste'men, mükatep veya köle olursa alışveriş, evlendirme ve davaya vekil ataması caiz olmaz. Müslüman olmayan baba Müslüman olur, köle olan baba hür hale gelirse velâyet caiz olur.⁷¹⁴

Kazancı olan bir çocuğun babası güvenilir olmayan, savurgan biriye çocuğun kazancı güvenilir birine teslim edilir. Diğer bir ifade ile hâkim baba savurgan ise çocuğun mallarını koruyacak bir vasi tayin eder.⁷¹⁵ Fakihler, çocuğun malını korumak amacıyla, savurgan, müsrif bir babadan çocuğun malları alıkonuyorsa, çocuğun canı hususunda herhangi bir endişe hâsıl olursa çocuğun evleviyetle babadan alınıp asabeden sıradaki veliye teslim edileceğini kesin bir dille ifade etmişlerdir.⁷¹⁶

Velâyetle ailenin düzeni ve menfaati arasında sıkı bir bağ vardır. Velâyeti ayakta tutan, velînin kâsırı koruma ve gözetmeye olan hırsı ve bu husustaki kudretidir. Bu özelliklerin velîde çokça bulunması gerekir. Bu nedenle dinen-hukuken kâsıra ailesinden neseben en yakınının velî olması esastır. Çocuğun babası, mecnunun oğlu gibi. Ailenin reisi, koruyup kollayıcısı olan baba çocuklarının maslahatını ve geleceğini en iyi düşünen kişidir. Babadan sonra bu hususta çocukları

⁷¹¹ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 456, 457; Husarî, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 12.

⁷¹² Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 456.

⁷¹³ Husarî, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 30.

⁷¹⁴ Serahsî, *Kitâbu 'l-Mebsût*, 19/47,48.

⁷¹⁵ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 456.

⁷¹⁶ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 457.

en çok düşünen babanın babası olan dededir.⁷¹⁷ Bu iki kişi hem şahıs hem de mal hususunda velidir. Şahıs için velâyette velî sıralaması miras hukukuna göre kâsırın asabeden en yakın akrabasından uzak olana doğru sıralanır.⁷¹⁸ Asabeden herhangi bir akrabası bulunmazsa velâyet anneye daha sonra da zevil erhamdan diğer akrabalara geçer.⁷¹⁹

Mal üzerine velayette velîde bulunması gereken şartlar:

1. Eda ehliyetinin tam olması. Bu da hür, akıllı ve ergenlik çağına girmiş olmakla olur. Çocuğu ve malını koruyup kollamaya muktedir olmalıdır.⁷²⁰

2. Velî ile velîsi olduğu kişinin arasında din birliği olmalıdır. Ne gayri müslimin Müslümana ne de Müslümanın gayri müslime velayeti vardır. Yalnız genel velâyette bu durum söz konusu değildir. Yöneticilerde bu şart aranmaz, zira idareci idaresi altındaki müslim-gayrimüslim bütün halkın velîsidir. Müslüman hâkim, velisi olmayan küçük gayrimüslim çocukların da velîsidir.⁷²¹ Müslüman olmayan birinin Müslümana velâyeti zül ifade edeceğinden caiz olmaz. Kur'an'da şöyle buyrulur: (وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا)⁷²² Kölelik, din farklılığı, gerçek veya hükmi ülke farklılığı velayete engel teşkil eder.⁷²³

Hürriyet, akıl ve İslam bütün mezheplerin aradığı şartlardandır. Adalet, erkek olmak, rüşdün varlığı hususlarında ihtilaflar vardır. Hanefiler dışındakilere göre velinin erkek ve adil olması gerekir. Hanefilerde kadın ve fâsıkın velayeti hakkında farklı görüşler mevcuttur. Sefihin velayeti de mezhepler arasında tartışma

⁷¹⁷ Bilindiği üzere fıkıh geleneğimizde babanın babası sahih dede (الجد الصحيح), annenin babası fasid dede (الجد الفاسد) olarak adlandırılmıştır. Zerka bunlar yerine babanın babasına, feraizde asabeden olduğu için (جد رحي), annenin babasına da zevil erhamdan sayılması sebebiyle (جد رحي) denmesinin daha güzel olacağını söyler. Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi* ', 6/518, 519; Bk. *el-Fıkhü'l-İslâmî fî sevbihî'l-cedîd*, 2/819 dipnot.

⁷¹⁸ Sahibeyne göre asabe, Ebu Hanife'ye göre bütün akrabalar (garîb)dir. Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-Şahsiyye*, s. 454; Husarî, *el-Ahvâlü's-Şahsiyye*, s. 10'da sahibeynin görüşü asabedir.

⁷¹⁹ Zerka, *el-Fıkhü'l-İslâmî fî sevbihî'l-cedîd*, 2/820.

⁷²⁰ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi* ', 6/519, 520, 5/175, 176; Husarî, *el-Ahvâlü's-Şahsiyye*, s. 65.

⁷²¹ Husarî, *el-Ahvâlü's-Şahsiyye*, s. 28, 65.

⁷²² Nisa, 4/141.

⁷²³ Serahsî, *el-Mebsût*, 19/47,48; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi* ', 6/520.

konusudur. Zorunlu durumlarda Hanefilere göre anne de çocuğun velâyet yetkisine sahip olur.⁷²⁴

3. Kâsırın malı hususunda korkulacak sefih biri olmamalıdır. Gaflet ve sefehten dolayı hacr altında olan bir şahıs baba bile olsa veli olamaz. Hanefi fakihler bunu bir örnekle ifade etmişlerdir. Kendisine akrabalarından miras kalan bir çocuğun babası hayatta olmakla birlikte mübezzir olup hacr altına alınması gereken (sefehî hacr sebeplerinden sayanlara göre) biriye, baba bu haliyle çocuğunun malında veli olamaz.⁷²⁵

4. Adalet. Veli, dinî, ahlâkî ve insanî işlerde istikamet üzere olmalıdır. Bu nedenle Hanefiler dışındakilere göre fasığın velayeti olmaz. Çünkü fasığın fıskı onu başkasının maslahatını gözetmesi hususunda töhmet altında bırakır. Hanefiler fasığın velayetini kabul eder.⁷²⁶ Fakat babayı durumuna göre üç grupta incelerler. Aşağıda “babanın velayeti” başlığı altında gelecektir.

Yetim çocuklar açısından bakacak olursak, yetimlerin akraba da olsa, kendisiyle barışık olmayan, dayakçı, sadist, küfürbaz, içki ve kumar düşkününü insanlara; insanlık dışı davranışlara ve şiddete maruz kalma gibi merhamet, sevgi ve şefkatten yoksun kalacağı ailelere verilmemesi gerekir. Çünkü çocuk, dâhil olduğu ailede dayak, itme, tekmeleme, vurma, el-ayak kaldırma gibi bedensel; bağırma, küfretme, tersleme gibi sözlü şiddete; aşığılama, açlık, iyi ve sağlıklı beslenmeme gibi kötü muamelelere maruz kalmamalıdır.⁷²⁷

5. Yönetim kabiliyeti. Velinin emin bir kişi olmasının yanında tasarrufa gücünün yetmesi gerekir. Çünkü velayetten maksat velisi olduğu şahsın maslahatını gerçekleştirmektir. Hz. Peygamber’in Ebû Zerr’e yetim malına dahi velilik

⁷²⁴ Apaydın, H. Yunus, “Velâyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/19. İstanbul 2013; Topal, Şevket, “Velâyet ve Vesâyet Yetkisi Açısından İslam Hukukunda Korunmaya Muhtaç Çocukların Bakım ve Gözetimi”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 301.

⁷²⁵ Husarî, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 65.

⁷²⁶ Husarî, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 65.

⁷²⁷ Ağırman, “Fert ve Toplumun Yetim ve Öksüzlere Karşı Sorumlulukları”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 99.

yapmamasını önermesi⁷²⁸ muhtemelen onun yönetim kabiliyetini zayıf görmesinden dolayıdır.⁷²⁹

6. Tasarruflarda velisi olduğu şahsın maslahatını gözetmek. Çünkü yetimin malına ancak iyilikle yaklaşma⁷³⁰ emredilmiştir. Velinin velisi bulunduğu şahsa açıkça zarar veren malını hibe etmesi, sadaka vermesi, aşırı aldanarak alışveriş yapması, hanımını boşaması gibi tasarruflarda bulunma yetkisi yoktur.⁷³¹ Bu gibi tasarrufları velî için geçerli saymak mümkün olursa geçerli olur, yoksa geçerli olmaz.

2.2.1.4. Babanın Velâyeti

Baba kendine bakmaktan aciz olan çocuğunun bakımını şefkati, olgun aklı ve basiretiyle iyi bir şekilde yerine getirir. Baba bir taraftan zayıf olan çocuğuna yardım ederken diğer taraftan güçlü olmanın şükrünü eda eder. Babanın vasîsi de babanın yerine geçer. Zira baba diğer insanlar arasından onu varislerine şefkat edeceği düşüncesiyle seçmiştir. Dede de şefkat yönünden babadan hemen sonra gelir.⁷³²

Babanın küçük, mecnun veya ma'tuh çocuklarının velisi olabilmesi için aklı başında, reşid, hacr altında olmayan, çocuklarıyla aynı dinden olan birisi olması gerekir. Baba gayri müslim, çocuklar Müslüman olduğu takdirde baba çocukların velîsi olamaz. Anne Müslüman olursa çocukları da ona tabi olur. Baba dininde kalırsa çocuklarının mâlî velîsi olamaz. Babanın velâyetinin devamı için bunların yanında bir de güvenilir olması, mübezzir (saçıp savuran) olmaması şart koşulmuştur.⁷³³

⁷²⁸ Ebû Dâvûd, "Vesâya" 4; Nesâî, "Vesâya" 10, (Ebû Zerr (ra) Hz. Peygamber'in şöyle buyurduğunu bildirmiştir: Ey Ebû Zerr! Ben seni zayıf bir kimse görüyorum. Ben kendim için sevdiğimi senin için de aynen severim. Öyleyse iki kişi üzerine emir olmayasın, yetim malına da velîlik yapmayasın.) عن أبي ذر، قال: قال لي رسول الله - صَلَّى الله عليه وسلم -: "يا أبا ذر، إني أراك ضعيفاً، وإني أحبُّ لك ما أحبُّ لنفسِي، فلا تأمُرَنَّ على اثنين، ولا تؤلِّقَنَّ مالَ يتيمٍ"

⁷²⁹ Ağırman, "Fert ve Toplumun Yetim ve Öksüzlere Karşı Sorumlulukları", *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 99, (Sindî, Hâşiye, Kahire 1420/1999, 3/617'den Nesâî'nin Sünen'i ile birlikte)

⁷³⁰ En'am, 6/152

⁷³¹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/521; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 436.

⁷³² Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/518, 519.

⁷³³ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 463.

Babalar çocuklarının malında söz sahibi olabilmeleri açısından üçe ayrılmıştır.

Birincisi, malını çarçur eden, saçıp savuran, maddi konularda güven vermeyen babadır. Bu baba mali hususlarda hacri hak eder veya fiilen hacr altına alınır. Böyle bir babadan çocuğunun malını koruması beklenmez. Bu durum babanın çocuğuna velâyetine engel olur ve hâkim çocuk için fiilen velâyetini üstlenecek bir vasî tayin eder.⁷³⁴

Baba çocuğunun malını heba ediyor, saçıp savuruyorsa hâkim bir vasi tayin eder ve çocuğun malı babadan alınır.⁷³⁵ Saçıp savurmayı hacr sebebi sayanlara göre hacr edilebilecek derecede müsrif olan bir babanın çocuğuna miras kalsa bu babanın mal velayeti sabit olmaz.⁷³⁶

İkincisi, güvenilir olup, tedbirli olmayan babadır. Bu babanın kasır çocuğu hakkında mali velâyeti sabit olur. Fakat düşünce ve tedbir eksikliğinden dolayı tasarrufları zahir bir maslahat olmasıyla kanıtlanır. Maslahat açık (zahir) ve vazıh ise tasarruf geçerli olur. Aksi takdirde geçerli olmaz. Kâsırdan satın aldığı değerinin iki katına alması gibi. Bunu hem gayrimenkul hem de menkul için geçerli sayanlar olmuştur.⁷³⁷ Çocuğun gayrimenkulünü değerinin birkaç katına satın alıp kendi akarını ona yarı fiyatına satması; çocuğun akarının değerinin üstünde bir fiyatla satın alıp, kendi akarını ona değerinin altında bir fiyata satması çocuk için açık bir menfaattir. Daha sonraları tasarruflarda gabn-i fahiş olmaması yeterli bulunmuştur.⁷³⁸ Kâsırın malını satın almada uygulanan bu sıkı tedbir kâsırın malını korumak içindir. Açıktır ki kâsırın mülkiyetindeki eksilme fahiş bir zarardır. Emanet babanın muhafazasında kalır fakat görüş ve tedbirinin eksikliği, çocuğun mülkiyetinden mal çıkarmasına engel olunarak giderilmeye çalışılır. Hayırlı olan

⁷³⁴ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 464; Husarî, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 66.

⁷³⁵ İbn Âbidîn, *Reddü 'l-muhtâr*, 7/287.

⁷³⁶ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/447; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 2/197

⁷³⁷ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 468.

⁷³⁸ Husarî, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 67.

tasarrufları bunun dışındadır. Ayrıca tasarruflarında gabn-i fahişin menedilmesi de bir ihtiyati tedbirdir.⁷³⁹

Üçüncüsü, savurgan olmayan güvenilir babadır. Bu baba güzel düşünceli ve tedbirli olduğu bilinen veya düşüncesi, seçimlerinin doğru olup olmadığı bilinmeyen biridir. Bu özellikleri taşıyan babaların çocuklarının mallarında velayetleri tamdır. Şer'an kendisi adına yapabildiği tasarrufları çocuğu adına da yapabilir. Ancak sırf zarar sayılan teberrular (çocuğun malından hayır kurumlarına bağış yapmak gibi) bunun dışındadır.⁷⁴⁰

Babanın gabn-i fahiş ile yaptığı tasarruflar sahih değildir. Bunlar teberruya girer ve bu geçerli değildir. Babanın gabn-i fahiş ile yaptığı bir tasarruf mahkemeye gelirse hâkim bu tasarrufu iptal eder. Tasarrufu bilirse çocuğu savunacak birini atar ve tasarrufun butlanına karar verir. Babanın tasarrufları, zarar olduğu hakkında delil olmadığı müddetçe caizdir. Aynı şekilde açıkça zarar olduğu belli olmayan tasarruflarını açıklaması, beyyine göstermesi gerekmez. Ancak hâkim, tasarrufun kâsırın maslahatına uygun olmadığını görürse beyyine isteyebilir.⁷⁴¹ Baba veya vasi küçüğün gayrimenkulünü satar ve hâkim bu satışı bozmanın çocuk için daha iyi olacağını düşünürse satışı bozar.⁷⁴²

Babanın velayeti sınırlandırılmaz.⁷⁴³ Babanın tasarrufları başkasının onayına ihtiyaç duymaksızın geçerli olur. Ancak hâkim, babanın çocuğun maslahatına uygun olmadığını düşündüğü tasarruflarını iptal edebilir.⁷⁴⁴

Medeni kanuna göre velâyet hakkını elinde bulunduran ana ve babanın, vasîden farklı olarak, çocuğun mallarını kullanırken hâkim iznine ihtiyaçları yoktur.⁷⁴⁵ Hatta çocuklarının düşüncelerini de almak zorunda değildirler. Yaşı ve idrak kabiliyetleri ölçüsünde çocuklarını aydınlatırlar.⁷⁴⁶ Ancak çocuğun yapılan

⁷³⁹ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 468.

⁷⁴⁰ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 464; Husarî, *el-Ahvâli's-şahsiyye*, s. 67.

⁷⁴¹ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 466.

⁷⁴² Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/29.

⁷⁴³ Şeyh Bedreddin (ö. 823/1420), *Câmiu'l-Fusûleyn*, T.C. Kültür ve Turizm Bakanlığı 2012, s. 240.

⁷⁴⁴ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 466.

⁷⁴⁵ TMK m. 342/III.

⁷⁴⁶ TMK m. 339/III.

tasarrufları onaylaması ana ve babayı sorumluluktan kurtarmaz. Ana ve baba çocuğun malları için gerekli olmayan, çocuğun bakımı, yetiştirilmesi adına faydası olmayan tasarrufları, yasal temsilcisi sıfatıyla yerine getiremez.⁷⁴⁷ Bu anlamda çocuğun mallarını vakfedemez, bağışta bulunamaz, çocuk adına kefil olamaz.⁷⁴⁸ Çocuk ile ana ve babanın hakları çatışırsa çocuğa kayyım atanması gerekir.⁷⁴⁹

Modern hukuka göre, çocuğun mallarının geri verilmesinde, ana ve baba *vekil* gibi sorumludur.⁷⁵⁰ Yönetim sırasında da vekil gibi olduğu söylenebilir. Ana ve baba işlerin olağan akışına göre gerekli tedbirleri almalı, malların iyi yönetimine engel olacak tutumlardan kaçınmalıdır. Bu tutumların ölçüsü ortalama zihinsel ve ruhsal kabiliyetlere uygun tutumlardır.⁷⁵¹

Ana ve baba kendileriyle beraber yaşayan çocuklarından kendisinin bakımı için münasip bir katkı isteyebilirler.⁷⁵²

Medeni hukuka göre velâyetten kaynaklanan yetki ve görevler beş bölüme ayrılmıştır:

1. Velayetin çocuğun kişi varlığı bakımından içerdiği yetkiler ve görevler: çocuğa bakma ve onunla yaşama, çocuğu yetiştirme ve eğitime (genel olarak yetiştirme, mesleki eğitim, dini eğitim), çocuğun ana babasının sözünü dinleme yükümlülüğü.

2. Velayetin çocuğun medeni durumu bakımından içerdiği yetki ve görevler: çocuğun öz adının konulması ve çocuğun yerleşim yerinin belirlenmesi.

3. Velayetin çocuğun malvarlığı bakımından içerdiği yetki ve görevler: çocuk mallarının yönetimi, çocuk mallarını kullanma hakkı (ana ve baba kusurları nedeniyle velayet kaldırılmadıkça çocuğun mallarını kullanabilirler (TMK m.354) Çocuğun evinde ödeme yapmadan oturabilir, eşyalarını kullanabilirler. Kullanım

⁷⁴⁷ Tekinay, Selahattin Sulhi, *Türk Aile Hukuku*, İstanbul 1990, s. 494.

⁷⁴⁸ TMK m. 426/b.2; Helvacı, İlhan, *Türk Medeni Kanunu'na Göre Mirasın Reddi*, İstanbul 2002, s. 25-26.

⁷⁴⁹ Baygın, Cem; Doğan, Murat, “Çocuk Mallarının Yönetimi, Kullanılması ve Sarfı”, *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9/1-2, s. 387.

⁷⁵⁰ TMK m. 363.

⁷⁵¹ Gümüş, Mustafa Alper, *Türk Medeni Hukukunda Kayyım*, İstanbul 2006, s. 218.

⁷⁵² TMK m. 359/II.

sırasında eşyalara kusurları nedeniyle verdikleri zarardan sorumlu olurlar.) Çocuk mallarının gelirinin harcanması, çocuk mallarının kısmen sarfedilmesi, para dışındaki diğer malların sarfı, çocuğun serbest malları, ana ve babanın sorumluluğu.

4. Çocuk mallarının korunması: genel önlemler, kayyım tayini.

5. Velayetin çocuğun temsili bakımından içerdiği yetki ve görevler.

2.2.1.4.1. Velâyetten Kaynaklanan Görevler

Babanın velayeti nedeniyle birtakım görevleri vardır. Bu başlık altında bu görevlerden olan nafaka sorumluluğu ve babanın çocuğun malları üzerindeki tasarrufundan bahsedilecektir.

2.2.1.4.1.1. Nafaka

Beslenme, giyim kuşam ve barınma ihtiyaçları ile sağlık giderleri gibi bunlara tabi olan şeyler⁷⁵³ veya “hayatiyetin ve yararlanmanın devamlılığını sağlamak için yapılması zorunlu olan harcamalar”⁷⁵⁴ olarak tarif edebileceğimiz nafakanın (aile hukuku ilişkisinden doğan) karşılanması velinin küçüğe karşı öncelikli sorumluluklarından biridir.

Küçüğün malı varsa velî nafakasını karşılamak zorunda değildir. Çocuğun nafakası kendi mal varlığından karşılanabilir. Böyle yaptığı takdirde küçüğün bâliğ olduktan sonra bunu inkâr edebileceği ihtimaline binaen iki adil şahit göstermelidir. Genelde babalar durumları iyiye çocuklarının nafakasını kendileri karşılar. Küçüğün malı yoksa hali vakti yerine olan babanın küçük çocuklarının nafakasını karşılaması gerekir.⁷⁵⁵ Baba erkek çocukların nafakasını ergenlik çağına ve akranları para kazanıncaya kadar, malı olmayan ve gelir de temin edemeyen öğrenci gibi çocukların nafakasını bulûğdan sonra da karşılamaya devam eder. Kız çocuklarının nafakası ise evleninceye kadar velisi tarafından karşılanır. Babanın

⁷⁵³ Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, s. 443.

⁷⁵⁴ Erbay, Celal, “Nafaka”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 32/282.

⁷⁵⁵ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/225,226.

fakir olması eşinin ve çocuklarının nafaka sorumluluğunu düşürmez. Evlenmekle nafakayı iltizam etmiştir.⁷⁵⁶

Baba fakir olsa da küçük çocuklarının nafakasını karşılaması gerekir. Babanın maddi açıdan zor durumda kalması halinde çocuğun dayısı, amcası gibi yakın akrabalar nafakayı borç olarak temin eder ve babanın eli genişleyince harcadıkları miktarı alırlar. Baba fakir olup müzmin bir hastalığı var ise zevil erhamdan durumu iyi olanların bu ailenin nafakasını karşılaması gerekir. Ebu Yusuf'tan, fakir babanın çocuklarının nafakasını zengin dedenin karşılama zorunluluğu olmadığına dair bir rivayet nakledilmiş olmakla birlikte, babanın müzmin bir hastalığı olması durumunda dedenin, oğlunun ve torunlarının nafakasını temin etmesi gerektiği ifade edilmiştir. Çünkü fakir ve müzmin hastalığı olan birisi yok hükmündedir.⁷⁵⁷ Ona göre müzmin hastalığı olan muhtaç bir babanın küçük çocuğunun nafakası baba tarafından akrabalarına ait olur. Anne tarafından akrabaları sorumlu olmaz. Baba tarafından akrabalarından her biri çocuğun nafakasını karşılamakla yükümlüdür. Babanın akrabası yoksa çocuğun dayısı nafakayı karşılar, baba çocuğun dayısına borçlu olur.⁷⁵⁸

Baba fakir anne zengin ise çocuğun nafakası yine babaya ait olmakla birlikte anne nafakayı karşılar, baba eli genişleyince eşine öder.⁷⁵⁹ Çocuk büyük fakat kazanç elde etmekten aciz ise nafaka hassaten babaya aittir. Hassaf annenin nafakanın üçte birini, babanın üçte ikisini karşılayacağını ifade eder. Kâsânî, Hassaf'ın görüşünü değerlendirme sadedinde küçük çocuğun nafakasının velâyet sahibi olan babaya ait olduğunu ifade eder. Bulûğla birlikte velâyet sona erince anne ve babanın alacakları miras ölçüsünce çocuklarının nafakasını karşılayacağını bildirir.⁷⁶⁰

⁷⁵⁶ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 3/672; Memduhoğlu, Adnan, "İslam Aile Hukukunda Doğum ve Sonuçları Açısından Çocukluk Dönemindeki Haklar ve Sorumluluklar Konusuna Genel Bir Bakış", *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 316.

⁷⁵⁷ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/226,227; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 3/673.

⁷⁵⁸ Serahsî, *el-Mebsût*, 5/210; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/146.

⁷⁵⁹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/146; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 3/674.

⁷⁶⁰ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/146.

Fıkıh alimleri İslam ülkesinde yaşayan bütün çocukların nafaka hakkının olduğunu, çocuğun doğumundan bulûğa kadar olan sürede yeme, içme, giyinme, mesken, tedavi, temel eğitim gibi ihtiyaçları karşılanması gerektiğini bildirmişlerdir. Bu ihtiyaçların karşılanmasında öncelikle aile sorumludur. Aile ve akrabalar maddi açıdan güçsüz, sefalet veya sefihlik gibi nedenlerle çocuğa bakıp iyi bir terbiye veremeyecek durumda ise veya çocuk bulunmuş çocuk veya deprem, sel, savaş gibi durumlarda tüm yakınlarını kaybeden çocuklar gibi kimsesiz ise çocuğun ihtiyaçları devlet tarafından karşılanır.⁷⁶¹

Velî ve vasîlerin kanuni temsilcilikten kaynaklanan salahiyetleri velî ve vasînin olmadığı durumlarda umumi velâyet yetkisinin bir gereği olarak devlet başkanına geçer. Bu salahiyetleri bizzat kendisi deruhte edebileceği gibi, kâsırın maslahatını koruyacak bir vasî de tayin edebilir. Bu hususta hâkim de devlet başkanının nâibidir.⁷⁶²

Bu husustaki genel fıkıh kuralı Hz. Peygamber'den nakledilen bir hadise dayanan “velisi olmayanın velisi devlet başkanıdır”⁷⁶³ ifadesidir.⁷⁶⁴

Çocuğun nafakası dışında sünnet gibi masraflarına gelince bunlar da çocuğun malı varsa çocuktan, malı yoksa nafaka gibi babanın malından karşılanır.⁷⁶⁵

2.2.1.4.1.2. Babanın Çocuğun Malı Üzerindeki Tasarrufları

Sebeup ve şartlarını tam olarak taşıyıp velâyete şer'an uygun olan baba, çocuklarının mallarında, alım, satım, rehin alıp verme, kısmet, infak, malın teslimi gibi kendisi ve başkası için caiz olan tasarrufları tek başına gerçekleştirebilir.⁷⁶⁶

⁷⁶¹ Canan, İbrâhim, “Çocuk İstismarını Önlemede İslam'ın Bir Tedbiri: Çocuğun Kazancının Ebeveyne Haram Olması Meselesi”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, İstanbul 2010, s. 162, 171.

⁷⁶² Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî fî sevbihi'l-cedîd*, 2/827.

⁷⁶³ «أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحْتُ بِغَيْرِ إِذْنٍ وَلِيِّهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَإِنْ اشْتَرَوْا فَالْأَسْلُطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ» Ebû Dâvûd, “Nikâh” 19; Tirmizî, “Nikâh” 15; İbn Mâce, Nikah 15.

⁷⁶⁴ Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî fî sevbihi'l-cedîd*, 2/827.

⁷⁶⁵ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/24.

⁷⁶⁶ Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 68.

Baba, gabn-i fahiş olmadıktan sonra uruz, menkul ve gayrimenkul mallarda alım-satım yapabilir. Bu başkalarıyla çocuk arasında olduğu gibi kendisiyle çocuk arasında da olabilir.⁷⁶⁷

Gabn-i fahişle yapılan alım-satım ise batıl olur. Satışa icazet verilmez. Ancak, babanın gabn-i fahişle yaptığı satış küçüğe zararı dokunmadığı sürece geçerli kabul edilmiştir. Satın alma durumunda çocuğun malının bir başkasına temlik söz konusu olduğundan bu da ona zarar vereceğinden bu satın alma işlemi batıl olur. Hanefî âlimler velî veya vasînin çocuğun akarını satması halinde hâkimin bu satışın iptalini çocuk hakkında daha uygun görmüşse satışı iptal edebileceğini söylemişlerdir.⁷⁶⁸

Müfsit babanın çocuğunun malını satması caiz görülmüşse de semenin babadan alınıp adil bir kimseye teslim edileceği bildirilmiştir.⁷⁶⁹

Baba ve dede velâyeti altındaki kasır ile kendisi arasında ivazlı akit yapabilir. Akdin iki tarafını da kendisi deruhte edebilir. Bu cevazın kaynağı baba ve dedenin çocuğa olan şefkati ve ona bakım ve gözetimdeki yeterliliğidir. Bu tür alışverişler genellikle çocuğa bir yarar sağladığı için yapılır. Baba veya dede çocuğu gözeterek ona isarda bulunur. Bundan dolayı bu durum malî bir akitte bir kişinin iki tarafı da temsil etmesini men eden genel kuraldan istisna edilmiştir. Zikredilen akit aynı zamanda niyabet hükümlerine de münafidir. Çünkü akdin hukuku âkide döner. Buna yol açılması tek bir âkidin hem mutâlib hem mutâleb olmasını gerektirir ki bu caiz değildir.⁷⁷⁰

Baba, küçük olan iki oğlundan birinin malını diğerine de satabilir. Ergenlik çağına gelmişlerse mesuliyet kendilerine ait olur.⁷⁷¹ Bu satış için vekil tayin etse de satışı vekil yapsa caiz olmaz.⁷⁷²

⁷⁶⁷ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/196, 203; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/521.

⁷⁶⁸ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/521; Köse, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 144; Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 68

⁷⁶⁹ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/444.

⁷⁷⁰ Semerkandî, *Tuhfetü'l-Fukahâ*, 3/42; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 467.

⁷⁷¹ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 2/175.

⁷⁷² Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/196.

Babanın küçük çocuğuna satın aldığı şeyin kabzetme hakkı, çocuk küçük olduğu müddetçe babaya aittir. Çocuk ergenliğe geçince, baba yabancı bir kimseden satın almışsa kabzetme hakkı yine babaya ait olur. Baba oğluna kendi malını satmışsa kabzetme hakkı oğlundur. Babanın kabzetmesi caiz değildir.⁷⁷³

Baba kendi nafakası için çocuğun menkulünü satabilir gayrimenkulünü satamaz. Menkulün satışı koruma sayılmaktadır. Babadan başka birinin de böyle bir hakkı yoktur. Babanın tasarruf ve koruma velayeti vardır. Ebû Hanife'ye göre baba kendi borcunu ödemek için çocuğun malını satamaz. İmameyne göre her iki sebeple de satış caiz olmaz.⁷⁷⁴

Annenin kendi nafkasını temin için çocuğun malını satması caiz değildir. Annenin çocuk küçükken tasarruf velayeti olmadığı gibi büyük iken de koruma velayeti yoktur. Malda tasarruf velayeti olmayanın satışı caiz olmaz.⁷⁷⁵

Baba, babanın kendisinin mübaşir olduğu, çocuğun borçlarını erteletme hususunda tam bir hürriyete sahiptir. Hanefiler buna talil ederek şöyle demişlerdir. Baba alım satım akdini baştan müccel olarak gerçekleştirebilir. Muaccel akdi tecil ettirebilir.⁷⁷⁶

Baba, misliyle ve gabn-i yesîrle kiralama akitleri yapabilir.⁷⁷⁷ Babanın çocuğunun malını kiraya verebileceği, kendisinin de çocuğun işlerinde ücretli çalışabileceği kabul edilmiştir.⁷⁷⁸ Ancak icare akitlerinde çocuğa zarar vermeyecek süre tercih edilmelidir.⁷⁷⁹

Babanın küçük çocuğu için borç alması caizdir.⁷⁸⁰ Borç hususunda bazı ihtilaflar olmakla birlikte alimlerin ekseriyeti, babanın çocuğun malından borç

⁷⁷³ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/201.

⁷⁷⁴ Molla Hüsrev (ö. 885/1480), *Dürerü'l-hükkâm fî şerhi Ğureri'l-ahkâm*, Ebü'l-İhlâs Hasan b. Ammâr eş-Şürübülâlî(ö. 1069/1659) Gunyetü zevi'l-ihkâm fî buğyeti Dürerü'l-hükkâm ile birlikte, *Dâru İhyâi Kütübî'l-Arabiyye*,1/420.

⁷⁷⁵ Molla Hüsrev, *Dürerü'l-hükkâm*, 1/421.

⁷⁷⁶ Husarî, *el-Ahvâlî 'ş-şahsiyye*, s. 69.

⁷⁷⁷ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/521; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/196, 203.

⁷⁷⁸ Husarî, *el-Ahvâlî 'ş-şahsiyye*, s. 69.

⁷⁷⁹ İbn Abidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/287; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlî 'ş-şahsiyye*, s. 466

⁷⁸⁰ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/201.

alabileceği fakat çocuğun malını başkasına borç veremeyeceği ifade edilmiştir.⁷⁸¹ Kendi borcunu, borcuna sadık olması koşuluyla çocuğun malından ödeyebileceği,⁷⁸² söylenmişse de her üç imam bunun caiz olmayacağına ittifak etmiştir.⁷⁸³ Bu durumda iki rivayet olduğu anlaşılmaktadır.⁷⁸⁴

Ne çocuk ne babası ne de vasîsi çocuğun malından borç vermeye ehliyet sahibidir. Borç vermek teberrudur.⁷⁸⁵ Çocuğun malından borç verme konusunda hâkim istisna edilmiş ve ona bu yetki verilmiştir. Diğerleri hususunda borç verilen şahsın inkârı veya iflası gibi olması muhtemel durumlarda onların çocuğun malını koruyamamasından kaynaklanan endişe etkilidir. Oysa hâkim yetki ve güç sahibidir. Borç verilecek şahsı araştırma imkânına sahiptir. Hâkime karşı borcun inkârı da söz konusu olmaz.⁷⁸⁶

Çocuğun malını borcuna karşılık rehin bırakabilir. Rehin de ticarete tabi olan bir tasarruftur. Ticaretle uğraşan bir kişi buna ihtiyaç duyar. Veli borcunu çocuğun malından ödeyebileceğine göre, rehin de bir borç ödeme olduğuna göre caizdir.⁷⁸⁷

Babanın küçük çocuğunun malını şahsi borcuna mukabil rehin bırakması istihsanen caiz görülmüştür.⁷⁸⁸ Baba ve vasînin kendi borçlarına karşılık çocuğun malından rehin vermesi kıyasa göre caiz değildir. Bu Ebû Yusuf'un tercih ettiği görüştür.⁷⁸⁹ Babanın kendi borcuna karşılık çocuğun malını rehin vermesinin sahih, vasinin rehin vermesinin ise sahih olmadığı söylenmiştir.⁷⁹⁰ Baba küçükün malını kendi borcu veya çocuğun borcu sebebiyle rehin olarak verebilir. Ancak helaki halinde kendi borç için ödemek zorunda kaldığı miktarı tazmin eder.⁷⁹¹ Babanın

⁷⁸¹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 10/654; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/200; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 465.

⁷⁸² Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/449.

⁷⁸³ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/200.

⁷⁸⁴ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 2/178

⁷⁸⁵ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 10/654, 658, 659.

⁷⁸⁶ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 6/521.

⁷⁸⁷ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/203, 204.

⁷⁸⁸ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 10/654; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/200.

⁷⁸⁹ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 2/178; Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-Fusûleyn*, s. 242.

⁷⁹⁰ Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-Fusûleyn*, s. 242.

⁷⁹¹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 6/523; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/291.

yabancıya olan kendi borcuna karşılık çocuğunun malını rehin vermesi, Ebu Hanife ve İmam Muhammed'e göre caiz, Ebu Yusuf ve Züfer'e göre caiz değildir.⁷⁹²

Baba, çocuğun malını mudarabe maksadıyla veya ticaret malı olarak bir başkasına verebilir.⁷⁹³ Aynı şekilde baba çocuğun malını kendisi mudarebe olarak alıp işletebilir, ancak bu muameleye başlangıçta şahit göstermesi gerekir. Şahit göstermemiş ise elde edilen kazanç diyaneten kendisine helaldir fakat hâkim onun lehine karar vermez. Baba çocuğa ortak olurda kendi sermayesi çocuğun sermayesinden az olursa şahit göstermesi halinde kâr tespit edilen şarta göre taksim edilir. Şahit göstermemiş ise diyanetten helal olsa da hâkim baba lehine karar vermez ve kârı, sermayeleri nispetinde taksim eder.⁷⁹⁴

Baba, çocuğun alacağıının bir başkasına havalesini, akdi kendisi yapmışsa ve havale edilen kişinin ödeme gücü ilkinden daha kuvvetli ise kabul edebilir.⁷⁹⁵

Küçüğü ücret karşılığı bir işte çalışmaya verebilir.⁷⁹⁶ Ancak velî çocuğu insanların genelde aldanmayacağı bir miktarda emsal ücretten daha az bir ücretle iş vermemelidir.⁷⁹⁷

Ayrıca kasırın malını güvenilir bir yere vedia olarak bırakabilir.⁷⁹⁸

Kiraya vermeye uygun olmayan şeyleri ödünç (ariyet) olarak verebilir. Kiraya verilebilecek durumda olan bir nesnenin ariyet olarak verilmesi çocuk adına mahza zarar olduğu için batıldır. Ariyet teberru olsa da halk arasında örf bu şekildedir. İnsanlar arasında menfaat değişimi uygulanan bir durumdur ve bir zararı yoktur. Babanın yasaklanan tasarrufu zarar doğuran tasarruflardır. Çocuğun borcuna karşılık çocuğun malını rehin olarak verebilir.⁷⁹⁹

⁷⁹² Husarî, *el-Ahvâlî 'ş-şahsiyye*, s. 69.

⁷⁹³ Serahsî, *el-Mebsût*, 25/26; Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 6/ 522; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 1/291.

⁷⁹⁴ Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 6/523; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 1/291.

⁷⁹⁵ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 2/84.

⁷⁹⁶ Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 5/525.

⁷⁹⁷ Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 6/521.

⁷⁹⁸ Serahsî, *el-Mebsût*, 25/26; Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 6/522; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 1/244, 291; Husarî, *el-Ahvâlî 'ş-şahsiyye*, s. 69.

⁷⁹⁹ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlî 'ş-şahsiyye*, s. 464, 465.

Baba küçük kızının ve oğlunun malıyla seyahat edebilir. Alışveriş ve kiralama maksadıyla çocuk adına vekil tutabilir. Alışverişe akli erdiği takdirde çocuğa ticaret izni verebilir. Kıyasa göre malını bir başka malla değiştirmez fakat istihsanen bunu da yapabilir.⁸⁰⁰

Baba müşteriden parayı aldığına dair ikrarda bulunmakla, malından çocuğu lehine mezkûr bedel miktarınca mal ikrar etmiş olur. Hastanın vârisi lehine yaptığı ikrar batıl olacağından babanın bu ikrarının da bir neticesi yoktur.⁸⁰¹

Baba evlatları arasında veya kendisiyle evlatları arasında müşterek bir malı akdin iki tarafını da deruhte ederek taksim eder.⁸⁰²

Baba küçükün malında hibe, bağış gibi teberru akitleri yapamaz.⁸⁰³

Babanın şu durumlarda çocuğuna verdiği şeyi veya karşılığını isteme hakkı vardır: Baba fakir olan çocuğuna yeme-içme, giyinme masrafları gibi yapılması zorunlu masrafları çocuk zengin olduktan sonra ondan alamaz. Bunu harcarken şahit göstermesinin de bir önemi yoktur.⁸⁰⁴

Çocuğa almakta zorunlu olmadığı bir şey satın almış ve satın alırken ilerde çocuktan geri alacağına dair şahit göstermişse ödediğı miktarı geri alabilir. Şahit göstermemişse hakkı düşer. Mesela bir baba çocuğuna bir evi veya zirai bir araziyi kendi parasıyla alır ve alırken çocuk zengin hale gelince ondan ödediğı bu semeni alacağına dair şahit gösterirse, çocuk zengin olunca semeni alır.⁸⁰⁵

Ancak, Ebû Hanife'ye göre bir baba küçük oğluna çocuğun malı olduğu halde kendi parasıyla ev veya tarla satın almışsa, bunlara ödenen parayı şahit gösterse de göstermese de geri alamaz.⁸⁰⁶

⁸⁰⁰ Serahsî, *el-Mebsût*, 25/26; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/522; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/291.

⁸⁰¹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/197.

⁸⁰² Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 70.

⁸⁰³ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 467; Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 69.

⁸⁰⁴ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/199.

⁸⁰⁵ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/198; Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 70.

⁸⁰⁶ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/199.

İmam Muhammed'e göre küçük çocuğuna bir şey satın alan babanın, bu şeyin semenini bilahare çocuktan almaya niyet ederek ödemesi ve bu niyetine kimseyi şahit göstermemesi durumunda hâkim, rücu işine yani satın alınan şey için babanın ödediği parayı çocuktan almasına cevaz vermez. Allah'la kendi arasında kalmak üzere rücu edebilir.⁸⁰⁷ Ebu Yusuf'tan gelen rivayete göre, küçük oğluna ev satın alan babanın bedeli kendisinin ödemesi gerekir. Ödemeden ölecek olursa, babanın malından ödenir ve çocuğun malından geri alınmaz. Ancak evi satın alırken çocuktan bunu alacağına dair şahit bulundurmuşsa ev için ödediği miktarı çocuktan alabilir. Keza, babanın almak mecburiyetinde olmayıp da aldığı ve çocuktan semeni alacağına dair şahit gösterdiği şeylerde, çocuğun borcunu çocuk adına ödediğinde çocuktan bunları alabilir.⁸⁰⁸

2.2.1.4.2. Babanın Muhasebesi

Günümüzde muhasebe, finansal faaliyetlerinin kaydedilmesi, sınıflandırılması ve raporlanması için kullanılan yöntemler ve teknikler bütünü olarak tanımlanmaktadır.⁸⁰⁹ Babanın muhasebesi ise babanın çocuğun malvarlığında yaptığı işlemlerin denetimi, soruşturması anlamında kullanılmıştır.

Babanın muhasebesi bazı özel hallerde dar bir alanla sınırlıdır. Velî küçük adına uygunsuz, hatalı (gayr-ı salih) bir tasarrufta bulunduğu hâkim bu tasarrufu nakzedebilir (bozabilir) veya velî saçıp savuran, müsrif biriye ona engel olur.⁸¹⁰

Reşid olunca çocuklarına mallarını teslim eden bir babayla çocukları arasında babanın çocuklarına yaptığı infakın miktarı hususunda ihtilaf olması durumunda baba, zahirin yalanlamadığı kabul edilebilir bir şey iddia ediyorsa, yemin eden babanın sözü doğrulanır. Görünen şeyler onu doğrulamıyorsa baba yeminle de olsa doğrulanmaz. Bu durumda babanın çocuklarına velâyet ettiği süre içinde harcadığı nafaka hesap edilir. Normalde yapması gereken harcamadan daha fazla bir meblağ çıkarsa babanın geçerli bir sebep öne sürmesi gerekir. Bu sebep

⁸⁰⁷ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 2/175; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/198.

⁸⁰⁸ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/198.

⁸⁰⁹ <https://uzemigunsem.gedik.edu.tr/blog/muhasebe-nedir>

⁸¹⁰ Husarî, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 135.

nafakanın çalınması, telef olması vs. olabilir. Bir şeyin zayı olduğuna dair yemin ederse baba doğrulanır.⁸¹¹

Küçük çocukları olan bir kadın henüz kocasından mihrini almadan ölmüşse, çocukların babası bu mihri inkâr ya da ikrar edebilir. İkrar ederse, çocuklarının malını muhafaza salahiyetine sahip olduğundan bu meblağ kendisinden alınmaz. İnkâr edecek olursa hâkim bir vasî naspeder ve baba üzerindeki mihri de hükme bağladıktan sonra bunu alır ve vasîye teslim eder. Zira baba başta inkâr etmekle ihanetini ortaya koymuştur. İhanet söz konusu olduğunda hâkimin, çocuğun malını bir vasîye teslim etme salahiyeti vardır.⁸¹²

Sonuç olarak baba, müsrif olması, hatalı tasarruflarda bulunması, ihanet söz konusu olması durumlarında hesaba çekilir. Duruma göre yaptığı tasarrufun nakzedilmesi veya çocuğa vasî tayin edilmesi gerekebilir.

2.2.1.5. Dedenin Velâyeti

Hanefi mezhebindeki velayet sıralamasına göre dede, babanın vasîsinden sonra gelir. Hanefiler dedenin velâyeti hususunda, babadan sonra velâyet hakkı veren Şafiîlerle hiç velayet hakkı vermeyen Malikîler arasında orta bir yol izlemiştir. Dededen kasıt sahih dede olarak adlandırılan babanın babası, babanın babasının babası ile nihayedir.⁸¹³

Dedenin velâyeti için gerekli olan şartlar babanın velâyeti için gerekli olan şartlarla aynıdır. Dede akıllı, reşit, hür ve kâsırla aynı dinden olmalıdır.⁸¹⁴

Baba vasî tayin etmeden ölmüşse, ölenin babası bütün terikesinde vasî menzilesindedir. Zira babanın yokluğunda dede, malın muhafaza ve tasarruf hakkı da dâhil olmak üzere babanın yerini alır.⁸¹⁵

⁸¹¹ Husarî, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 136.

⁸¹² Üsrüşenî, *Câmiu Ahkâmi 's-Sığâr*, 2/119.

⁸¹³ Kudûrî, *et-Tecrîd*, 8/4042; Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 6/518, 519; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 473.

⁸¹⁴ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 473.

⁸¹⁵ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 2/195.

Baba vasî bırakmadan ölmüşse babası (dede) menkul malları satmaya ve ihtiyaç duyulan maddeleri satın almaya yetkilidir. Babanın vasîsi ise borçların ödenmesi ve vasiyetin yerine getirilmesi için menkul ve gayrimenkulü satabilir. Aynı nedenlerle dedenin terikeyi satışı uygun görülmemiştir.⁸¹⁶ İmam Muhammed ölen bir kimsenin hem vasîsi hem de babası varsa vasînin evla olacağını, vasî yoksa babanın evla olacağını ifade etmiştir. Bunlardan sonra da dedenin vasîsi ve hâkimin vasîsi gelmektedir.⁸¹⁷

Dedenin velayetinin, babanın vasîsinden sonra geldiğinde ittifak eden Hanefi mezhep imamları velâyetinin kuvvetinde ihtilaf etmişlerdir. Ebû Hanife ve Ebû Yusuf'a göre dedenin geçerli tasarrufları, babanın vasîsinin geçerli tasarruflarıyla aynıdır. Yalnız dede gabn-i fahiş dışında kâsırla akit yapabilirken vasînin ilerde açıklanacağı üzere mukayyet olduğu farklı durumlar vardır.⁸¹⁸

İmam Muhammed'e göre dede sıralamada babanın vasîsinden sonra gelse de velâyetin umumu ve kuvveti bakımından baba gibidir. Dede babanın yokluğunda babadır ve bu vasfiyle velâyeti üstlenir. Babanın bütün hak ve sorumlulukları dede için geçerli olur. Vasînin öne geçmesinin nedeni, daha güçlü bir velî olduğundan, daha şefkatli olduğundan veya kâsırın maslahatını daha çok gözettiğinden değil, babanın isteğinin bu yönde olmasındandır.⁸¹⁹

Şeyhayn babanın vasîsinin sıralamada dededen önce gelmesinden hareketle dedenin velâyet kuvvetinin vasîden fazla olmasının müttetekun aleyh olan velâyet sıralamasına ters düştüğünü savunur. Müftâ bih olan görüş şeyhaynın görüşüdür. Dede varislerin büyük olması durumunda babanın borçlarını ödemek için terikedeki aynları satamazken vasînin ittifakla bunu yapabileceği kabul edilmiştir. Baba vasîsini kendisinden sonra terikedeki gerekli bütün işlemleri yerine getirmekle görevlendirmiştir. Borçların ödenmesi de babanın ona verdiği görevdir. Bu niyabetin gereği olarak borçları ödemek için babanın mallarını satabilir. Dede ise akrabalık bağlarından dolayı kasır/kasırların işlerini üstlenir. Sahip olduğu şahıs

⁸¹⁶ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 2/178; Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-Fusûleyn*, s. 248.

⁸¹⁷ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/196.

⁸¹⁸ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 473.

⁸¹⁹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/518, 519; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 473.

velâyetine dayanarak yetimlerin borçlarını ödemek için satışta bulunabilir.⁸²⁰ Ebu Hanîfe'ye göre babanın vasîsi ölenin borçlarını ödemek ve vasiyetini yerine getirmek için terikede satışta bulunabilir. Dede ise sadece küçüklerin borcu için satışta bulunabilir, ölenin borçları için değil. Dedenin vasîsi de aynı şekildedir. İmam Muhammed dedeyi babanın yerine koymuştur.⁸²¹

2.2.1.6. Velînin Tasarruf Yetkisinin Sınırı

Veli, velisi olduğu şahsa açıkça zarar getirecek herhangi bir tasarrufta bulunamaz. Ancak çocuğun lehine olabilecek davranışlarda bulunabilir.

Gayri mümeyyiz çocuk davranışlarını ve bunların sonuçlarını idrak edebilecek durumda değildir. Böyle olunca velînin, çocuğun ve mal varlığının korunmasında çok hassasiyet göstermesi gerekir. Velînin kusuru ve ihmali sebebiyle çocuk zarar görecektir olsa velî bu oranda diyet öder. Mümeyyiz çocuk velînin ilgisizliği veya göz yumması sonucu malî yönden zarara uğramışsa velînin zararı tazmin etmesi gerekir.⁸²²

Çocuğun malının korunması, yönetilmesi ve işletilmesi velînin görevidir. Velî ayrıca çocuğun zarurî harcamalarını yapar, gerekli olan şeyleri satın alır. Çocuğun malı yoksa “Onların rızkı ve giyimi maruf şekilde babanın üzerindedir.”⁸²³fehvasınca babanın çocuğun nafakasını temin etmesi gerekir.⁸²⁴ Ayetin devamında (و على الوَرثِ مِثْلُ ذَلِكَ) ifadesi babanın olmadığı durumda yetimin nafakasının varisler tarafından karşılanması gerektiğini gösterir.⁸²⁵ Babanın olmaması halinde küçüğün nafakası öncelikle dedeye aittir.⁸²⁶

Velî çocuğun malından sadaka veremez, vasiyette bulunamaz. Bunlar malî bir karşılık olmaksızın çocuğun mülkiyetinin izalesine sebep olur. Karısını

⁸²⁰ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-Şahsiyye*, s. 473.

⁸²¹ İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhtâr*, 7/301.

⁸²² Topal, Şevket, “Velâyet ve Vesâyet Yetkisi Açısından İslam Hukukunda Korunmaya Muhtaç Çocukların Bakım ve Gözetimi”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 302.

⁸²³ Bakara, 2/233

⁸²⁴ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/140; Zühaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmi ve edilletühû*, 4/149

⁸²⁵ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/142.

⁸²⁶ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/146.

boşayamaz ister ivazlı ister ivazsız olsun kölesini azat edemez. Çocuğun malından borç veremez.⁸²⁷

Muhtaç olmayan veli çocuğun malına tenezzül etmemelidir. Muhtaç durumdaki veli ise zaruri nafakasını küçüğün malından alabilir, belirli ölçülerle uygun olarak harcama yapabilir.⁸²⁸ Bu durum Kur'an'da şöyle ifade edilir: “Zengin olan iffetli olmaya çalışsın, yoksul olan da uygun olarak yesin.”⁸²⁹ Hz. Peygamber de fakir olup yetime bakan birisine, yetimin malından yiyebileceğini, yalnız israfa kaçmamasını ve kendine mal etmemesini tembih etmiştir.⁸³⁰ Cabir b. Abdullah'ın rivayetine göre bir adam babasıyla birlikte Hz. Peygamber'in yanına geldi. “Benim bir babam ve malım var. Babamın da malı olduğu halde benim malımı almak istiyor” dedi. Peygamber as. da “ sen de malın da babanıdır”⁸³¹ dedi. Burada oğulun malı babaya izafe edilmiştir. Bu hadisin zahiri babanın, oğulun malını hakiki milkini ifade eder. Hakikaten milk sabit olmazsa en azından ihtiyacı olduğunda oğlunun malını temlik hakkı olduğunu ifade eder.⁸³²

Fakir olan kimse ancak hanımının ve erginliğe ulaşmamış çocuklarının nafakasını karşılamaya zorlanır. Baba yaşları küçük çocuklarının nafakasını karşılamıyorsa hapsedilir. Zira nafakanın karşılanmaması çocuğun ölüme terk edilmesi anlamına gelir.⁸³³ Anne baba çocuklarının nafakası için hapsedilir. Nafakayı sağlamak çocuğu ölümden korumak için konulmuş dini bir hükümdür. Bundan kaçınmak sanki çocuğu öldürmeyi kastetmektir. Çocuğun ölümünü kasteden kişi de öldürülür.⁸³⁴

⁸²⁷ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 10/654.

⁸²⁸ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 5/150; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/298; Zühaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmi ve edilletühü*, 4/149; Ağırman, “Fert ve Toplumun Yetim ve Öksüzlere Karşı Sorumlulukları”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 108.

⁸²⁹ Nisa, 4/6.

⁸³⁰ Ebû Dâvûd, “Vesâya” 8; Nesâî, “Vesâya” 11. فقال: إني فقيرٌ ليس - صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - “الشيء، ولي يتيم، قال: فقال: “كُلُّ من مال يتيمك غير مُسْرِفٍ، ولا مُبَادِرٍ، ولا مُتَأْتِلٍ

⁸³¹ İbn Mâce, “Ticaret”, 64; Ebû Dâvûd “İcare”, 77, وَإِنَّ أَبِي يُرِيدُ، “أَنْ يَجْتَاحَ مَالِي! فَقَالَ: “أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ

⁸³² Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 5/139, 140.

⁸³³ Serahsî, *el-Mebsût*, 5/211, 212.

⁸³⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, 20/97.

Baba muhtaç olur da çocuğunun malından alırsa ihtiyacını giderecek kadarına karşılık olarak bir şey vermez. Muhtaç olmadan korumak için alır fakat kötü bir niyeti olmadan helak olursa tazmin eder.⁸³⁵ Veli çocuğun malında vasiyette bulunamaz.⁸³⁶

Baba şehir gibi yemek bulabileceği bir yerde ise çocuğun malını değil başka bir şey yer. Çöl gibi yiyecek bulunmayan bir yerde ise çocuğun yiyeceği yer sonra kıymetini öder.⁸³⁷ Baba fakirse çocuğun malını karşılıksız alabileceği fakir değilse tazminle yükümlü olacağı da söylenmiştir.⁸³⁸

Fukaha çocuğun istismarını önleme hususunda çok titiz davranmıştır. Havuzdan doldurup getirdiği suyu anne babanın ihtiyaç dışında içmesinin helal olmadığına dair fetva verilmiştir. Bazı âlimler çocuğun su doldurduğu kap babaya ait olursa kira sözleşmesine benzediği için içmelerinin caiz olacağını söylemişlerdir.⁸³⁹

Çocuğa sorumluluk alma ve sorumluluğu yerine getirme bilinci kazandırmak için bazı basit görevler verilebilir.

Anne çocuğun kazandığı maldan çocuğuna harcar, çok olmamak kaydıyla birkaç lokma kendisi de yiyebilir. Anne muhtaç durumda ise çocuğunun malından yemesinde beis yoktur. Muhtaç olmayan annenin parasıyla çocuğunki karışırsa yiyeceği satın alır kendi payını aşmadan birlikte yer, aksi taktirde yetim malı yemiş olacağı söylenmiştir.⁸⁴⁰

Bulunmuş çocuğun malında bulan kimsenin tasarruf yetkisi yoktur. Anne gibi çocuğun sırf yararına olan tasarrufları caizdir.⁸⁴¹ Çocuğu bulan kimsenin onu çalıştırmaması daha doğrudur, caiz değil diyenler de olmuştur.⁸⁴²

⁸³⁵ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/147

⁸³⁶ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/513.

⁸³⁷ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/214

⁸³⁸ Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*, s. 242.

⁸³⁹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/216.

⁸⁴⁰ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/217.

⁸⁴¹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/223.

⁸⁴² Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/223,224.

Çocuğun mallarının korunmasına yönelik alınan yasal tedbirler ve bu amaçla kurulan kuruluşlar bir yere kadar yeterli olsa da çocuğun malını ziyandan tamamen korumada yetersiz kalmaktadır. Problemin çözümünde en etkili şey vicdan, dini duyarlılıktır. Her şeyi görüp gözeten bir gücün varlığına ve bu dünyada yapılanların bir gün hesabının verileceğine olan inanç yapılan kanun ve düzenlemelerden çok daha etkilidir.⁸⁴³ Bu nedenle Kur'an'da konunun uhrevi yönüne de değinilmiş ve yetim malı yemek mideye giren bir ateş ve çılgın ateşe götüren bir araç⁸⁴⁴ olarak ifade edilmiştir.

Anne babalar bulûğa ermemiş çocuğun malını yemenin haram olduğunu bilselerdi belki bugün caddelerde mendil, su, simit vs. satan, dilendirilen çocukların sayısı daha az olurdu.⁸⁴⁵

Velinin hibe, vasiyet ve sadaka kabul etmek gibi açıkça velisi olduğu kişinin lehine olan tasarrufları ve az bir aldanma yahut piyasa değeriyle yapılan bir alışveriş gibi hem lehine hem de aleyhine olabilecek tasarrufları ise sahih ve geçerli olur. Çocuğun malını değerinin fazlasına satın alıp kendi malını değerinden daha az bir karşılıkla çocuğa satabilir.⁸⁴⁶

Ticarete yetkisi olan kişinin ticarete tabi olan şeylere de yetkisi olur. Bu itibarla veli çocuğun malıyla yolculuk yapabilir, çocuğun malıyla mudarebe yapabilir. Alışveriş ve icare için vekil tayin edebilir. İstihsanen çocuğun malından iare/ödünç verebilir, kıyasa göre veremez. Kıyasa göre iare karşılıksız menfaat temlik olduğundan zarardır. İstihsana göre bu ticarete tabi olan hususlardan ve ticaretin zaruretlerindedir. Ticarete malik olan iareye de malik olur. Bundan dolayı me'zun da iare verebilir. Yine ticaretin zaruretlerinden olan vediayı çocuğun malından verebilir. Hanefilere göre alışverişe akli eren çocuğa ticaret izni verebilir.

847

⁸⁴³ Ağırman, "Fert ve Toplumun Yetim ve Öksüzlere Karşı Sorumlulukları", *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 107.

⁸⁴⁴ Nisa, 4/10 (إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلماً إنما يأكلون في بطونهم نارا)

⁸⁴⁵ Canan, İbrâhim, "Çocuk İstismarını Önlemede İslam'ın Bir Tedbiri: Çocuğun Kazancının Ebeveyne Haram Olması Meselesi", *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 177.

⁸⁴⁶ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 6/521; Zühaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmi ve edilletuhu*, 4/147,148

⁸⁴⁷ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 6/522, 523; Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*, s. 241.

Baba yaptığı her türlü akitte çocuğun menfaatini gözetmek durumundadır. Maddi imkânı yerinde olan bir baba çocuğuna sattığı evde ondan izinsiz oturur veya oturmaya devam ederse gâsıp sayılır. Baba çocuk için bilmeden gabn-i fahiş (ortalamanın üzerinde) ile işçi tutmuşsa ücret ecri misil olarak ödenir. Çocuğun evini ecri mislin altında bir fiyata kiraya vermişse ödeme yine ecri misl ile olmalıdır.

848

Baba çocuğun malını ihtiyacı olmadan korumak amacıyla alır ve mal telef olursa baba malı tazmin etmez.⁸⁴⁹

Şu ayetlerde yetime veya malı olan herhangi bir çocuğa reşit oluncaya kadar malının teslim edilmeyeceği, velinin bu malları gelişi güzel kullanmaması emredilmektedir: “Yetimleri nikâh çağına gelinceye kadar deneyin. O vakit kendilerinde bir akıl ve salah gördünüz mü mallarını onlara teslim edin. Büyüyüp mallarını alacaklar diye israf edip tez elden yemeyin. Zengin olan veli yetimin malını yemekten kaçınınsın. Fakir olan ise uygun miktarda yesin. Onlara mallarını teslim ettiğiniz zaman şahit bulundurun. Tam bir hesap sorucu olarak Allah yeter.”⁸⁵⁰ “Yetimin malına rüşdüne erinceye kadar, en güzel olandan başka bir şekilde yanaşmayın.”⁸⁵¹

Aşağıdaki ayette de yetim malı yiyenler şiddetle uyarılmaktadır.

“Gerçek yetimlerin mallarını haksızca yiyenler, karınlarına ancak bir ateş yemiş olurlar. Onlar çılgın bir ateşe gireceklerdir.”⁸⁵² Burada yemekten kastın bizzat yeme fiili olmayıp tasarrufta bulunma olduğu da söylenmiştir.⁸⁵³

⁸⁴⁸ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/203, 204.

⁸⁴⁹ Husarî, *el-Ahvâli 'ş-şahsiyye*, s. 195.

⁸⁵⁰ Nisa 4/6.

⁸⁵¹ En'am, 6/152; Bk. *أُنزِلَتْ*. عائِشَةُ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا تَقُولُ: {وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ}. أنزلت. إن كان فقيرًا أكل منه بالمعروف

⁸⁵² Nisa, 4/10

⁸⁵³ Taberî, *Ahkâmü'l-Kur'an*, 2/65.

Bir başka yerde de yüce Allah şöyle buyurmaktadır: “Hayır! Doğrusu siz yetime ikram etmiyorsunuz, yoksulu yedirmeye birbirinizi teşvik etmiyorsunuz. Haram helel demeden mirası yiyorsunuz. Malı aşırı biçimde seviyorsunuz.”⁸⁵⁴

Kur’an’da yetimlerin mallarını faydalı ve iyi bir hale getirmenin hayırlı bir tasarruf olduğu bildirilmiştir. Vasî yetimin lehine olmak kaydıyla malı üzerinde tasarrufta bulunabilir. Şâri’ Teâlâ, “Yetim malına, ergenlik çağına erişene kadar en iyi şeklin dışında yaklaşmayın...” buyurmuştur. Bir insanın harcama etkisine sahip olduğu bir mülk üzerinde şahsi çıkarlarına yönelik hiçbir harcama yapmaması tamamen vicdanidir.⁸⁵⁵

Medeni hukuka göre de ana baba çocuğun mallarını yönetirken özen ve sadakat göstermelidir. Çocuğun malını korurken aynı zamanda semerelendirmelidirler. Ana ve babanın yönetim yetkisi çocuğun menfaatiyle bağdaşabileceği ölçüde ebeveynin ortak menfaatlerine hizmet etmelidir.⁸⁵⁶

Modern hukukta bazı mallar ebeveynin yönetiminin dışına çıkarılmıştır. Çocuğun bu şekilde yönetilen mallarına serbest mallar denmektedir.⁸⁵⁷

Serbest mallar, velayet hakkının kapsamını daraltıcı bir istisna oluşturmaktadır. Ana babadan kaldırılan yönetim hakkı belirli bir kişiye bırakılmamışsa, yönetim hakkı ayırt etme gücüne sahip çocuğun olur. Ancak çocuğun ayırt etme gücünün bulunmaması ya da bu tür malları yönetme kabiliyetinden yoksun olması durumunda serbest malların yönetimi doğrudan ana ve babaya geçmeyip malların yönetimi için kayyım atanması gerekir. Bu mallar dört grup olup karşılıksız kazandırmalar, saklı pay, meslek veya sanat için verilen mal, kişisel kazançtır.⁸⁵⁸

⁸⁵⁴ Fecr, 89/17-20.

⁸⁵⁵ Ağırman, “Fert ve Toplumun Yetim ve Öksüzlere Karşı Sorumlulukları”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 106.

⁸⁵⁶ Özdemir, Hayrunnisa, “Çocuk Mallarının Yönetimi, Kullanılması, Harcanması ve Korunması”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.XVII, Y. 2013, S.3, s. 88.

⁸⁵⁷ Öztan, Bilge, *Aile Hukuku*, Ankara 2004, s. 691.

⁸⁵⁸ Bk. Albayrak, Süleyman, “Çocuğun Serbest Malları”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Konya 2018, C.26, S. 2, s. 443-471.

Mahfuz hisseler ana babanın tasarrufunun dışındadır. Çocuğa miras bırakanın kendisine vermek zorunda olduğu mahfuz hisseler üzerinde tasarruf etme yetkisi yoktur, ancak yönetim yetkisi vardır.⁸⁵⁹ Yine çocuğun meslek ve sanat icra etmesi için verilen mallar da kişisel kazançtır, ebeveynin bunda tasarruf yetkisi yoktur. Bu anlamda kendi malından verilen malın yönetimi çocuğa aittir.⁸⁶⁰

2.2.1.7. Velayetin Sona Ermesi

Çocukta akıl ve temyizın kemale ermesiyle çocuk kâmil edâ ehliyetine sahip olur. Tam edâ ehliyetine sahip olan kişi dinî-hukukî sorumlulukları üstlenir. Hukukî tasarrufları tek başına gerçekleştirebilir ve bunların sonuçlarını üstlenir. Tam ehliyete sahip çocuklar üzerinde anne babanın velâyet ve vesâyet yetkisi sona erer.⁸⁶¹

Baba ve dedenin velayeti çocuğun akli başında, reşit olarak bulûğa ulaşmasıyla sona erer. Çocuk sefih olarak bulûğ çağına ulaşırsa baba ve dedenin velayeti yine sona erer. Hâkim sefeh sebebiyle çocuğu hacr altına alır ve ona bir kayyim tayin eder. Bu kayyim baba, dede veya bir başkası olabilir. İmam Muhammed ise bu durumdaki çocuk hakkında baba veya dedenin velâyetinin devam edeceğini, yeni bir hacre gerek olmayıp önceki gibi devam edeceğini söyler. Bu velâyet zati velâyet olup bir başkasından kaynaklanmaz, ispatı için hâkim kararına gerek yoktur. Sebep yani ehliyetin yokluğu ortadan kalkıncaya kadar devam eder. Ebu Yusuf ise hâkimin hacr kararı olmadan sefihin mahcur olmayacağını, hacrin de yine hâkim kararıyla kalkacağını bildirir. İmam Muhammed ise hacrin rüşdün görülmesiyle ortadan kalkacağını, hâkim kararına gerek olmadığını savunur.⁸⁶²

Velâyet velînin veya mevla aleyhin ölümüyle, velînin ehliyetinin ortadan kalkmasıyla, mevla aleyhin reşit baliğ olmasıyla sona erer.⁸⁶³

⁸⁵⁹ Özdemir, “Çocuk Mallarının Yönetimi, Kullanılması, Harcanması ve Korunması”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, s. 90.

⁸⁶⁰ TMK m. 359/f.1.

⁸⁶¹ Köse, Saffet, İslam Açısından Ebeveynin Çocukları Üzerindeki Hakları veya Çocukların Ebeveynine Karşı Vazifeleri, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, S. 12, 2008, s. 367; Apaydın, “Velâyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/17.

⁸⁶² İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/441; Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 80, 81.

⁸⁶³ Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 77, 84.

Bulûğdan sonra erkek çocuk, yaşı ilerlemiş bekâr kız veya güvenilir dul kadın, anne veya babasından birini seçebilir. Bekâr genç kız ve güvenilmeyen genç delikanlı ve dul hanım için seçim hakkı yoktur. Bunların velâyeti babalarında devam eder.⁸⁶⁴

Çocuğun tasarrufları için görevlendirilen şahıs görevini yerine getirmez veya kötüye kullanırsa görevden alınır.⁸⁶⁵

Medeni Kanun, ana ve babaya yönetim hakkı verdiği gibi tasarruf yetkisi de vermiştir.⁸⁶⁶ Bu yetki, ana ve babanın *velayet* hakkından dolayıdır. Çocuğun menfaatini korumak için tasarruf etmek zorundadır. Eğer bu yetkisini yerine getirmezse hâkim müdahale eder.⁸⁶⁷

Modern hukuka göre velayetin sona ermesi iki şekilde olur. Bunlardan biri velâyetin kanundan dolayı sona ermesidir. Çocuk on sekiz yaşını doldurmuşsa veya evlenerek veya on beş yaşını doldurmuşsa kendi isteği, velisi onayı, mahkeme kararı ile reşit olduysa velayet sona erer. Buna göre anne ya da babadan birinin ölümü ile ölen ebeveynin velâyeti sona erer. Eşlerden biri hakkında gaiplik karar verilmesi ve çocuğun üçüncü kişiye evlat verilmesi de aynı şekildedir. Diğerleri ise velâyetin mahkeme kararıyla sona ermesidir. Boşanma veya evliliğin iptali neticesinde taraflardan birinin velâyetinin sona ermesi şeklinde olur.⁸⁶⁸

Çocuğun erginliğe ulaşması, anne babanın ölümü veya gaipliğine karar verilmesi ile velayet hakkı kendiliğinden sona erer. Ebeveynden çocuğun mallarını yönetme hakkı da velayetlerinin bitmesi ile son bulur. Bu durumda çocuk vesayet altında ise vasîsine veya yönetim kayyımına verilmişse kayyım bu hakkı devralır.⁸⁶⁹

⁸⁶⁴ İbn Âbidîn, *Reddû 'l-muhtâr*, 3/624.

⁸⁶⁵ Zerkâ, *el-Fıkhu 'l-İslâmî*, 2/827.

⁸⁶⁶ TMK m. 342,448.

⁸⁶⁷ TMK m. 352/II.

⁸⁶⁸ Akyüz, Emine, *Çocuk Hakları*, s. 240; Efe, Feriha Şeyma, *Velâyet ve Sona Ermesi*, <https://basaksehiravukat.com/velayet-ve-sona-ermesi/>

⁸⁶⁹ TMK m. 362.

Anne baba görevlerini aykırı davranışta bulunurlarsa ve çocuğun yararı tehlikeye düşerse velayet hakkı sınırlandırılabilir. Hâkim çocuğun korunması için gerekli önlemleri alır.⁸⁷⁰

2.2.1.8. Velayetin Kaldırılması

Veli tedbirsiz, ihmalkâr, sorumluluk taşımaya muktedir olmayan, kasırın malını güvenilir olmayan kimselere terk eden veya saçıp savuran, bilgisiz, dirayetsiz, hedefsiz biriye velayeti kaldırılabilir. Bu velî baba, dede veya bir başkası olabilir. Fakihler velîde güvenilirlik şartı bulunmadığı taktirde hâkimin kasıra bir vasî tayin edip malların velînin elinden alınacağını bildirmişlerdir.⁸⁷¹

Baba mal hususunda kendisinden korkulan fasık birini vasî tayin etmişse hâkimin bu vasiyi değiştirmesi gerekir.⁸⁷²

Veli velâyet için gerekli şartlardan birini taşımazsa, ehliyet noksanlığı, küfür veya fasıklık sebebiyle hâkimin onu değiştirmesi caizdir. Velî emin olma vasfını kaybederse hâkim ona yardımcı olacak birini tayin eder.⁸⁷³

Modern hukukta velayetin kaldırılma koşulları ise şunlardır:

Velayet Görevinin Gereği Gibi Yerine Getirilmemesi: anne baba deneyimsizlik, bilgisizlik, hastalık, uzakta olma, özürlü olma veya benzeri nedenlerle görevini gereği gibi yerine getiremezse hâkim velayetin kaldırılmasına karar verir.

Ana Babanın Çocuğa Yeterli İlgiyi Göstermemesi: anne babanın hasta çocuğu tedavi ettirmesi, dilenciliği yaşam biçimi haline getirmeleri, çocuğu uzun süre başka birilerinin yanına bırakmaları, zorunluluk yokken annenin çocuğu çocuk yetiştirme yurduna yerleştirmesi gibi nedenler velayetin kaldırılmasına sebep olur.

Ana ve Babanın Görevlerini Ağır Biçimde Savsaklaması: Babanın bir daha dönmek üzere evi terk etmesi, tehlikeli bir hastalığı olan çocuğun tedavi

⁸⁷⁰ Akyüz, Emine, *Çocuk Hakları*, s. 225.

⁸⁷¹ Husarî, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 84, 85.

⁸⁷² Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/444.

⁸⁷³ Zühaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmi ve Edilletuhu*, 4/149

ettirilmemesi, anne ya da babadan birinin alkolik olması ve istikrarsız yaşam sürmesi buna örnek gösterilebilir.

Velayete Sahip Ana veya Babanın Tekrar Evlenmesi, bizzat velayetin kaldırılmasına neden olmamakla beraber bu evlilik çocuğun maddi ve manevi durumunu ciddi biçimde kötüleştirmiş ve çocuğun veya üvey ebeveynin bir arada yaşamaları imkânsız hale gelmişse velayet kaldırılabilir.

Ana babanın Kasten İşlenen Bir Suçtan Dolayı Hapis Cezasına Mahkûm Olması.⁸⁷⁴

2.2.1.9. Velayetin Durdurulması- Velayetin Tekrar İade Edilmesi

Fıkıh literatürümüzde vasînin hastalık veya benzer bir durum nedeniyle tek başına kâsırın işlerini yürütememesi halinde ona bir yardımcı verileceği veya daha ciddi durumlarda vasinin vasilikten çıkarılıp yerine başka bir vasi tayin edilebileceği bulunmaktadır. Aynı şekilde vasilikten uzaklaştırılan vasi kâsırın işlerini yürütebilecek vasıfları tekrar haiz olursa meyyitin ve varislerin hakkının korunması adına tekrar vasiliğe iade edilebilir. Vasilik hakkında durum böyle olunca aynı durum velayette de geçerli olacaktır.⁸⁷⁵

Pozitif hukuk velinin kaybolması, hapiste olması veya yurt dışında olup kâsırın işlerini yürütemeyecek durumda olması gibi durumlarda velayetin durdurulabileceğine hükmetmiştir.

2.2.2. Vesâyet

İslam'da çocukların haklarının korunması büyük önemi haizdir. Onların mallarının korunması, mallarının değer kazanması hususunda gerekli tasarruflarda bulunulması, kendileri mallarını yönetebilecek duruma geldiklerinde de mallarının eksiksiz bir şekilde onlara teslimi Kur'an'da özellikle vurgulanmıştır. Ehliyeti tam haiz olmayan çocukların mallarının korunmasında vasîlik müessesesinin de önemli bir yeri vardır.

⁸⁷⁴ Akyüz, Emine, *Çocuk Hakları*, s. 297-305.

⁸⁷⁵ Husarî, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 89.

Vesâyet konuları fıkıh kitaplarımızda vasiyet ana başlığı altında îsâ, vasî, vesâyâ, vasînin tasarrufları gibi alt başlıkları altında ele alınmıştır. Son zamanlarda vesâyet konusunu ayrıntılı olarak ele alan kitaplar telif edilmiş, ahvâlü'ş-şahsiyye ismi verilen eserlerde de vesâyet konusu geniş bir yer bulmuştur.

2.2.2.1. Vesâyetin Tanımı

Vesâyet sözlükte bir işi bir kimseye ısmarlamak, birinden bir işi üzerine almasını istemek anlamına gelen (وصي) kökünden türemiştir. Visâyet şeklinde de okunuşu vardır. Aynı kökten türeyen vasiyet, bir malı veya menfaati, ölümden sonraya izafetle bir şahsa veya bir hayır cihetine teberru yolu ile temlik etmektir. Yine aynı kökten olan îsâ ise aynı anlama gelmekle birlikte bir şeyin yapılmasını birisine sipariş etmek, ısmarlamak vasî nasp etmek anlamında da kullanılmaktadır. Îsâ/vesâyet ve vasiyet aynı manada kullanılmakla birlikte vesâyâ ana başlığı altında iki alt başlık olup fıkıh literatürümüzde farklı anlamlar kazanmıştır.⁸⁷⁶

Fakihler vesâyet ile vasiyetin birbirinden farklı olduğunu vurgulamışlardır. Biri bir şahsın vefatından sonra çocuklarının durumunu bir başkasının himayesine bırakması anlamına gelirken diğeri bir başkasına teberruda bulunup malının mülkiyetini ona geçirmek anlamına gelir.⁸⁷⁷ Bir başka tarife göre vesâyet, kişinin ölümünden sonra kendi yerine tasarrufta bulunmak üzere bir başkasını görevlendirmesidir.⁸⁷⁸

Vesâyet, daha kapsayıcı bir ifade ile, edâ ehliyeti bulunmayan veya eksik olanlarla ehliyeti sonradan kısıtlananların mallarını koruma ve işletme, onlar adına mallarında tasarrufta bulunma yetki ve sorumluluğunu yahut veli/hâkim tarafından bir kimseye bu yetki ve sorumluluğun verilmesini ifade eder.⁸⁷⁹

⁸⁷⁶ Râzî, Muhammed b. Ebî Bekr b. Abdilkâdir (ö. 313/925), *Muhtâru's-sihâh*, Mektebetü, Lübnan, Beyrut 1999, s. 640; Bilmen, *Hukuku İslâmiyye ve Istılahatı Fıkhiyye Kamusu*, 5/115,116; Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/283,284.

⁸⁷⁷ Husarî, *el-Ahvâlü'ş-şahsiyye*, s. 90; vasiyet için Bk. Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/284, îsâ için Bk. Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/306.

⁸⁷⁸ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/440.

⁸⁷⁹ Bardakoğlu, "Vesâyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/66.

Vesayet yetkisini veren baba veya dedeye mûsî, bir kimsenin mallarında ve çocuklarının işlerinde tasarrufta bulunma yetkisi verilen kimseye vasî veya mûsâ ileyh, vasînin haiz olduğu yetki ve sorumluluğa vesâyet veya mûsâ bih, vesâyet altındaki kimseye mûsâ aleyh denir. Bir kimsenin vefatından sonra terike ve diğer işlerinde tasarrufta bulunması için tayin edilen vasîye, “vasiyyi muhtâr” denir. Bu babanın ve dedenin vasîsidir. Bu vasîye “vasiyyül meyyit, vasiyyül eb, vasiyyül’ah, vasiyyi zevil erham” gibi isimler de verilmiştir. Hâkim tarafından nasb ve tayin olunan vasîye de “vasiyyi mansub” veya “vasiyyül’kâdî” denmiştir. Vasînin yaptığı tasarruflara nezarette bulunması için mûsî veya hâkim tarafından görevlendirilen kişiye de nâzır veya müşrif denir.⁸⁸⁰

Vasiyetten farklı olarak îsâda kabul mûsînin hayatında caizdir. Buna zaruret de vardır. Zira mûsînin güvendiği şahsın onun ölümünden sonra teklifi kabul etmeme durumu söz konusudur ki bu da mûsînin amacına uygun olmaz.⁸⁸¹

Küçüğün babası ve dedesi hem velâyet hem de vesâyet yetkisini bir arada kullanır. Bu nedenle velîsi oldukları küçüğün şahıs ve malları üzerinde geniş bir tasarruf yetkisine sahiptirler. Bu ikisi hayatta değilse velâyet ve vesâyet yetkileri birbirinden ayrılır. Velayet çocuğun binefsihi asabeden olan yakınlarına geçer. Vesayet yetkisi ise baba hayatta iken vasî tayin etmişse o kimseye, tayin etmemişse dedenin tayin ettiği vasiye geçer. Her ikisi de vasi belirlememişse vasî tayin etme yetkisi hâkimindir.⁸⁸²

Hâkimin vasîsini onun vekîli olarak gören fakihlere göre bu vesayette vekâlet yönü ağır basmaktadır. Diğer taraftan tam ehliyetsizlerin ve eksik ehliyetlilerin mallarında işlem yapma yetkisi tanıdığı için velâyetin bir çeşidi olarak görülmüş, vesayetle ilgili hususlar bazen mal üzerinde velâyet başlığı altında değerlendirilmiştir.⁸⁸³

⁸⁸⁰ Bilmen, *Hukuku İslâmiyye ve Istılahatı Fıkhiyye Kamusu*, 5/116; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü ş-şahsiyye*, s. 474; Bardakoğlu, “Vesâyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/66.

⁸⁸¹ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/306.

⁸⁸² Bardakoğlu, “Vesâyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/66; Topal, Şevket, “Velâyet ve Vesâyet Yetkisi Açısından İslam Hukukunda Korunmaya Muhtaç Çocukların Bakım ve Gözetimi”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 300.

⁸⁸³ Bardakoğlu, “Vesâyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/66.

Ölen kimsenin vasîsi mûsînin ölen çocuklarının geride bıraktığı küçük çocukların da vasîsi olur. Dedenin vasîsi onların gayrimenkul dışındaki mallarını satabilir.⁸⁸⁴

Kardeş, anne, amca ve diğer zevil erhamın vasîleri ise yukarda sayılan vasîler yoksa kendisini vasî tayin eden kişinin terikesinde onun borcunu ödemek veya vasiyetini yerine getirmek için menkul malları satabilir. Bunların görevi küçüğün malını korumaktır. Küçüğün mülkünde alışveriş yapamaz, tasarrufta bulunamaz, akarını satamazlar. Küçüğün giyecek, yiyecek ihtiyacını satın alabilirler.⁸⁸⁵

Annenin şefkati çocuğa herkesten çok olmasına rağmen annenin çocuğun şahsı ve mal varlığı ile ilgili tasarruflarda kuvvetli velîler arasında yer almaması muhtemelen nafaka yükümlülüğü olmaması, iş hayatı ile ilgili yeterli bilgi ve tecrübeye sahip olmaması gibi nedenlerle çocuğun menfaatini koruyamayacağı endişesinden kaynaklanmaktadır. İhtiyaç halinde veya gereken durumlarda annenin veya diğer akrabaların çocuğun menfaatini daha iyi koruyacağına dair kanaat hasıl olması, bilgi, beceri ve bu yönde iradelerinin olması, annenin çalışma hayatında yer alması halinde vasî olmalarına İslam hukuku açısından bir engel gözükmemektedir.⁸⁸⁶

Vasî, mûsînin nâibi sayılır, onun vasiyetini yerine getirir. Arkada kalan küçük çocuklarının mallarının korunması ve artışı işlerini idare eder. Yedi emin kabul edilir. Bundan dolayı teaddî (hukuka aykırılık) ve malın korunmasında taksiri olmadan meydana gelen itlafları tazmin etmez.⁸⁸⁷

2.2.2.2. Vesâyetin Unsur ve Şartları

Hanefilere göre vesâyetin unsurları icap ve kabuldür. Mûsînin icabı, mûsâ ileyhın kabulü ile vesâyet akdi tamam olur. Kullanılan lafızların mûsînin

⁸⁸⁴ İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhtâr*, 7/300.

⁸⁸⁵ İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhtâr*, 7/300.

⁸⁸⁶ Köse, Saffet, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 129, 130.

⁸⁸⁷ Zühayli, Vehbe, *Nazariyyetü'd-damân ev ahkâmü'l mes'ûliyyeti'l- medeniyyeti ve'l- cinâiyyeti fî'l-fikhi'l-İslâmî*, Dâru'l-fikr, Dımeşk 1998, s. 161.

kendisinden sonra mallarının veya çocuklarının ve mallarının durumunu mûsâ ileyhe isnadını ya da velâyeti altındaki yetimlerin ve mallarının durumunu mûsâ ileyhe isnadını istediğine delalet etmesi gerekir. Bu lafızlar şunlar olabilir: Sen vasîsin. Sen malımın vasîsisin. Çocuklarım ve mallarının işlerinde seni yetkili kıldım. Velâyetim altındaki yetimlerin işlerinde seni yetkili kıldım. Vefatımdan sonra çocuklarımla işlerinde veya velâyetim altındaki yetimlerin işlerinde seni yetkili kıldım. Ben öldükten sonra çocukları sana teslim ettim, ölümümünden sonra çocuklarıma sahip ol, ölümümünden sonra onların ihtiyaçlarını gör gibi veya bunlara benzer ifadeler kullanılabilir.⁸⁸⁸

Vesayetin meşruiyeti, ehliyetsiz ve eksik ehliyetlilerin himaye edilmesinde, mallarının korunmasında ve idaresinde hukukî temsile ihtiyaç duymaları ile temellendirilir. İlet yaş küçüklüğüdür. Küçüğün ya da üçüncü şahısların haklarının zayı olması ihtimali olduğunda vasî tayini vacip görülmüştür.⁸⁸⁹

Mısır gibi bazı ülkelerde kanunlar babaya anne karnındaki cenin için vasî tayin edebilme hakkı vermiştir. Baba vasî tayin etmemişse ceninin dedesi de yoksa mahkeme bir vasî tayin eder. Bu ceninin velâyet hakkının olması anlamına gelir.⁸⁹⁰

Vasî tayin etme esnasında, vasîlik görevi teklif edilen kişinin, mûsînin yanında olma şartı yoktur. Önemli olan bu kişinin bilgisi dâhilinde olmasıdır. Fakat reddedecekse mûsînin sağlığında reddetmelidir. Vasî mûsînin gıyabında vasiyeti reddederse reddi Hanefilere göre batıldır.⁸⁹¹ Kişi teklifi kabul ve ret hususunda muhayyerdir. Vasî olamaya mecbur değildir. Bu bir teberrudur.⁸⁹²

Mûsînin vasîlik teklifini kabul etmeyen şahsın mûsînin ölümünden sonra vasîliği kabulü geçerli olmaz. Teklife henüz cevap vermemiş olan kimsenin daha sonra mûsînin gıyabında veya onun ölümünden sonra bir topluluk huzurunda kabul ettiğini söylemesi ile kabulü caiz olur. Hâkim huzurunda olsun olmasın vasî olur.

⁸⁸⁸ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/284; Bilmen, *Hukuku İslâmiyye ve Istılahatı Fıkhiyye Kamusu*, 5/179; Husarî, *el-Ahvâli's-Şahsiyye*, s. 90.

⁸⁸⁹ Bardakoğlu, "Vesâyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/67.

⁸⁹⁰ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâli's-Şahsiyye*, s. 483.

⁸⁹¹ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/440; Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/306, 307; Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 7/284.

⁸⁹² Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/307.

Hâkim huzurunda vasîliği kabul etmediğini söyleyip hâkim onu vasîlikten çıkardığına dair hüküm verdikten sonra kabul ettiğini söylemesi durumunda kabulü geçerli değildir. Mûsînin gıyabında kabul etmediğini söylese sonra bunu bir elçi veya mektupla mûsîye bildirse mûsî haber aldıktan sonra kabul ettiğini söylese kabulü sahih olmaz. Mûsînin sağlığında kabul etse öldükten sonra kabul etmediğini söylese vasî olmak zorundadır.⁸⁹³ Mûsînin sağlığında reddetse öldükten sonra kabul etse bu kabul geçerli olmaz.⁸⁹⁴ Mûsînin haberi olmadan yapılan ret geçerli olmaz. Teklifte bulunulan kişi reddinden dönebilir. Mûsînin vefatından sonra reddeder sonra kabul etmek isterse bunu hâkim reddi geçerli kılmadan önce yapmalıdır. Hâkimin tenfizinden sonra reddinden dönüp kabul edemez.⁸⁹⁵

Kabulün icabın peşi sıra olması şart değildir. Vefat sonrasına kadar geciktirilebilir. Mûsînin sağlığında henüz cevap vermemiş olan kişi mûsî öldükten sonra muhayyer olur. İsterse vasî olmayı kabul eder isterse kabul etmez. Çünkü icap ölümden sonrasına bağlanmıştır. Bu akdin semeresi de vefattan sonra görülür.⁸⁹⁶ Ebu Hanife'ye göre vasîlik teklif edilen şahıs mûsînin teklifini kabul ettikten sonra mûsî o yokken toplum önünde onu vesâyetten çıkarttığını söyleyip onları buna şahit tutması ile vasîlikten çıkarması sahih olmaz. Bu durum vekâletteki gibidir. Müvekkilin vekîli onun olmadığı yer ve zamanda vekillikten çıkarması geçerli olmaz. Ebû Hanife ve İmam Muhammed'e göre bu böyledir. Ebû Yusuf'a göre çıkarması geçerli olur.⁸⁹⁷

Mûsînin vefatından sonra vasîliği zimnen (dolaylı bir yolla) de olsa kabul etmiş olan kimse bundan sonra vesayetten dönemez. Görevi yerine getirmekle zorunludur. Velâyetten haberdar olmasa bile mûsînin terikesinde tasarrufta bulunmak zımnî bir kabuldür.⁸⁹⁸ Bundan sonra reddetmek isterse hâkime başvurmalıdır. Hâkim mûsînin vekili durumundadır. Hâkim ölünün bir vasi tayin

⁸⁹³ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/440.

⁸⁹⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, 28/28.

⁸⁹⁵ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/275; Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 7/285; Husarî, *el-Ahvâli 'ş-şahsiyye*, s. 90.

⁸⁹⁶ Serahsî, *el-Mebsût*, 28/28; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/275, 285; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 474.

⁸⁹⁷ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/440.

⁸⁹⁸ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 475.

ettiğini bilmeden -bu vasi de orada değilse- başka bir vasi tayin etse geçerli olan meyyitin vasisidir. Çünkü meyyitin ihtiyarı buna muttasıldır.⁸⁹⁹

Vasîlik teklif edilen kişinin mûsînin teklifini o hayatta iken kabul etmediğini söylemesi veya zımnen bildirmesi ile icap batıl olur. Teklifte bulunan karşı tarafın reddettiğinden haberdar olmazsa icap batıl olmaz. Mûsî hayatta iken kabul veya ret herhangi bir yanıt vermez veya ret cevabından mûsînin haberi olmazsa mûsînin ölümünden sonra kabul veya retten birini tercih eder. Mûsî hayatta iken kabul ettiğini bildirmemişse kişiyi vesayete zorlayan bir durum yoktur. Vasi kabulünde kararlı ise veya kabulden döndüğüne dair bir delil yoksa mûsî öldükten sonra vasîlik lazım (bağlayıcı) hale gelir.⁹⁰⁰

Vasî mûsînin ölümünden sonra vasîliği reddetse Ebû Hanife ve sâhibeyne göre hâkimin ikrarı olmadan bu ret muteber olmaz. Züfer'e göre hâkim ikrarına gerek olmaksızın ret ve velayetten çıkış gerçekleşir. Bu hilafın semeresi vasinin vasîliği önce reddedip hâkim kararı olmadan tekrar kabul etmesinde kendini gösterir. Bu durumda bu kişi Züfer'e göre vasi değilken diğerlerine göre vasisidir. Züfer'in delili vasîliğin sırf mûsînin -ısrarcı olsa bile- icabıyla tamamlanmayacağıdır. Mûsînin ölümünden sonra mûsî ileyh reddederse icap geçersiz, hiç olmamış gibi olur. Mûsî hayatta iken reddetmiş gibi olur. Reddettikten sonra kabul ederse bu kabulü bir icap karşılığında olmadığı için hükümsüz olur.⁹⁰¹

Diğer üç imamın görüşünün dayanağı ise şudur: Mûsî vefat ettikten sonra mûsî ileyh vasîliği reddeder ve bu ret hâkimin ikrarı olmaksızın muteber kabul edilirse bu durumdan mûsî ve kâsır zarar görür. Hâkim birini görevlendirinceye kadar mal yöneticisiz kalır. Mûsî ileyhi hâkimin görüşüne zorlamak, ortaya çıkması muhtemel zarardan daha hafiftir.⁹⁰² Daha çok zararı önlemek için daha az zarar kabul edilebilir. Mûsî ileyh vasîlik yapması durumunda çok zarar görecektse hâkim onu vasîlikten çıkarır ve zararını giderir. Bir başka delilleri de şudur: mûsî ileyh vasîliği reddedecekse bunu mûsînin huzurunda yapmalıdır. Vefatından sonra

⁸⁹⁹ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/307.

⁹⁰⁰ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/307; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 475.

⁹⁰¹ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 475.

⁹⁰² Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 475.

da mûsînin yerine hâkim geçer. Mûsî ileyhın vasiliği uygulaması durumunda göreceği zarar vasilik yapmaması durumunda kâsırın göreceği zarardan daha fazla ise hâkim reddi kabul eder.⁹⁰³

Vesayet, mûsî hayatta olduğu müddetçe gayri lazım bir akittir. Mûsî dilediği zaman kararından dönebileceği⁹⁰⁴ gibi mûsî ileyh de mûsî hayatta olduğu süre içerisinde mûsîye bildirmek kaydıyla kararından dönebilir.⁹⁰⁵

Vesayetin geçerliliğinin başlaması için vasinin bilgi ve onayının şart olmadığını düşünenler vasiyet akdinin teberruattan olması veya vasi olduğunu bilmeden küçükler adına tasarrufta bulunan kişinin işleminin geçerli sayılmasını adına bu düşüncede olabilirler.⁹⁰⁶

Vasîlik teklifine olumlu cevap (kabul) sarahaten olabileceği gibi terikede tasarrufta bulunmak gibi kabule delalet eden bir fiille de olabilir. Çünkü fiil söze delâlet eder. Böylece vesayet lazım (bağlayıcı) hale gelir. Terikeden bir şeyin satılması, varislerin işine yarayan bir şeyin satın alınması, bir borcun ödenmesi veya borcun tahsil edilmesi de aynı şekildedir.⁹⁰⁷ Bundan sonra ret ancak hâkim nezdinde olur. Müvekkilin olmaması durumunda vekîlin kendi kendini azledemeyeceği gibi vasî de kendini azledemez.⁹⁰⁸

Hâkim, bir kimseyi kendi velayeti altında olmayan bir terikeye vasî tayin edemez.⁹⁰⁹ Hâkimin vasi tayin etmesi için küçüklerin ya da terikenin kendi velâyetinde olması yeterlidir. Ve bu vasî terike nerede olursa olsun bütün terikede vasî olur.⁹¹⁰

Vesâyet bir şarta bağlanabilir. Bir kimsenin diğerine “falan gelince sen benim vasimsin” demesi halinde şart gerçekleşip o kişi gelince vesayet gerçekleşir.

⁹⁰³ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 476.

⁹⁰⁴ İbn Âbidîn, *Reddü 'l-muhtâr*, 7/285.

⁹⁰⁵ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 476.

⁹⁰⁶ Bardakoğlu, “Vesâyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/67.

⁹⁰⁷ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/440; İbn Âbidîn, *Reddü 'l-muhtâr*, 7/285; Bilmen, *Hukuku İslâmiyye ve Istılahatı Fıkhiyye Kamusu*, 5/179.

⁹⁰⁸ Husarî, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 91

⁹⁰⁹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 2/231.

⁹¹⁰ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 2/230.

Bir kimse bu hastalığımda veya bu yolculuğumda ölürsem sen mallarımda vasimsin dese fakat iyileşse veya yolculuktan dönse sonra ölse adı geçen kişi vasi olmaz. Çünkü vasilik özel bir şarta bağlanmış ve bu şart gerçekleşmemiştir.⁹¹¹

Vesayet belirli bir vakitle sınırlandırılabilir. Bir kimse iki kişinin vasîsi olabilir.⁹¹² Küçük için birden fazla vasî birlikte görevlendirilebilir. Bu vasîlere farklı görev ve yetkiler de verilebilir. Kâsırın aynı anda iki vasîsinin olması durumunda birlikte karar almaları tek başlarına hareket etmemeleri gerekir. Borç isteme, emaneti geri verme, zaruri ihtiyaçları satın alma vb. şeyler bunun dışındadır.⁹¹³ Farklı görevler verilen veya farklı beldelerde görevli vasiler münferit hareket edebilir.⁹¹⁴

Mûsî iki ya da daha fazla kişiye vasilik teklifinde bulunabilir. Bunların kabul etmeleri durumunda vasilikleri geçerli olur. Yalnız biri kabul eder ve mûsî ölürse hâkim bu vasinin tasarruflarını serbest bırakır veya yanına bir vasi daha tayin eder. Çünkü mûsî iki kişiyi vasî tayin etmiş sayılır.⁹¹⁵

Vesayet hem konu açısından hem yetki açısından mutlak ya da kayıtlı olabilir.⁹¹⁶

Mûsî vasîlerden her birine münferit olarak tasarruf yetkisi vermemişse Ebû Hanife ve İmam Muhammed'e göre herhangi bir tasarrufu münferit olarak yapamazlar. Mûsî münferit tasarruf yetkisi vermişse veya yapılan tasarruf istişare ve tedbir gerektirmeyen hibe kabulü, ücretin tahsili gibi bir tasarruf ise diğer vasinin görüşünü almak için geçecek sürede bir maslahat kaçırılacaksa veya geciktirilince zarar edilecekse münferit hareket edilebilir. Aynı şekilde kefen satın alma, ölünün hazırlanması, dağınık olan malların bir araya getirilmesi, meyyitte bulunan

⁹¹¹ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/308, 310; Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 92.

⁹¹² Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/308; Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 92.

⁹¹³ Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/821.

⁹¹⁴ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/288.

⁹¹⁵ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/284.

⁹¹⁶ Bardakoğlu, "Vesâyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/67.

vediaların iadesi, borcunun ödenmesi, yetime yemek ve kıyafet satın alınması da böyledir.⁹¹⁷

Her iki vasinin de velayet hakkının tam olarak sabit olmasından hareketle Ebû Yusuf, her ikisinin de münferit olarak tasarrufta bulunacağını kabul eder. Bu durum aynı derecedeki iki velinin evlendirme konumunda birinin aynı mertebedeki diğer velinin görüşünü beklemek zorunda olmaması gibidir. Velayet tecezzi (bölünme) kabul etmez. Ayrıca vasî mûsînin halifesidir. Bu durumda her bir vasinin diğerinin görüşünü beklemesi gerekmez.⁹¹⁸ Halbuki vekâlet akdinde iki vekilin olması böyle değildir. Vekalet birisini yerine geçirmek olduğundan bir kimse iki kişiyi kendisine vekil atadığında her ikisi de tek başına tasarrufta bulunamaz. Ayrıca vasînin tasarruf yetkisi velînin velâyeti ortadan kalkınca başlar. Vekâlette temsil edilen kişinin de velilik yetkisi devam eder.⁹¹⁹

Ebû Hanife ve İmam Muhammed'in delili, vesayetin mûsînin yetkilendirmesiyle sabit oluşudur. Buradaki velilik yetkisinin sebebi tefviz (görevlendirme)dir. İki şahsa tek tek değil, birlikte yetki vermiştir. İkisinin birlikte tasarrufu aynı fikirde olmaları demektir, birinin rızası olmayan bir tasarrufu diğerinin yapması demek değildir. Mûsî iki vasi bırakmakla kâsırın mallarının idaresinde birinin zayıf kaldığı yerde diğerinin onu gözetmesini hedeflemiştir. Bu yüzden her biri diğerinin görüşünü almalıdır. İki kişinin görüşü bir kişinkinden daha sağlıklı ve yerinde olacaktır. Mûsîn ve mirasçılarının yararı daha çok gözetilmiş olacaktır. Bu yönüyle bakılırsa vekâlete benzer. Her iki vasinin de münferit hareket etmesi durumunda yaptıkları tasarruflar birbiriyle uyumlu olmayacağından malların idaresinde düzensizlik meydana gelir.⁹²⁰

Cenazenin teşhizi, çocuk için gerekli şeylerin satın alınması, borcun ödenmesi, emanetin teslimi, vasiyetin yerine getirilmesi, hibenin kabulü, davada

⁹¹⁷ Şeybânî, Ebû Abdillâh Muhammed b. el-Hasen b. Ferkad (ö. 189/805), *el-Câmiu's-sağîr*, şerh, Ebû'l-Hasenât Abdü'l-Hay el-Kenevî, Âlemü'l-Kütüb, Beyrut 1986, s. 530; Serahsî, *el-Mebsût*, 28/24, 26; Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/307, 308, 309; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 476; Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 92.

⁹¹⁸ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/290; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 476.

⁹¹⁹ Şeybânî, Muhammed b. Hasen, *el-Câmiu's-sağîr*, s. 530; Serahsî, *el-Mebsût*, 28/25.

⁹²⁰ Serahsî, *el-Mebsût*, 28/25; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 476.

temsil gibi bazı durumlarda kıyasa göre hareket edilir ve her iki vasinin ortak görüşle hareket etmesi beklenirse ihtiyaçlar gecikir ve bu ölünün yararına değil zararına olur. Bundan dolayı sayılan konularda istihsana göre hareket edilir ve her bir vasinin tek başına yaptığı tasarruf geçerli sayılır.⁹²¹

Hanefî âlimlere göre vasî, mûsî bir kısıtlama koymamışsa vasilikten doğan bütün haklarını kullanabilir. Fakat mûsînin vasiyi gayri menkul veya ticaret mallarına veya zirai mallarına has görevlendirmesi durumunda âlimler ihtilaf etmiştir. Vasinin belli bir alana has olarak görevlendirilmesi konusunda Ebû Hanife ve Ebû Yusuf tahsisin dikkate alınmayacağını düşünür. İmam Muhammed ise vasi ne için görevlendirilmişse ondan sorumludur der.⁹²²

Mûsînin farklı iki kişiyi farklı işlerde vasi olarak görevlendirmesi halinde Ebû Hanife'ye göre ikisi de bütün işlerde yetkili olur. Mesela vasilerden birini borçlarını ödemesi için diğerini vasiyetlerini yerine getirmesi için görevlendirse Ebû Yusuf ve İmam Muhammed'e göre her ikisi de görevlendirildikleri alanda yetkili olur. Biri diğerinin işine karışmaz. İki farklı şehirdeki mallarını iki farklı vasiye vermesi de aynıdır.⁹²³

Bir kimse belirli bir malına birini, alacaklarını tahsil için bir başkasını vasi tayin etse Ebû Hanife ve Ebû Yusuf'a göre her iki vasi de hem o belirli malda hem de alacakların tahsilinde vasi olur. İmam Muhammed'e göre her biri kendisine belirlenen alanda vasi olur. Ebû Yusuf'tan da aynı görüş rivayet edilmiştir. Buna göre vasi atayan kimse belirlediği alanlarda en iyi yapacak olanı görevlendirmiştir. İkisinin de her konuda yetkili sayılması her bir vasinin diğeri ile ortak hareket etmesi gerekeceğinden kendi iyi olduğu alanda eksik velayet yetkisine sahip olacaktır.⁹²⁴

Mûsî, oğlu için ayrı kızı için ayrı veya farklı malları için ayrı bir vasi görevlendirse ve bunların diğerinin işine karışmamasını şart koşsa vasilerin buna

⁹²¹ Kudûrî, *et-Tecrîd*, 8/4040; *Serahsî, el-Mebsût*, 28/25; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/289.

⁹²² Kudûrî, *et-Tecrîd*, 8/4043; Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 95.

⁹²³ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/443.

⁹²⁴ *Serahsî, el-Mebsût*, 28/31.

uyması gerekir. Şart koşma yoksa ihtilaf edilmiştir. Fetva Ebû Hanife'nin görüşüne göredir.⁹²⁵

Çocuklarının bazısı ve malının bir kısmı için bir vasi diğer çocukları ve malları için başka bir vasi atamış olsa Ebû Hanife ve Ebû Yusuf'a göre istihsan deliline binaen bu vasilerden her biri bütün çocuk ve mallarda birlikte vasi olurlar. Çünkü vasi atayan bunların hepsinde yetkilidir. Yetkisini vasiye devrettiği zaman bütün yetkileri devretmiş olur.⁹²⁶

Çocuğa yapılan hibeyi çocuk kendisi ve yanında kaldığı bakımını üstlenen kişi kabul edebildiğine göre vasilerden birinin kabulü öncelikle geçerlidir.⁹²⁷

Aynı işte yetkili iki vasiden biri diğerinin onayını almadan tasarrufta bulunamaz. Tasarrufta bulunursa diğerinin icazeti ile tasarruf geçerli olur. İki farklı beldede iki ayrı vasi olursa bunlar münferit hareket ederler.⁹²⁸ Mûsî, birinci vasiyi yetersiz görüp ikinci vasiyi atamış ve birlikte çalışmalarını istemiş de olabilir.⁹²⁹

İki vasiden biri ölüm, hastalık vs. gibi nedenlerle vasilikten ayrılmak zorunda kalırsa üç imama göre de hâkim yanına birini daha tayin eder.⁹³⁰

Vasilerden biri kendi yerine bir başkasını görevlendirip ölse bu kişi ölen vasinin yerine vasi olur.⁹³¹ Bir başkasını görevlendirmeden ölürse hâkim tasarrufları birlikte yapsınlar diye bir vasi tayin eder. Ebu Yusuf buna katılmamıştır.⁹³²

Ebû Hanife ve İmam Muhammed'e göre hâkim mûsînin yerine, yarar zarar dengesini gözeterek yetersiz kalan birinci vasinin yanına bir vasi daha atar. Ebu Yusuf'a göre hayattaki vasi tek başına tasarrufta bulunabilecek olsa da mûsînin kastı iki kişinin tasarrufta bulunmasıdır. Maksadının gerçekleşmesi bir vasi daha atanması ile olur. Hasan b. Ziyad'ın Ebû Yusuf'tan naklettiği rivayete göre ise vasi

⁹²⁵ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/443.

⁹²⁶ Serahsî, *el-Mebsût*, 28/33.

⁹²⁷ Serahsî, *el-Mebsût*, 28/26.

⁹²⁸ İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhtâr*, 7/288.

⁹²⁹ Serahsî, *el-Mebsût*, 28/26.

⁹³⁰ İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhtâr*, 7/291.

⁹³¹ Serahsî, *el-Mebsût*, 28/26; Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/309.

⁹³² Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/309.

atayan tek bir vasinin tasarrufundan razı olmadığı için hayatta kalan vasi tek başına tasarrufta bulunamaz.⁹³³

Bir kimse sadece mali konularda vasi tayin etse Hanefilere göre çocukları vs. gibi diğer alanlarda da vasî olur.⁹³⁴

Hâkimin, babası olmayan bir çocuğa tayin ettiği vasî, eğer hâkim tarafından her alanda yetkili kılınmışsa babanın vasîsi mesabesinde olur. Hâkim belirli bir alanda vasî tayin etmişse sadece o alanda yetkili olur. Oysa babanın vasîsi tahsis kabul etmez. Baba bir adamı bir konuda vasî tayin etse o kişi bütün alanlarda vasi olur.⁹³⁵

Vasî mûsînin yetki verdiği hususların bir kısmını kabul edip diğerlerini kabul etmese mesela borçlarının ödenmesi işini kabul etmiyorum dese, mûsî borçları için bir başkasını görevlendirmeden ölürse vasi mûsînin bütün işlerinde vasîsi olur.⁹³⁶

Vesayetin mûsî tarafından tahsis edilmesi durumunda bu tahsisin geçerli kabul edilmesi geride kalan çocukların menfaati açısından daha uygun görünmektedir.

Hâkimin, babanın vasîsini muayyen bir işle tahsis yetkisine gelince, Hanefilere göre hâkim babanın vasîsini muayyen bir işle tahsis edemez. Hatta birden fazla vasî olması durumunda bunlar babanın yerine kaim olduklarından bütün konularda vasî olurlar. Bir kimse farklı şehirlerde kendine vasiler tayin etse bunların hepsi bütün meselelerde vasîdir. Bunların vasîlikleri herhangi bir nevi' ile zaman ve mekânla tahsis edilemez. Baba vasilerin her birini ayrı ayrı görevlendirmişse ihtilaf yoktur.⁹³⁷

Vasî mûsî öldükten sonra konulan şart ve sınırlara uyarak vesâyet yetkisini kullanmaya başlar.⁹³⁸

⁹³³ Serahsî, *el-Mebsût*, 28/26.

⁹³⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, 28/30.

⁹³⁵ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/447; Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*, s. 248.

⁹³⁶ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/441.

⁹³⁷ Husarî, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 119.

⁹³⁸ Bardakoğlu, "Vesâyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/67.

2.2.2.3. Vasîde Bulunması Gereken Şartlar

Vesâyet akdi fıkıhta vasiyete bağlı olarak ele alındığından teberruat akitlerinden kabul edilir ve mûsînin tam eda ehliyetinin olması yani bâliğ ve reşit olması şartı çoğunlukla aranır. Vasiyetten ayrı tutup mûsî adına sırf yarar sağlayan bir işlem olarak gören fakihlere göre ise mûsînin mümeyyiz olması yeterlidir.⁹³⁹

Çocuklar üzerinde velayet/vesayet yetkisi bulunan kişilerin âkıl, bâliğ/reşit ve hür olması gerekir. Bu vasıfları taşımayan kimseler çocuğun menfaatini korumada yetersiz kalırlar.⁹⁴⁰

Yetim olsun olmasın çocukların şahsı ve malı üzerinde velayet/vesayet yetkisi olanlar adil ve güvenilir olmalıdır. Fasık (büyük günah işleyen veya küçük günahlarda ısrar eden), müttehem (hakkında çeşitli isnatlar bulunan) baba, rüşvet alan hâkim güvenilmeyen vasiler çocuğun velayet/vesayet yetkisini devam ettiremezler.⁹⁴¹ Vasî, üstleneceği görevi yerine getirebilecek kapasiteye sahip (emanet) olmalıdır. Müslüman olan çocuğun vasisi Müslüman olmalıdır. Vasî tayininde kadın-erkek ayrımı yoktur.⁹⁴²

Bir başkasının kölesinin, zimminin veya mümeyyiz çocuğun vasîliği nâfiz değildir. Bunlar vasî tayin edilmiş olsalar hâkim vasîlikten çıkarır. Hâkim vasîlikten çıkarmadan önce köle azat olur, zimmi Müslüman olursa vasîlikleri nâfiz olur. Çocuk bâliğ olursa Ebu Hanife'ye göre nâfiz olmaz diğer iki imama göre nâfiz olur.⁹⁴³ Hanefilere göre mümeyyiz çocuk vasî tayin edilmişse hâkim mûsînin vefatından sonra azleder yerine vasîlik şartlarına uygun birini atar. Küçüğün azledilmeden önce yaptığı tasarrufları bazıları geçerli bazıları geçersiz kabul etmiştir. Kabul gören görüş geçerli olmamasıdır. Çünkü çocuk doğru tasarruflarda bulunamaz.⁹⁴⁴ Ebû Yûsuf ve İmam Muhammed vekâlete kıyas ettikleri için geçerli

⁹³⁹ Bardakoğlu, Ali, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, “Vesâyet”, 43/67.

⁹⁴⁰ Topal, Şevket, “Velâyet ve Vesâyet Yetkisi Açısından İslam Hukukunda Korunmaya Muhtaç Çocukların Bakım ve Gözetimi”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s.300.

⁹⁴¹ Köse, Saffet, “İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler”, *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, İstanbul 2010, s.130.

⁹⁴² Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/217; Bardakoğlu, “Vesâyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/67.

⁹⁴³ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/311; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/286.

⁹⁴⁴ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/286.

sayarlar. Ebû Hanife vekâlette yapılan tasarrufun sorumluluğunun müvekkile raci olmasına karşın vesayette mûsî dışında başka kişilere raci olması nedeniyle küçüğün azledilmeden önce yaptığı tasarrufları geçerli saymaz.⁹⁴⁵

Ebû Hanife varisler arasında büyük olmaması kaydıyla bir kimsenin kölesini vasî tayin etmesini caiz görmüştür.⁹⁴⁶ Kölenin efendisinin çocuklarına şefkatli olacağı görüşündedir. Diğer iki imama göre caiz değildir. Varisler arasında büyük varsa icma ile sahih değildir.⁹⁴⁷

Bir Müslümanın zimmi veya eman (güvence) alsın almasın harbî birini vasî tayin etmesi geçersizdir. Müslümanın, kadının, körün, kazif suçundan had cezasına uğramış birinin vasîliği geçerlidir. Mûsînin malını eksiltmesinden korkulan töhmet altındaki günahkâr (fasık) birinin vasîliği batıldır. Fasık kişi vasî olup tasarrufta bulunursa tasarrufları geçerli olur fakat hâkim onu azleder.⁹⁴⁸

Baba veya dedenin seçtiği vasî akli başında, bâliğ, reşid, hür, mevla aleyh ile aynı dinden, adil, fasık olmayan güvenilir olmalıdır. Bu şartlarda dikkate alınması gereken nokta bunların mûsînin ölümünden sonra mûsâ ileyhte bulunmasıdır. Ölümden öncesi dikkate alınmaz. Çünkü vasîliğin tenfizi mûsînin ölümünden sonra gerçekleşir. Bu şartlar inşa şartı değil nefaz şartıdır. Mûsînin ölümünden sonra vasî bu şartları haiz olmazsa hâkim onu vasîlikten çıkarır. Vasîlik yaptırılmaz.⁹⁴⁹

Başka bir görüşe göre ise sayılan şartlar sıhhat şartıdır. Vasiyetin inşası sırasında mûsâ ileyih bu şartlardan birini veya daha fazlasını kaybederse vasiyet batıl olur. Bu şartlardan birini veya daha fazlasını kaybeden mûsâ ileyhın, hâkim vasîlikten çıkarmadan önce yaptığı tasarrufları da batıl olur. Küçüğün, delinin,

⁹⁴⁵ Bardakoğlu, “Vesâyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/67.

⁹⁴⁶ Kudûrî, *et-Tecrîd*, 8/4030.

⁹⁴⁷ Serahsî, *el-Mebsût*, 28/29; Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/311; Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 7/286.

⁹⁴⁸ Serahsî, *el-Mebsût*, 28/30.

⁹⁴⁹ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 477.

kölenin ve mübezzirin kendilerine bile velâyetleri yokken bir başkasına velâyetleri düşünülemez. Kâfirin de Müslümana velayeti yoktur.⁹⁵⁰

Bunların yanı sıra vasi zamanı gelince kâsıra mallarını geciktirmeden vermelidir. Kâsırın malını saçıp savurmamalı, infakta çok da sıkı olmamalıdır.⁹⁵¹

Yetimin bakımını üstlenen kimse yetimin akrabası değilse yetimle aralarında fitri bir bağ olmadığından ilişkilerin sağlıklı bir şekilde yürütmesinde birinci amil iman olacaktır. Duygusal bağın yokluğunu manevi beklenti ve akıl gücü dolduracaktır. Empati de önemli bir yere sahiptir. Hz. Peygamber'in "Sizden biriniz kendisi için istediğini başkası için de istemedikçe imanı kemale erdirmiş olamaz"⁹⁵² sözü bize bunu göstermektedir.⁹⁵³

2.2.2.4. Vasînin Yetki ve Sorumlulukları

Küçüklerin baba ve dedeleri hayatta olduğu müddetçe bunların çocuğun şahsı ve malı üzerinde kapsamlı bir velâyet yetkisi vardır. Baba ve dedenin hayatta olmaması durumunda eğitim öğretim, evlendirme gibi şahsî haklara taalluk eden şahıs velayeti küçüğün binefsihi asabe olan akrabalarına verilir. Küçüğün mâlî velâyeti ise vasîye verilir. Vasî tayin hakkı ilk olarak babanıdır. Babanın vasîsi dededen önceliklidir. Baba vasî tayin etmemişse mali velayet dede ve onun ölümünden sonra onun vasîsine geçer. Her ikisinin de vasîsi yoksa hâkim ve hâkimin vasîsi yetkili olur.⁹⁵⁴ Bir vasî ölmeden önce bir başkasını yerine vasî tayin edebilir.⁹⁵⁵ Çünkü vasîlik bir hilafettir. Vasî baba veya dedenin halifesi olup hilafeti bir başkasına nakletme hakkı vardır.⁹⁵⁶ Bu hâkimin vasîsi için geçerli değildir.

⁹⁵⁰ Husarî, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 93,94.

⁹⁵¹ Sâbûnî, Muhammed Ali, *Ravâiu 'l-Beyan biTefsîri Âyâti 'l- Ahkâm*, 1/406.

⁹⁵² (النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: فَوَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ، لَا يُؤْمِنُ أَحَدُكُمْ حَتَّىٰ أَكُونَ أَحَبَّ إِلَيْهِ مِنَ وَالِدِهِ وَوَلَدِهِ) Buhârî, "İman" 7; "Müslim", "İman" 16; Tirmizî, "Kıyâme" 59.

⁹⁵³ Ağırman, "Fert ve Toplumun Yetim ve Öksüzlere Karşı Sorumlulukları", *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 103.

⁹⁵⁴ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 2/195; Semerkandî, *Tuhfetü 'l-fukahâ*, 4/3089; İbn Âbidîn, *Reddü 'l-muhtâr*, 7/300; Mecelle, md. 974.

⁹⁵⁵ Semerkandî, *Tuhfetü 'l-fukahâ*, 4/309.

⁹⁵⁶ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 481.

Vasîler kuvvetli ve zayıf olmak üzere ikiye ayrılır. Kuvvetli vasî, babanın vasîsi, babanın vasîsinin vasîsi, dedenin vasîsi, hâkimin vasîsidir. Zayıf vasî, annenin vasîsi, erkek kardeşin vasîsi, amcanın vasîsidir.⁹⁵⁷

Vasînin yetki ve sorumluluğunda mûsînin ileri sürdüğü kayıt ve şartlar önemlidir. Vasi bu kayıt ve şartlara bağlı kalmalıdır.⁹⁵⁸

Kuvvetli vasîler menkul-gayrimenkul çocuğun mallarının hepsinde tasarrufa bulunabilirler. Bu vasîlerin çocuğun babasından veya bir başkasından miras olarak edindiği mallarında normal fiyatla veya gabn-ı yesirle tasarruf velâyeti vardır. Bu vasî bütün bu hususlarda tasarruf velâyeti olan babanın yerine geçmiştir.⁹⁵⁹

Hâkimin görevlendirdiği vasînin yetkisi, onun hâkimin vekili sayılması nedeniyle babanın vasîsinin yetkisine göre daha sınırlıdır.⁹⁶⁰

Bu vasîlerin büyük çocuğun malında tasarruf yetkisi yoktur. Büyük çocuk gaip ise onun babasından vs. tevarüs ettiği menkul malı satma velayeti vardır. Çünkü bu bir muhafaza işlemidir. Bir menkulün para cinsinden bedelini muhafaza, malın bizzat kendisini muhafaza etmekten daha kolaydır. Gayrimenkulde böyle bir endişe yoktur. Gayrimenkul kendi kendine korunmuş durumdadır.⁹⁶¹

Zayıf vasînin küçük çocuk üzerindeki hükmü, kuvvetli vasînin büyük üzerindeki hükmü gibidir. Zayıf vasî, küçüğün anne veya amcadan tevarüs ettiği menkulünü satabilir. Zira bu vasî anne, erkek kardeş veya amcanın yerine geçmiştir. Bunların ise kuvvetli vasîlerden birinin bulunmaması durumunda çocuğun malında tasarruf değil muhafaza yetkisi vardır. Kuvvetli vasînin bulunması durumunda zayıf vasînin hiçbir yetkisi yoktur.⁹⁶² Mesela annenin vasîsi kuvvetli vasîlerden hiçbirisinin bulunmaması durumunda çocuğun zaruri ihtiyaçlarını satın alabilir. Bunun dışında ticaret amaçlı bir satın alma velayeti yoktur. Yetimin anneden intikal

⁹⁵⁷ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/29.

⁹⁵⁸ Bardakoğlu, "Vesâyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/68.

⁹⁵⁹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/29, 195.

⁹⁶⁰ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/294, 295.

⁹⁶¹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/194.

⁹⁶² Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/194; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/300, 301.

eden mirası dışındaki mallarda menkul olsun gayrimenkul olsun tasarruf velayeti yoktur.⁹⁶³

Zayıf vasînin, mûsînin vasiyetini infaz etmek, borcunu ödemek gibi işlerine nezaret etmekten başka bir fonksiyonu yoktur.⁹⁶⁴

Babanın vasîsinin vasîsi ve dedenin vasîsi babanın vasîsi mesabesinde dir. Dedenin vasîsinin vasîsi de dedenin vasîsi mesabesinde olur. Hâkimin vasîsinin vasîsi hâkimin vasîsi mesabesinde olur. Küçük çocukları ve babası olan bir kimse vasî tayin etmeden öldüğünde dede terikenin hıfzında babanın vasîsi mesabesinde olur. Ölenin borçları olsa dede borçları ödemek için terikeyi satamaz. Me'zûn çocuğun borçlu olarak ölmesi halinde babası borçları ödemek için çocuğun tekkesinde tasarrufta bulunamaz. Ölen kimsenin vasîsinin miktarı belli olmayan borçları ödemek için yaptığı satış Ebû Hanife'ye göre caizdir. Ebu Yusuf ve İmam Muhammed'e göre caiz değildir.⁹⁶⁵

Ebû Hanife'ye göre vasî ölenin borçlarını ödeyebilmek ve vasiyeti yerine getirebilmek için terikedeki satışta bulunabilir. Dede ise küçük torunlarının borçlarını ödeyebilmek için terikedeki satışta bulunabilir, ölenin borçlarını ödemek için satışta bulunamaz. İmam Muhammed'e göre dede babanın yerine geçer.⁹⁶⁶

Mûsînin ölümünden sonra vasî, cenaze masraflarını karşılar, mûsînin borçlarını öder, alacaklarını toplar, mûsînin aldığı emanetleri sahiplerine verir, vasîsi olduğu kişinin ya da kişilerin mal varlığını korumaya yönelik tedbirler alır. Vasînin yaptığı işlemler örfe ve marufa uygun olmalıdır.⁹⁶⁷

Ölen üzerinde borç bulunmadığı halde ölenin malını kabzetmiş olan vasî kabzettiği malın helak olması halinde tazminle sorumlu olmaz. Çünkü vasînin, vârislere vermek üzere malı kabzetme velayeti vardır.⁹⁶⁸

⁹⁶³ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/195; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtar*, 6/472.

⁹⁶⁴ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/29.

⁹⁶⁵ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/447.

⁹⁶⁶ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/447.

⁹⁶⁷ Bardakoğlu, "Vesâyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/68.

⁹⁶⁸ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/225.

Babanın vasîsi için geçerli olan her şey vasînin vasîsi, dedenin vasîsi, dedenin vasîsinin vasîsi, hâkimin vasîsi ve onun vasîsi için de geçerlidir.⁹⁶⁹

Vasînin yanına bir nâzır görevlendirilmişse vasî nâzırın bilgisi olmadan yaptığı işlem sonrasında küçüğün malında eksilme meydana gelirse tazmin eder.⁹⁷⁰

Bir kimse karısını vasî atayabilir. Anne olan vasî ile diğerleri farklıdır. Mesela küçüklü büyüklü evlatları olup karısını vasî tayin eden bir kimsenin ölümünden sonra, mal taksiminde çıkan ihtilaf sebebiyle küçüklerin nafakaya muhtaç olmaları halinde, kadın taksimden sonra geri almak üzere, çocuklar için kendi malından harcar. Bunu geri alacağına dair infak sırasında şahit tutmuşsa geri alabilir. Şahit göstermemişse alamaz. Zira çoğunlukla anne babalar şefkatleri icabı çocuklarına yaptıkları harcamalarda iyilik ve ihsan düşünürler. Aynı husus küçük oğlunun mihrini ödemiş baba hakkında da geçerlidir. Baba bunu oğlundan alacağına dair şahit göstermemişse artık geri isteyemez. Baba, küçük çocuğu için bir şey alsa ve bedelini çocuğun malından geri almak niyetiyle, kendi malından ödese, ödeme sırasında şahit tutmamışsa geri alamaz. Vasî ile baba arasında böyle bir fark olduğu gibi, çocuğun vasîyyesinin annesi olması ile bir başka kadının olması arasında da fark vardır.⁹⁷¹

Vesayetin gayesi küçüğün mal varlığının korunması, azalmasının veya yok olmasının engellenmesi ve mümkünse artırılması olduğundan literatürde vasînin görev ve sorumlulukları yetkilerinden daha çok ön planda tutulmuştur. Vasînin en başta gelen sorumluluğu küçüğün malî haklarını temsil etmek, haklarını korumak, hukuka ve örfeye uygun şekilde mal varlığını idare etmek, gerekli tedbirleri alıp gerekeni yapmaktır.⁹⁷²

Kanun koyucu, vasileri küçüklerin mallarında en iyi şekilde tasarrufta bulunma hususunda uyarmıştır.⁹⁷³ Bu bağlamda Allah haklarına taalluk eden bazı

⁹⁶⁹ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 2/178.

⁹⁷⁰ Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 7/288.

⁹⁷¹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/217.

⁹⁷² Bardakoğlu, "Vesâyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/68.

⁹⁷³ En'am, 6/152. (وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُ وَأَوْفُوا بِالْكَيْلِ وَالْمِيزَانَ بِالْقِسْطِ لَا تَكْلَفُ نَفْسًا إِلَّا) (Rüşd çağına erişinceye kadar, (وَسَعَهَا وَإِذَا قُلْتُمْ فَاعْبُدُوا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ وَبِعَهْدِ اللَّهِ أَوْفُوا ذَلِكُمْ وَصِيَّتُكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ

malî sorumluluklardan çocuklar muaf tutulmuştur. Vasînin, küçüğün malının vergi gibi ödemeler sonucunda azalıp yok olmaması için malını artacak şekilde işletmesi uygun görülmüştür. Hanefiler menfaatin gaspında tazmini gerekli görmedikleri halde yetime ait menfaatin gaspını bundan istisna etmişlerdir.⁹⁷⁴

Modern hukuka göre çocuk, anne babanın ölümü, velâyete sahip ana veya babanın kayıplığı, velâyetin kaldırılması, velâyete sahip ana ya da babanın başka birisiyle evlenip bu evliliğin çocuğa zarar vermesi gibi nedenlerle vesayet altına alınır.⁹⁷⁵

2.2.2.5. Vasiyyül Muhtarın Tasarrufları

Fıkıh literatüründe vasînin yapacağı her bir işlem ayrıntılı olarak ele alınmış, küçüğün haklarını layıkıyla koruyacak hükümler verilmeye çalışılmıştır. Burada vasînin tasarruflarına kısaca değinilip “Çocuk Mallarının Kullanımı” başlığı altında ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

Vasînin yetim çocuğun malında yapacağı tasarruflar çocuğun menfaati doğrultusunda olursa makbuldür. Çocuğun malına zarar verecek tasarrufları caiz değildir.⁹⁷⁶ Velâyet/vesâyet yetkisinin hedefi de budur. Bu yetkinin aşılması ya da görevin ihmali halinde oluşacak zarardan kanuni temsilci sorumludur. Çocuğun malından teberruda bulunmak, çocuk için yaptığı harcamalarda normal miktarı aşmak, çocuğun malını değerinden daha ucuza satmak ona değerinden pahalıya mal

yetimin malına, sadece en iyi tutumla yaklaşın; ölçü ve tartıyı adaletle yapın. Biz herkese ancak gücünün yettiği kadarını yükleriz. Söz söylediğiniz zaman, yakınlarınız dahi olsa adaletli olun, Allah'a verdiğiniz sözü tutun. İşte Allah size, iyice düşüncesiniz diye bunları emretti); İsrâ, 17/34. (وَلَا تَقْرُبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا) (Yetimin malına, rüşdüne erinceye kadar, ancak en güzel bir niyetle yaklaşın. Verdiğiniz sözü de yerine getirin. Çünkü verilen söz, sorumluluğu gerektirir.)

⁹⁷⁴ Bardakoğlu, “Vesâyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/68; Mecelle, “Bir kimse, bir malı sahibinin izni olmaksızın isti’ mal etmiş olsa, gasb kaabilinden olarak, menâfi’ini ödemek lâzım gelmez. Fakat mal-i vakf ya mal-i sagîr ise, her halde ve muaddün li’l-istiğlâl ise, te’vîl-i mülk ve akd olmadığı halde, zamân-ı menfaat yani ecr-i misil lâzım olur.” Meselâ, bir kimse âharın hanesinde akd-i icâre etmeksizin, hodbehod bir müddet sâkin olsa, ücret vermesi lâzım gelmez. Fakat ol hane vakfın ya bir sagîrin malı ise, gerek te’vîl-i mülk ve akd bulunsun ve gerek bulunmasın, her halde sâkin olduğu müddetin ecr-i mislini vermesi lâzım gelir. md. 596

⁹⁷⁵ Akyüz, Emine, *Çocuk Hakları*, s. 320-323.

⁹⁷⁶ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/448.

almak gibi çocuğa zarar veren durumlarda zararı tazmin eder. Burada yetkinin suistimali söz konusudur.⁹⁷⁷

Küçüğün eğitimi, meslek edinmesi, yetişmesi için onu bir mesleğe ya da sanata verebilir. Gerekirse ücret de talep etmeyebilir.⁹⁷⁸

Vasî, küçük için yapılan bağış kabul gibi sırf fayda veren tasarruflarda bulunabilir. Kâr zarar ihtimali olan ivazlı akitleri de yapabilir.⁹⁷⁹

Küçüğün menkul mallarını satabilir. Gayri menkul mallarda ise bazı şartlarla değerine veya gabn-i yesîr ile üçüncü şahıslara satışına veya onların mallarını küçüğe satın almasına izin verilmiştir.⁹⁸⁰ Kendi malını küçüğe satması veya küçüğün malını satın alması cumhur tarafından uygun görülmemiştir. Ebû Hanife ve bir rivayette Ebû Yûsuf buna cevaz vermiştir.⁹⁸¹ Vasînin terikedeki bir malı vadeli olarak satışı, çocuğa zarar veriyorsa ücreti yüksek bile olsa caiz olmaz.⁹⁸²

İki yetimin vasîsinin, yetimlerden birinin malını diğerine satması caiz değildir.⁹⁸³ Vasî tarafından izin verilmiş me'zûn çocuğun malını bir başka çocuğa satması bu vasînin kendi başına satması mesabesinde dir.⁹⁸⁴

Vasî çocuğu denemeden malını teslim etmemelidir. Bundan dolayı malını teslim etmediğinde gereklilikten dolayı menettiğinden müteaddi sayılmaz. Çocuk bâliğ olunca salahiyetini ölçmek için malını teslim ederse tazmin etmez.⁹⁸⁵ Muslih bir çocuğa bulûğa ermeden mal ve ticaret izni veren vasî bu mal çocuğun elinde zayi olursa tazmin etmez.⁹⁸⁶

⁹⁷⁷ Serahsî, *el-Mebsût*, 14/46; Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/449; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/265, 270; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/512; 8/109; Köse, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 153.

⁹⁷⁸ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/525.

⁹⁷⁹ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/448.

⁹⁸⁰ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/445,446; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/225; İbn Âbidîn, *Reddî'l-muhtâr*, 7/297.

⁹⁸¹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/211.

⁹⁸² Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/449.

⁹⁸³ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/212; Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*, s. 241.

⁹⁸⁴ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/212.

⁹⁸⁵ İbn Âbidîn, *Reddî'l-muhtâr*, 6/444.

⁹⁸⁶ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/596.

Vasînin, ölenin para veya eşya borcu olduğunu veya vasiyetinin olduğunu ikrar etmesi batıldır. Yetimin malından yetim için fitır sadakası verebilir. Zâhirü'r-rivâye'ye göre vasî yetimin malından yetim için kurban kesemez. Baba da aynı şekildedir. Kendi parasıyla oğlu için kurban keserse teberru olur.⁹⁸⁷

Vasî çocuğun malı ile çocuk adına ticaret yapabilir. Çocuğa yararı dokunacaksa yetimin malını vedia⁹⁸⁸ ve ariyet olarak verebilir.⁹⁸⁹ Mudarebe ortaklığında sermeye olarak verebilir. O malla ortaklık kurabilir. Küçük lehine şüf'a hakkını kullanıp rayiç değeri aşmadığı sürece mal satın alabilir. Küçüğün malını kiraya verebilir. Bütün bunları ancak yetimin hayrı için yapabilir. Baba da aynı şekildedir. Çocuk bulûğa ulaşip malını vasîden istediğinde vasî zayi olduğunu söylerse, emin olduğu için sözü kabul edilir. Malı çocuğa infak ettiğini söylerse o müddet içerisinde benzer nafakalar ile kıyaslanır. Zahir onu doğrulamıyorsa kabul edilmez. Müddette ihtilaf ederlerse vasî baban on sene önce öldü derse çocuk da beş sene önce öldü derse çocuğun sözü kabul edilir. İmam Muhammed'e göre böyledir. Ebu Yûsuf'a göre vasînin sözü geçerli olur.⁹⁹⁰

Velâyet/vesâyet küçüğün maslahatını gözetmeyi hedefler. Bundan dolayı mesela vasî küçüğün malından ödünç alıp kullansa ve kâr etse sonra da bir müddet tasarruf ettiği bu maldan çocuğa infakta bulursa bu çocuk için bir teberru sayılır. Vasî bu harcadıklarını kendi hesabına geri alamaz. Zira malı tazmin etmesi gerekmektedir. Mesele hâkim veya müteveli gibi hâkimin nasp ettiği bir kimseye intikal etmedikçe velâyet mesuliyetinden kurtulamaz.⁹⁹¹

Doğal afet, yolculuk vs. gibi durumlarda küçüğün malını korumak amacıyla borç verilmesi genel kuraldan istisna edilmiş ve cevaz verilmiştir.⁹⁹² Vasî yetimin malını, kendi borcuna karşılık alacaklısına, üzerindeki borcun misliyle satsa, Ebû Hanife ve İmam Muhammed'e göre caizdir. Kendisi bunun bedelini yetime öder.

⁹⁸⁷ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/180; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/300.

⁹⁸⁸ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/277; Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/178.

⁹⁸⁹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/246.

⁹⁹⁰ Serahsî, *el-Mebsût*, 28/33;14/112; Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/446, 448.

⁹⁹¹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/292.

⁹⁹² Bardakoğlu, "Vesâyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/68.

Ebu Yusuf'a göre caiz değildir. Vasî, yetimin malını borç olarak veremez, kendi borcunu yetimin malından ödeyemez. İmam Muhammed'e göre vasînin borcuna sadık, ödeme gücü olan birisi olması durumunda bunda bir beis olmayacağı ifade edilir.⁹⁹³

Vasî yetim adına yetimin malında ticaret yapabilir ancak kendisi için yapamaz. Kendisi için yapacak olursa Ebû Hanife ve İmam Muhammed'e göre kârı tasadduk etmesi, ana parayı da küçüğe tazmin etmesi gerekir. Ebû Yusuf'a göre kârı tasadduk etmeyip yetime teslim etmesi gerekir.⁹⁹⁴

Vasî küçüğün malıyla ticaret yaparak kâr elde ederse malı mudarebe olarak aldım kâr benimdir dese Üsrüşenî'ye göre vasi tasdik edilmez kâr küçüğündür. Mal çocuk adına yaptığı ticaret esnasında zayı olsa malı tazmin etmez.⁹⁹⁵

İbn Âbidin kendi zamanını kastederek bu zamanda vasinin çocuğun malını mudarebe olarak almasının veya çocuğun malından borç vermesinin uygun olmadığını söylemiştir. Yalnız borç vermesi hıyanet sayılmaz ve bu sebeple vasi azledilmez demiştir.⁹⁹⁶

Sıla b. Züfer şu olayı nakletmektedir; “Birisi atının sırtında Abdullah b. Mes'ûd'a gelerek yetim hakkında kendisine tavsiyede bulunmasını istedi. İbn Mes'ûd, yetiminim malından satın almamasını ve onun malından ödünç almamasını söyledi.” Buna göre vasînin yetimin malından ödünç alma hakkı yoktur. Vasî yetimin malından başkalarına borç veremediğine göre kendisi evleviyetle alamaz. Ödünç teberru niteliğindedir. Yetim malı teberrua elverişli değildir. Muhammed bu hadise dayanarak şöyle demiştir: vasinin yetimin malını kendisine satın alması caiz değildir. Ebu Hanife'ye göre vasi yetime açık bir yararı olmayacak tam değerinde veya değerinden daha az bir fiyata satın alması caiz değildir. İbn Mes'ûd'un emri vasinin kendisini töhmet altında bırakacak durumlardan kaçınmasına yöneliktir.⁹⁹⁷

⁹⁹³ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 2/178, 3/449; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/277; İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhtâr*, 7/298.

⁹⁹⁴ İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhtâr*, 7/297; 298.

⁹⁹⁵ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/293, 294.

⁹⁹⁶ İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhtâr*, 7/298.

⁹⁹⁷ Serahsî, *el-Mebsût*, 14/46.

Vasînin mûsî aleyhine şahitliği kabul edilmekle birlikte bu şahitlik küçüğün aleyhine olacaksa konu ile ilgili başka bir delil de yoksa şahitliği kabul edilmez.⁹⁹⁸ Meyyitin üçüncü bir şahsa borcunun olduğunu söylemesi gibi. Yönetimindeki mal varlığını artırıcı özellikteki şahitliği de töhmet doğuracağından kabul edilmez. Bundan dolayı fakihler vasinin mûsî lehine olan şahitliğinin kabul edilmeyeceğini söylemişlerdir.⁹⁹⁹

Vasî meyyit ve varislerin işlerinde kendisinin yapması caiz olan her şeyi vekile yaptırabilir. Vekil, işi yapmadan önce çocuğun bâliğ olmasıyla veya çocuğun ölümüyle azil olur. Vasî, mûrise nesebin ispatında, borçlarının ispatında, meyyitin başkalarından alacaklarının ispatında ve kabzında taraf (hasm) olur. Küçüğün beyyine ikame edilebilecek bir hakkın iddiasında taraf olur. Yemin ile olan hakta taraf olmaz. İspat edemediğinde yemin etmez.¹⁰⁰⁰

Hanefilere göre meyyitin ikrar edilmiş hiçbir hakkında vasî hasımla sulh anlaşması yapamaz. Yine hasmın aleyhine hüküm verilmiş bir hakta ve vasînin adil bir beyyinesi olduğu hakta anlaşma yapamaz. Bu sayılanlardan hiçbiri yoksa küçüğün maslahatını korumak adına, imkân ölçüsünde alacaktan alınabilecek en iyi miktarı alabilmek için sulh caiz olur. Vasînin çocuğa olan borcuna karşılık çocuğa rehin vermesi, çocuğun malını da kendisinin rehin alması caiz değildir. Ebu Hanife ve İmam Muhammed vasinin yabancıya olan borcuna karşılık çocuğun malını yabancıya rehin verebileceği görüşündedir. Vasinin îdâ velayeti olduğundan teaddi olmaksızın oluşan helakleri tazmin etmez. Ebu Yusuf'a göre yabancıya rehin vermesi de caiz değildir. Vasi kâsırın malında teberruda bulunamaz, malını hibe edemez.¹⁰⁰¹ Çocuğun malını rehin olarak verebilir.¹⁰⁰²

Velînin veya vasînin çocuğun malından harcama yapması ve istifadesi hususunda da alimlerimiz malumat vermişlerdir. Vasînin çocuğun nafakasını harcarken sıkıkmaması, israfa kaçmamak kaydıyla geniş davranması gerekir. Bu

⁹⁹⁸ Serahsî, *el-Mebsût*, 17/232, 25/25, 109, 110.

⁹⁹⁹ İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhtâr*, 7/301; Bardakoğlu, "Vesayet", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/68.

¹⁰⁰⁰ Husarî, *el-Ahvâli's-şahsiyye*, s. 122, 123.

¹⁰⁰¹ Husarî, *el-Ahvâli's-ahsiyye*, s. 123, 124.

¹⁰⁰² Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/ 58.

husus çocuğun malının azlığına çokluğuna göre değişir, duruma göre infak edilir. Vasî, yetimin malını onun Kur'an öğrenmesi ve diğer eğitim öğretimi için harcar. Çocuk eğitime uygun değilse bile namazda okuyacağı kadarını öğrenmesi için külfete katlanmalıdır.¹⁰⁰³

Vasî yetimin malını kendi ihtiyaçları için kullanmışsa bu malı geri ödemekle vebalden kurtulamaz. Bu borçtan kurtulabilmek için çocuğun malında meydana gelen eksilmeyi, deformeyi karşılamalı bunu da şahitler huzurunda teslim etmelidir. Vasînin yetimin malını istihlak etmesi de aynı şekildedir. Bazı alimler bu durumda vasînin hâkime gidip durumu haber vermedikçe vebalden kurtulamayacağını, ancak hâkimin huzurunda yetimin hakkını tazmin ederek borçtan kurtulabileceğini söylemişlerdir. Hâkimi bulamaz veya hâkimin zulmünden korkarsa kendi parsıyla yetime bir şeyler alır, demişlerdir.¹⁰⁰⁴

Çocuğun mal varlığı ve kazancı kendisine aittir. Velînin veya vasînin görevi bu mal varlığını veya çocuğun kazancını korumak, gerekirse çoğaltmaya çalışmak ve bulûğdan sonra çocuğa teslim etmektir. Fakihler çocuğun malını ve kazancını korumak, istismarı önlemek hususunda çok hassasiyet göstermiştir. Bunun neticesinde çok ilginç denilebilecek fetvalar verilmiştir. Mesela herkesin kullanımına açık mübah mallarda istihdamın olmasından hareketle çocuğun mahalle çeşmesinden doldurup getirdiği suyu anne babanın ihtiyaç dışında içmesinin helal olmadığına dair fetva verilmiştir. Bazı âlimler çocuğun su doldurduğu kap babaya ait olursa içmelerinin caiz olacağını söylemişlerdir.¹⁰⁰⁵

Çocuğun malına verilmiş bir zararda vasînin ihmali varsa tazmin eder. Çocuğun mallarının bakımında ve tamirinde ihmalkâr davrandığı için zarar söz konusu olmuşsa ödeme yükümlülüğü tartışmalıdır. Vasî bundan dolayı günahkâr olur.¹⁰⁰⁶

¹⁰⁰³ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/235, 236.

¹⁰⁰⁴ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/215.

¹⁰⁰⁵ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/216

¹⁰⁰⁶ Köse, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s.141.

Velinin veya vasînin çocuğun malından yemesi hususunda titizlikle durulmuştur.

Kanuni temsilcilerin görevi çocuğun menfaatini korumaktır. Bunu çocuğun mallarını koruyarak ve çocuk adına faydalı tasarruflarda bulunarak îfâ ederler. Vasinin görevini yerine getirirken çocuğun mallarından ne derece sakınması gerektiği tartışma konusu olmuştur.

Şâri Teâlâ, kimsesiz çocukların toplumda dışlanıp hor görülmemesi,¹⁰⁰⁷ onlara kötü davranılmaması¹⁰⁰⁸ için inananları uyarılmış; hoşgörülü ve merhametli olunması gerektiği¹⁰⁰⁹ üzerinde çokça durmuştur.

Hz. Peygamber, yetim bir çocuğu bakıp büyüten kişiyle cennette beraber olacağını söylemiş,¹⁰¹⁰ onlara meslek edindirmek suretiyle kendi ayakları üstünde durmalarını sağlamaya çalışmıştır. İş yerlerini ziyaret etmiş bereketli kazançları olsun diye dualar etmiştir.¹⁰¹¹

Veliler ve vasîler çocuğun malı hususunda uyarılmıştır: “Yetimlere mallarını verin, temizi pis olanla değişmeyin, onların mallarını kendi mallarınıza katarak (kendi malınızmiş gibi) yemeyin; çünkü bu, büyük bir günahdır.”¹⁰¹² Bu ayette Müslümanlara yetimlerin mallarına dokunulmaması öğütlenirken ‘helal’i ‘haram’a değişmeyin ifadesi yerine ‘temiz’i ‘murdar’a değişmeyin ifadesi kullanılmıştır. Temizi tercih eden insan fitratına hitap edilmiş ve tiksindirici olan pis, murdar anlamına gelen ‘habis’ kelimesi kullanılmıştır.¹⁰¹³

Nisâ suresi 6. ayette (و من كان غنياً فليستعفف و من كان فقيراً فليأكل بالمعروف) vasi fakir ise hacet miktarınca yiyebileceği, zengin ise yetimin malından el çekmesi

¹⁰⁰⁷ “... Ve sana yetimi sorarlar. De ki: “Onları ıslah etmek hayırlıdır. Eğer onları aranızda katarsanız, artık onlar kardeşlerinizdir...” Bakara, 2/220.

¹⁰⁰⁸ “Dini yalanlayanı gördün mü? İşte yetimi itip-kakan; yoksulu doyurmayı teşvik etmeyen odur.” Mâ’ûn, 107/1-3.

¹⁰⁰⁹ “...yetimlere ve yoksullara iyilikle davranın, insanlara güzel söz söyleyin...” Bakara, 2/83; “Onlar kendi canları çekmesine rağmen yemeği yoksula, yetime ve esire yedirirler.” İnsan, 76/8.

¹⁰¹⁰ Buhârî, “Edep”, 24 (وَقَالَ بِاصْبِغِيهِ السَّبَابَةَ وَالْوَسْطَى) (النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: أَنَا وَكَافِلُ الْيَتِيمِ فِي الْجَنَّةِ هَكَذَا).

¹⁰¹¹ Özdemir, Ahmet, Hz. Peygamber Devrinde Yetim ve Kimsesiz Çocuklar Meselesi, *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 821.

¹⁰¹² Nisa, 4/2.

¹⁰¹³ Ağırman, “Fert ve Toplumun Yetim ve Öksüzlere Karşı Sorumlulukları”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 102.

Allah'ın kendisini rızıklandığı zenginliğe kanaat etmesi gerektiği bildirilmektedir. Âlimler ihtiyaç halinde maruf miktarın alınabileceğinde ittifak etmişler fakat el bollaşınca tazmin edilmesi konusunda ihtilaf etmişlerdir.¹⁰¹⁴

Hiz. Âişe, Atâ b. Ebî Rabah, Hasan el-Basrî, İbrahim en-Nehaî ve Abdullah İbn Abbas'tan gelen bir rivayete göre velînin fakir olması durumunda israf etmeden maruf ölçüde yemesinin mubah olduğunu bildirilmiştir.¹⁰¹⁵

Fakir olan velî ve vasînin yetimin malından maruf yani israf etmeden normal bir şekilde yemesinin mubah olduğu görüşünde olanlar Nisa 6. Ayetin zahirini delil almışlardır. Ayrıca Hiz. Peygamber'in fakir olup yetimi olan bir şahsa israf etmeden ve yetimin malını kendi malına karıştırmadan (kendi malını saklayıp onun malından geçinmemek) şartıyla yiyebileceğini¹⁰¹⁶ söylemesi de bu görüşe delil olmuştur.¹⁰¹⁷ "Büyüyecekler diye acele ederek, haddi aşarak yemeyin" ifadesi hakkında şunlar söylenmiştir. İsrâf, mübah olan sınırı aşmak; bidâr, acele etmek manasındadır. Velî, yetim çocukluktan çıkıp erişkin biri olunca onun malını elinde tutmamalıdır.¹⁰¹⁸ Fakir olan vasi ihtiyacı miktarınca çocuğun malından istifade edebilir. Bundan dolayı "isrâfen", "zulmen" ifadeleri kullanılmıştır.¹⁰¹⁹

Ma'rûfun ölçüsü hakkında "açlığı giderecek kadar yemek, avret mahallini örtecek kadar giyinmek" şeklinde ortak bir fikir oluşmuştur.¹⁰²⁰

İhtiyaç sırasında çocuğun malında yiyen kimse eli bollaşınca Atâ b. Ebî Rabâh, İkrime, İbrâhim en-Nehaî, Atıyyetü'l-Ûfi ve Hasan el-Basrî ve fakihlerin bir kısmına göre ödemez. Çalışmasının karşılığını almış olur.¹⁰²¹ Ayette bedel karşılığı olmadan yemek mübah kılınmıştır. Yukarıda geçen hasis de buna delildir.

¹⁰¹⁴ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 6/524; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/289, 298, 299; Sâbûnî, *Ravâiu'l-beyan*, 1/414.

¹⁰¹⁵ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 6/524. Köse, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 147.

¹⁰¹⁶ Ebû Dâvûd, "Vesaya", 8; Nesâî, "Vesâyâ", 11; İbn Mâce, "Vesâyâ", 9. (رُوي أن رجلاً سأل رسول الله (عليه السلام) فقال: ليس لي مال، ولي يتيم فقال عليه الصلاة والسلام: "كُلْ من مالِ يَتِيمِكَ غيرَ مُسْرِفٍ ولا مُتَأَتِّلٍ ما لَكَ بماله")

¹⁰¹⁷ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 6/524

¹⁰¹⁸ Sâ'yis, *Tefsîru Âyâti'l-Ahkâm*, 2/34.

¹⁰¹⁹ Sâ'yis, *Tefsîru Âyâti'l-Ahkâm*, 2/35.

¹⁰²⁰ Köse, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 146.

¹⁰²¹ Sâbûnî, *Ravâiu'l-beyan*, 1/414.

İkinci görüş alınan miktarın ödenmesidir. Yetim malı yaksak olup ihtiyaç halinde mübah kılınmıştır. Bir başkasının malını ihtiyaç halinde yemekte olduğu gibi geri ödenmelidir. Hz. Ömer bu görüştedir. İbn Abbas'tan gelen bir rivayet de bu yöndedir. İbn Ebî Dünya Harise b. Mudrib'ten rivayet ettiğine yine Saîd b. Mansur'un Sünen'inde rivayet ettiğine göre Hz. Ömer “kendimi Allah'ın malından yetim malına veliliğe indirdim, zengin olduğumda çekindim, fakir olduğumda marufa uygun şekilde yedim, elim bollaşınca ödedim” demiştir.¹⁰²² Abdullah İbn Abbas ayetin tefsirinde şöyle demiştir: “Vasî zengin ise yetimin malından hiçbir şey yemesi helal değildir. Fakir ise yiyebilir fakat yediğini borçlanır. Eli genişleyince ona öder. İşte ma'rûf budur.”¹⁰²³ Ubeyde es- Selmânî, Sa'îd b. Cübeyr, Şa'bî, Mücahid, Ebu'l-Âliye, Ebû Vâil gibi sahabe ve tabiûndan âlimler de bu görüştedir.¹⁰²⁴

Bu görüşte olanlar “mallarını teslim ettiğinizde şahit tutun”¹⁰²⁵ ayetini delil gösterirler. Yetim malı velilerin elinde emanet olsaydı malı yetime verirken şahit göstermek gerekmezdi. Veli yetimin malını teslim ettiği halde yetim bunu inkâr ederse velinin sözüne itibar edilir. Yemek /kullanmak için alınan borca şahit göstermek gerekir. Çünkü borcun ödenmesinde itibar edilen borç verenin sözüdür, borç alanın değil. Seîd İbn Cübeyr de fakirin maruf ölçüde yemesini borç olarak tefsir etmiştir.¹⁰²⁶

İmam Muhammed ve Muvatta'da İmam Malik efdal olanın yetim malından kaçınmak olduğunu bildirmişlerdir. Rivayet olunduğuna göre bir adam Abdullah İbn Mesud'a gelmiş kendisinin bir yetime vasî olduğunu söylemiş o da: yetimin malını satın alma ve ondan borç alma Allah daha iyi bilir, demiştir.¹⁰²⁷

İbn Abbas'ın ise (و من كان فقيراً فليأكل بالمعروف) ayetinin (إن الذين يأكلون أموال) ...اليتامى ظلماً... ayetiyle neshedildiğini söylediği rivayet edilmiştir. Taberi de zaruret

¹⁰²² Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 6/524; Taberî, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, 2/69, 70 tahkik edenin notundan.

¹⁰²³ Sâbûnî, *Ravâiu'l-beyan*, 1/414.

¹⁰²⁴ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 6/524; Köse, “İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler”, *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 146.

¹⁰²⁵ Nisa, 4/6 (فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ)

¹⁰²⁶ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 6/524.

¹⁰²⁷ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 6/525.

ve hacet anında yetimin malından borç olarak yenebileceği bunun dışında yenmemesi gerektiği görüşünü tercih etmiştir.¹⁰²⁸ Ona göre vasî veya velînin görevi çocuğun malını ve menfaatini korumaktır. Bunlar çocuğun malının sahibi değildir. Mal sahibi yetim de olsa reşid de olsa kimse kimsenin malını harcayamaz. Harcarsa tazmin etmesi gerekir. Bunun gibi velî yetimin malından istifade ederse ödemekle yükümlü olur.¹⁰²⁹

Hanefiler yetimin malından kendine harcayan vasinin harcadığını ödemesi gerektiğini savunular. Öderken de şahit tutmalı veya mahkemede tescil ettirmelidir. Çocuk büyüdüğünde kendisine de ödeyebilir.¹⁰³⁰

Hanefilere göre vasi yetimin malından hiçbir şekilde istifade etmemelidir. Ebu Hanife'den gelen bir görüşe göre vasi borçlanmak şartıyla yetimin malından istifade edebilir. Vasi yetimin işlerini görürken kendi imkânı yoksa işi gereği zaruri durumlarda çocuğun malını, binek gibi aletlerini kullanabilir.¹⁰³¹

Nisa 6. Ayette geçen “muhtaç olan da orta yolu aşmayacak şekilde yesin” (و من كان فقيراً فليأكل بالمعروف) ifadesi Hanefilerden Cessâs'a (ö. 370/980) göre müteşabihdir. Hanefilerin görüşüne göre zengin olsun fakir olsun ödeme niyetiyle olsun olmasın yetim malı yenmez Muhkem olan ayetlere göre vasi zengin de olsa fakir de olsa yetimin malına el uzatmamalıdır. Bu muhkem ayetler şunlardır: “Yetimlere mallarını verin, temizi pis olanla değişmeyin, onların mallarını kendi mallarınıza katarak yemeyin; çünkü bu büyük bir günahdır.”¹⁰³² “Onlarda olgunlaşma (rüşd) görürseniz mallarını hemen kendilerine verin; büyüüp ellerine alacaklar diye onları israf ile tez elden yemeyin.”¹⁰³³ “Yetimin malına da rüşdüne erişinceye kadar, en iyi şekilden başka bir tarzda yaklaşmayın.”¹⁰³⁴ “Haksızlıkla

¹⁰²⁸ Sâbûnî, *Ravâiu'l-beyan*, 1/414.

¹⁰²⁹ Köse, “İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler”, *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 152.

¹⁰³⁰ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/215, 216; Köse, “İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler”, *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 151.

¹⁰³¹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/215; Köse, “İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler”, *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 148.

¹⁰³² Nisâ, 4/2.

¹⁰³³ Nisâ, 4/6.

¹⁰³⁴ En'am, 6/152; İsrâ', 17/34.

yetimlerin mallarını yiyenler şüphesiz karınlarına ancak ateş tıknıyorlar. Zaten onlar alevlenmiş ateşe girecekler.”¹⁰³⁵ “Yetimlere karşı da adaletli davranmanız hakkında Kitap’ta size okunan ayetler vardır.”¹⁰³⁶ “Ey inananlar! Mallarınızı aranızda haksızlıkla yemeyin, ancak karşılıklı rıza ile yapılan alışveriş olursa o başka...”¹⁰³⁷ Cessâs bunların yetim malına has muhkem ayetler olduğunu müteşabih olanın muhkemlere arz edilmesi gerektiğini söyler.¹⁰³⁸

Hanefiler müteşabihi muhkeme hamlederek vasînin, yetimin malına muhtaç olmamak için kendi malını ma’rufa uygun biçimde harcaması gerektiğini savunurlar. Zira Allah müteşâbihata tabi olmayı yasaklamıştır.¹⁰³⁹ “Ma’rufa uygun şekilde yesin” ayetinin “haksızlıkla yetimlerin mallarını yiyenler” ayetiyle neshedildiğini bildiren rivayet de vardır. Hz. Peygamber’in fakir olup vasîsi bulunduğu yetimin malından istifadeyi soran sahabiye ihtiyacı kadarını alabileceğini bildiren hadis sahih olsa bile bu yeme vasînin yetimin malını mudarebe yoluyla işletip kendi payına düşeni yemesi gibi meşru bir şekilde olmalıdır. Ebussuud Efendi (ö. 982/1574) gibi bazı Hanefi alimler fakir olan velî ve vasînin yetime verdiği hizmet karşılığında zaruri ihtiyaçlarını karşılayacak kadar yetimin malından marufa uygun olarak yiyebileceğini söylemişlerdir¹⁰⁴⁰

Yetim malını kendi mallarına karıştırmaktan ayetler nazil olunca yanında yetim olan Müslümanlar mallarını, yiyeceklerini, giysilerini yetim çocuklarınsından ayırmışlar fakat bunda zorlanmışlar ve Peygamberimize bunu bildirmişlerdir. Bundan sonra “sana yetimlerden soruyorlar...” bakara 220. ayet nazil olmuştur.¹⁰⁴¹

Ayette çocuklara malı verme, çocuklara yedirme içirme onları girdirme olarak anlaşılabilir gibi bundan daha açık anlaşılabilir velinin çocuk bulûğa

¹⁰³⁵ Nisâ, 4/10.

¹⁰³⁶ Nisâ, 4/127.

¹⁰³⁷ Nisâ, 4/29.

¹⁰³⁸ Sâbûnî, *Ravâiu’l-beyan*, 1/414.

¹⁰³⁹ Âli İmrân, 3/7

¹⁰⁴⁰ İbn Âbidîn, *Reddü’l-muhtâr*, 7/299; Köse, “İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler”, *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 150.

¹⁰⁴¹ Taberî, *Ahkâmü’l-Kur’ân*, 2/49.

ulaştıktan sonra onun mallarını elinde tutmayıp ergin olan çocuğa teslim etmesidir. Rüşd bu ayette değil 6. ayette şart koşulmuştur.¹⁰⁴²

Avf İbn Mâlik el-Eşca’i, Hz. Peygamber’in şöyle dediğini rivayet etmiştir: “Ben ve yanakları kararmış kadın kıyamet günü şu iki şey gibi yan yanayız. (Hadisi rivayet eden Yezid İbn Zürey işaret parmağıyla orta parmağını birleştirerek işaret etti) o kadın ki mevki makamı bulunan kocasından dul kalmıştır, nesep ve güzelliği yerindedir. Bunlara rağmen yetimler büyüyünceye veya kendisi ölünceye kadar kendini onlara hasreder.” Hz. Peygamber, ‘yanakları kararmış kadın’ derken yetimleri büyütme için süslenmeyi ve rahat yaşamı terkederek, çektiği sıkıntılar sebebiyle teni kararan dul kadını işaret buyurmuştur.¹⁰⁴³

Hz. Peygamber yetime bakıp kol kanat geren kimseyle cennette komşu olacağını,¹⁰⁴⁴ şirk işlemediği sürece yetim bir çocuğu yiyecek ve içeceğine ortak eden kimsenin cennete gireceğini, dul ve kimsesizlerin mağduriyetini gidermek, sıkıntılarını ortadan kaldırmak için çaba sarf edenlerin mücahitler ve gece gündüz ibadet edenler gibi ecir alacağını¹⁰⁴⁵ bildirmiştir.

Cessâs ve onun gibi düşünenlerin yetim malına doğru olmayan davranışların cezasının ağır olduğunu bildiren naslardan dolayı bu neticeye varmış olmaları muhtemeldir. Ayette “affe”den türemiş olan “isti’fâf”/“yetimin malına el uzatma konusunda ziyadesiyle iffetli davranmak” kelimesinin kullanılmış olması da onların bu hassasiyetinde muhtemelen rol oynamıştır. “Affe”, “haya etmek, iffetli, namuslu davranmak” anlamına gelirken “isti’fâf” daha mübalağalı bir anlam kazanmıştır. Bu

¹⁰⁴² Taberî, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, 2/50.

¹⁰⁴³ Ebû Dâvud, Edep, “129”, “أنا وامرأة سَفَعَاءُ الْخَدَّيْنِ كَهَاتَيْنِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ”

¹⁰⁴⁴ Sehl İbn Sa'd (ra) anlatıyor: “Allah Rasûlü (as) şöyle buyurdu: “Ben ve yetime bakan kimse cennette şöyleyiz.” Orta parmağı ile işaret parmağını yan yana getirip aralarını açıp kapayarak işaret etti.” (النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: أَنَا وَكَافِلُ الْيَتِيمِ فِي الْجَنَّةِ هَكَذَا وَقَالَ بِإِصْبَعِيهِ السَّبَابَةَ وَالْوَسْطَى) Buhârî, “Edep”, 24; “Tirmizî”, “Birr ve Sıla”, 14; Ebû Dâvud, “Edep”, 130.

¹⁰⁴⁵ İbn Abbas, Rasûlullah’ın (as) şöyle buyurduğunu rivayet etmiştir: “Kim Müslümanlar arasında bir yetim alır, yiyecek ve içeceğine dahil ederse, affedilmez bir günah (şirk) işlememişse Allah onu mutlaka cennetine koyacaktır.” (مَنْ قَبِضَ يَتِيمًا مِنْ بَيْنِ الْمُسْلِمِينَ إِلَى طَعَامِهِ وَشَرَابِهِ «أَدْخَلَهُ اللَّهُ الْجَنَّةَ الْبَيْتَةَ إِلَّا أَنْ يَعْمَلَ ذَنْبًا لَا يُغْفَرُ لَهُ») Tirmizî, “Birr ve Sıla”, 14; Safvan b. Süleym’den nakledildiğine göre ise Rasûlullah şöyle buyurmuştur: “Dul ve kimsesizler için çalışan, Allah yolunda cihad eden veya gündüzleri oruç tutup geceleri ibadet eden kimse gibidir.” (النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: (السَّاعِي عَلَى الْأَرْمَلَةِ وَالْمُسْكِينِ كَالْمُجَاهِدِ فِي سَبِيلِ اللَّهِ، أَوْ: كَالَّذِي يَصُومُ النَّهَارَ وَيَقُومُ اللَّيْلَ) Buhârî, “Edep”, 25,26; Nesâî, “Zekât”, 78; Müslim, “Zühd”, 2; Tirmizî, “Birr ve Sıla”, 44.

da yetimin malı hususunda olması gerekenden daha fazla hassas davranmaya yönelmektedir.¹⁰⁴⁶

Vasi çocuğun işlerini yürütürken onun malını kullanabilir mi kullanamaz mı konusunda da farklı görüşler vardır. İmam Muhammed çocuğun borcunu ödemek için uzak bir yere gidecek vasînin çocuğun değil kendi bineğini kullanması gerektiğini masrafları çocuğun yükleneyeceğini bildirir. Çocuğun zaruri işlerinin yürütülmesinde çocuğun mallarının kullanılabileceğini söyleyenler de olmuştur.¹⁰⁴⁷

Yetimlere malları teslim ederken bazı hususlara dikkat etmek gerekir. İyi mal yerine kötüsünü vermek, yetimlerin de aralarında bulunduğu varisler arasında yetimlere verimli arazilerin yerine çorak arazileri vermek, aynı cins fakat kalite farkı olan mallarda düşük kaliteyi vermek, yetimin malının bir kısmını kendi malına katmak buna örnek verilebilir. Bunlar Kanun Koyucu'nun sakındırdığı büyük günahlardandır.¹⁰⁴⁸

Sırf mallarından dolayı yetim kızlar istemedikleri halde onlarla evlenmek¹⁰⁴⁹ veya mallarını kaybetmemek için başkalarıyla evlenmelerine engel olmak da yasaklanan davranışlardır.¹⁰⁵⁰

Vasînin kendi malından çocuğa harcaması hususuna gelince, vasînin çocuk için yaptığı harcamalar bunu bir iyilik olsun diye yapmadıkça tetavvu sayılmaz. Vasî kendi parasıyla kefen satın alsa, bir şey satın almak üzere tayin edilen vekîl gibi bunu ölünün malından geri alabilir. Keza vasî ölenin borcunu kendi parasıyla ödemişse bunu yetimin malından alır. Ebu Yusuf'un vasînin harcadığını, yetime borç olarak harcadığına, malını geri isteyeceğine dair şahit tutarsa geri alabileceğini yoksa tatavvu sayılacağını söylediği de bildirilmiştir.¹⁰⁵¹

¹⁰⁴⁶ Köse, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 151.

¹⁰⁴⁷ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 2/215; Köse, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 152.

¹⁰⁴⁸ Ağırman, "Fert ve Toplumun Yetim ve Öksüzlere Karşı Sorumlulukları", *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 106.

¹⁰⁴⁹ Nisâ, 4/127.

¹⁰⁵⁰ Ağırman, "Fert ve Toplumun Yetim ve Öksüzlere Karşı Sorumlulukları", *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 107.

¹⁰⁵¹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 2/217.

Vasî şahit göstererek küçük çocuklar için yiyecek giyecek gibi harcamalarda bulunur veya onlara ait vergi borçlarını öderse ölünün malından bunları geri alır. Çocuklara ait bu tür harcamalar geciktirildiği takdirde çocuklar zarar görür. Bundan dolayı vasînin, ölenin henüz kullanma imkânı olmayan malını kullanmadığından çocukların ihtiyaçlarını karşılayıp sonra mirastan harcadığı miktarı alması caizdir. Vasi bu harcamaları şahit göstermeden yaparsa sözleri doğru kabul edilmez. Vasi harcamaları ölünün kendisinde bulunan malı ile yaptığını söylerse ve bu harcamalar örf'e uygun ise sözleri kabul edilir.¹⁰⁵²

Vasî yetimin tarlasının vergisini, çocuğun istihlak ettiği bir şeyin damanını, hâkimin hükmü tahakkuk ettikten sonra çocuğun akrabalarının nafakasını çocuktan almak üzere kendi malından ödediğini iddia etse delil olmadıkça kabul edilmez.¹⁰⁵³

Vasînin, küçüğün malını kendi malına karıştırması durumunda sakınmak vasî için çok zor olduğundan yiyeceğini küçüğün yiyeceği ile karıştırabilir ve ondan ma'ruf üzere yer, tazmin etmesi gerekmez.¹⁰⁵⁴ Anne kendi malını çocuğun malıyla karıştırır, yiyecek alır ve çocukla birlikte yerse, yediği kendi hissesini geçecek olursa bu caiz olmaz yetim malını yemiş olur.¹⁰⁵⁵ Burada velinin çocuğun malını rahat bir şekilde harcamasına dikkat çekilmiştir. Vasî için geçerli olan sakınmada zorluk anne için evleviyetle geçerli olur.

Vasî, vasîlikten çıktıktan sonra çocuğa miras yoluyla intikal etmiş veya vasî tarafından, akitten doğan hak ve yükümlülüklerin temsil edilen kişiye ait olacağı bir akitle tahakkuk etmiş bir alacağı kabzetmesi sahîh olmaz. Borçlu da borcundan kurtulmaz. Eğer çocuk, bu alacağa vasînin, akitten doğan hak ve yükümlülüklerin temsil edilen kişiye değil, doğrudan akdi yapan kişiye ait olduğu bir akitle hak kazanmış ise, bunu vasî kabzedebilir ve borçluda borçtan kurtulur.¹⁰⁵⁶

¹⁰⁵² Serahsî, *el-Mebsût*, 28/37; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/219.

¹⁰⁵³ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/219.

¹⁰⁵⁴ Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*, s. 243.

¹⁰⁵⁵ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/226.

¹⁰⁵⁶ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/227.

Vasî, yetimin malına göz koyan yetkili birinin zulmüne engel olabilmek için ve malın tamamını korumak için malın bir kısmını verebilir. Hiçbir mal ödemediği zulmü def imkânı varsa yetimin malından veremez. Verdiyse tazmin eder.¹⁰⁵⁷

Velî ile vasî arasında birtakım farklar vardır. Bunları maddeler halinde şöyle ifade edebiliriz.

1. Baba ve dede çocuğun malını kendisine veya kendi mallarını çocuğa kıymeti ile veya kıymetinden biraz daha azına satabilir. İmam Muhammed'e göre vasî bunu yapamaz. Ebu Hanîfe ve Ebu Yusuf'a göre ancak bu satışta çocuk için bir yarar olacaksa câiz olur, yarar yoksa satamaz.

2. Baba ve dede çocuk için hem nefis hem de nefis dışındaki hususlarda kısas yapma (iktisas) velayetine sahiptir. Vasi ise nefsin dışındaki hususlarda kısas yapma velayetine sahiptir.

3. Baba nefis ve dışındakilerde diyet ölçüsünde sulh yapma velâyetine sahiptir. Ne babanın ne de dedenin af velayeti vardır. Vasînin sulh yapması hususunda iki rivayet vardır.¹⁰⁵⁸

2.2.2.6. Hâkimin Vesâyeti

Velisi olmayan çocuğun velâyet sorumluluğunu devlet, yetki verdiği kimseler eliyle yürütür. Çocuğun asabesinden Ebû Hanife'ye göre akrabalarından velîlik yapabilecek birisinin olmaması durumunda hâkim devletin velâyet görevini üstlenir.¹⁰⁵⁹ Çocuğun mali velâyeti ise baba, dede ve bunların vasîleri olmaması durumunda hâkime veya atayacağı vasîsine geçer. Hâkimin tayin ettiği vasî babanın vasîsi mesabesinde dir.¹⁰⁶⁰

2.2.2.6.1. Hâkimin Tasarrufları

Hâkimin tasarrufları sadedinde şunları söylemek mümkündür.

¹⁰⁵⁷ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 2/180.

¹⁰⁵⁸ Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 6/523.

¹⁰⁵⁹ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 1/69.

¹⁰⁶⁰ Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 6/525; İbn Âbidîn, *Reddü 'l-muhtâr*, 6/471,7/300.

Hâkim, babanın veya vasinin yaptığı alışverişi çocuk açısından daha uygun görürse bozabilir. Babanın çocuğunun akarını kıymetine satabilmesi için kendisinin övülen ya da hali bilinmeyen biri olması şartı vardır. Baba müfsid ise kıymetine satamaz ancak kıymetinde fazlasına satabilir.¹⁰⁶¹

Hâkimin sattığı çocuğun malında alıcı kusur bulup bu malı ayıp sebebiyle geri vermek için hâkime başvuramaz. Zira hâkim bu durumda çocuğun elçisi durumundadır, satışı çocuğa nispetle mahkeme kararı (kaza) şeklinde cereyan etmiştir. Bu meselede hâkim hasım olsa, küçüğe nispetle bu satış mahkeme kararı olmaktan çıkar. Aynı şekilde çocuğun malını hâkimin maiyetindeki eminlerden biri satsa, yine müşterinin malı geri verme hususunda satıcıyı mahkemeye verme imkânı yoktur. Zira burada satıcı hâkimin naibidir.¹⁰⁶²

Ebû Hanife'ye göre hâkim küçük varisler bırakarak ölen kimsenin borcu olmayan bütün terikesini satabilir.¹⁰⁶³ Hâkimin çocuğun evini satarken yanlışlıkla velayeti altında bulunan bir başka çocuğa ait evi satması caiz olmaz.¹⁰⁶⁴

Hâkimin çocuğun malını kendisine, kendi malını çocuğa satması, kendi lehine hüküm vermesi anlamına geldiğinden caiz değildir. Bu bir hükümdür. Hâkimin kendisi için hüküm vermesi ise batıldır. Ancak bu işlem dava konusu olur ve başka bir hâkim nezdinde çocuğun menfaatine bulunup onaylanırsa caiz olur, diyenler olmuştur.¹⁰⁶⁵ Hâkim yetim kızı kendisiyle evlendiremeyeceği gibi yetimin malın da kendisi için satın alamaz.¹⁰⁶⁶ Küçüğün vasîsinden alır veya vasîsine satarsa caiz olacağı söylenmiştir.¹⁰⁶⁷ Hâkimin yetim küçük kızı kendi oğluyla veya şahadeti makbul olmayan birisiyle evlendirmesi de caiz değildir.¹⁰⁶⁸

Çocuğun malından borç verme konusunda hâkim istisna edilmiş ve ona bu yetki verilmiştir. Diğerleri hususunda borç verilen şahsın inkârı veya iflası gibi

¹⁰⁶¹ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 5/572.

¹⁰⁶² Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/204.

¹⁰⁶³ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/447.

¹⁰⁶⁴ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/204.

¹⁰⁶⁵ Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*, s. 243.

¹⁰⁶⁶ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/179.

¹⁰⁶⁷ İbn Âbidîn, *Reddü'l-Muhtâr*, 7/295.

¹⁰⁶⁸ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/204.

olması muhtemel durumlarda onların çocuğun malını koruyamamasından kaynaklanan endişe etkilidir. Oysa hâkim yetki ve güç sahibidir. Borç verilecek şahsı araştırma imkânına sahiptir. Hâkime karşı borcun inkârı da söz konusu olmaz.¹⁰⁶⁹ Hâkimin meşguliyetinin fazla olması nedeniyle bizzat çocuğun malını korumakla ilgilenemeyeceğinden bu malı tazmin edilmesi gereken borç olarak verilmesi çocuk açısından daha faydalı görülmüştür. Bundan dolayı hâkimin çocuğun malını borç vermesini müstahap görenler olmuştur. Hâkimin çocuğun malını kendisine borç alamayacağı da bildirilmiştir.¹⁰⁷⁰

Hâkimin çocuğun işleri için bilmeden insanların aldanmayacağı kadar normalüstü bir ücretle tuttuğu kişi, çocuğun malından yaptığı işin normal ücretini alır. Eğer hâkim bunu bile bile böyle yaptığını söylerse bu akit hâkimin aleyhine icra edilir ve ücretin tamamı hâkimin malından alınır.¹⁰⁷¹

2.2.2.6.2. Mahkeme (Husumet) Vasîsi

Hâkim meyyitin borçlarını kapatacak, alacaklarını kabzedecek, vasiyetlerini yerine getirecek bir vasi tayin edebilir. Böylelikle vasi ispat, aksini ispat (red) ve kabz davalarında taraflardan biri olur. Hanefilere göre hâkim şu durumlarda vasî tayin edebilir: Babanın çocuğuna aldığı bir şeyin ayıplı çıkması durumunda itirazı (reddi) yerine getirmesi için. Vasi sadece red davasıyla görevlidir. Babası gaip veya gaybe olan çocuğun hakkını ispat için. Varislerinin (büyük) gidiş gelişlerin kapalı olduğu bir yerde olduğu meyyitte alacak iddiasında bulunulması durumunda. Satıcının ölmesi durumunda satın alanın semeni almak istemesi halinde. Sağır, dilsiz veya ama olan müddeâ aleyh için. Varisi ve vasîsi olmayan ölmüş vasînin sattığı kasırın malını geri istemek için. Akli başında olmayan kâfirin anne- babası olmayan eşi için ve mefkûd için.¹⁰⁷²

Hâkimin, ölen kimsenin varisleri olan küçük çocukları için görevlendirdiği kayyım sadece varislerin mallarını korumakla görevlidir. Bu kayyım satış yapamaz

¹⁰⁶⁹ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/205; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/521.

¹⁰⁷⁰ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 5/561.

¹⁰⁷¹ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/205.

¹⁰⁷² Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 119, 120.

veya çocuklar için bir şey satın alamaz. Hâkimin ölmesi veya azlolunmasıyla bu kayyımın vekâleti bozulmaz. Hâkim görevlendirme esnasında satış yapabileceğini veya varislere infak için birşeyler satın alabileceğini bildirmişse alım satımda bulunabilir. Hâkim ölse veya azlolunsa bile vekâleti devam eder. Vasi mesabesinde olur.¹⁰⁷³

Hâkimin sözü geçen salahiyetleri çocuğun hususi velîsi veya vasîsi varken kullanamayacağı anlaşılmaktadır. Fıkhi kaide olmuş şu söz bunu ifade eder. “el velâyetü'l hâs ilgili konuda el velâyetül âmmeden kuvvetlidir.”¹⁰⁷⁴

2.2.2.6.3. Babanın Vasîsi ile Hâkimin Vasîsi Arasındaki Fark

Hâkimin küçük için tayin ettiği vasî, babanın vasîsi menzilesindedir. Yalnız hâkim bu vasîyi hususi bir mesele için tayin etmişse babanın vasîsinin hilafına yalnız o meselede vasî olur. Oysa baba birini vasî tayin edip, herhangi bir tasarrufu istisna etse -akarda tasarruf gibi- istisnası geçerli olmaz. Hâkimin böyle bir istisnası muteberdir.¹⁰⁷⁵

Hâkimin vasîsi küçüğün malını kendisi veya kendilerine şahitliği kabul edilmeyen yakınları için satın alamaz. Oysa babanın vasîsi alım ya da satımı küçük için açık bir menfaat sağlaması şartıyla bu işlemleri yapabilir.¹⁰⁷⁶ Hâkimin vasîsi hâkimden alır satarsa caiz olur. Mahkeme vasîsi hâkim henüz ona göreve başlama yetkisi vermeden mahkemeye konu olan kasırın akarını kabzedemez. Babanın vasîsi babanın halifesi olup onun görüşünü devam ettirdiği için izne gerek kalmadan tasarrufta bulunabilir. Babanın vasîsi çocuğu onu utandırmayacak bir işte çalıştırabilir. Hâkimin vasîsi ise çalıştıramaz. Meslek öğrenmesi için gönderebilir diyenler olmuştur. Babanın vasîsi öldükten sonra işleri yürütmesi için vasî seçebilir. Hâkimin vasîsinin böyle bir yetkisi yoktur. Hâkimin vasîsini hâkim tahsis edebilir, fakat babanın vasîsini tahsis edemez. Babanın yerine kaim olduğu için her alanda

¹⁰⁷³ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/442.

¹⁰⁷⁴ Mecelle, md. 59; Zerkâ, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, 2/827.

¹⁰⁷⁵ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/195.

¹⁰⁷⁶ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/294, 295.

vasî olur. Hâkim vasîsini adil de olsa azledebilir. Fakat adil kifayetli olan babanın vasîsini azledemez.¹⁰⁷⁷

2.2.2.7. Vasinin Ücreti

Vasînin ücret alıp alamayacağı meselesinde âlimler ihtilaf etmişlerdir. İhtilaf aşağıdaki ayetin farklı şekillerde anlamalarından kaynaklanmaktadır.

Kanun Koyucu velî ve vasîler için “zengin olan çekinsin (iffetli davransın), fakir olan uygun şekilde (ihtiyaç ve emeğine uygun olarak) yesin.”¹⁰⁷⁸ buyurmaktadır. Fakihler bu ayeti farklı şekillerde anlamışlar bu anlayışlarına göre de farklı görüşlere sahip olmuşlardır. Bazı fakihler zengin vasîlerin ücret alamayacağını fakat fakirlerin alabileceğini, çünkü ayetin zenginlerin iffetli davranıp çekinmeleri gerektiğini fakirlerin ise marufa uygun şekilde yiyebileceğini ifade ettiğini söylemişlerdir. Bir grup fakihe göre ise zengin de fakirin de yetimin işlerini yapmaya karşılık ücret alması caiz değildir. Fakirin marufa uygun şekilde yemesi ücret değildir. İhtiyacı kadarını borç olarak alır sonra öder. Bu fakihlere göre ücret alınmamasının sebebi, kasırın işlerini yürütmenin bir çeşit ibadet ve Rabbe yakınlaşma vesilesi olarak telakki edilmesidir.¹⁰⁷⁹

Zengin vasînin ücret almasının doğru olmadığını fakat fakir olan vasînin ücret alabileceğini savunanlara göre isti’fâf an şey’ bir şeyi terk etmektir. Aynı kökten gelen “iffet” de helal olmayan, yapılmaması gereken şeylerden imtina etmek, kaçınmak anlamına gelir. Ebu Davud’dan rivayet edilen bir hadis de bunu teyit eder. “Nebi Aleyhisselam’a bir adam geldi ve fakirim hiçbir şeyim yok ve bir yetimim var dedi. Rasûlullah şöyle buyurdu: israf etmeden, saçıp savurmadan, yetimin malından kendi malını çoğaltmadan yetiminin malından ye”¹⁰⁸⁰

Bir grup fakih de vasînin ister fakir ister zengin olsun ücret alabileceğini savunur. Bu yaklaşıma göre zengin olan amelini yalnız Allah rızası için yapabilir.

¹⁰⁷⁷ Şeyh Bedreddin, *Câmiu’l-fusûleyn*, s. 248; Husarî, *el-Ahvâlü’ş-şahsiyye*, s. 121.

¹⁰⁷⁸ Nisa, 4/6 (ابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن أنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم ولا تأكلوها اسرافاً وبيداراً أن (يكبروا ومن كان غنياً فليستغفف ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف

¹⁰⁷⁹ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü’ş-şahsiyyetü*, s. 483; Husarî, *el-Ahvâlî’ş-şahsiyye*, s. 138, 139; Sâyiş, *Tefsîru Âyâtî’l-Ahkâm*, 2/35.

¹⁰⁸⁰ Ebû Dâvûd, “vesâyâ”, 8; Husarî, *el-Ahvâlî’ş-şahsiyye*, s. 139.

İsterse ücretini de alabilir. Zira vasî ücreti hak edecek işler yapmaktadır. Kurbe (yakınlaşma) emanetleri koruma durumunda söz konusu olur. Ayet ücreti yasaklamamakta fakat zengin olanları teberruya teşvik etmektedir. Fakirlerin de işlerini deruhte ettiği yetimin malından yemesinin caiz olduğu ifade edilir.¹⁰⁸¹

Ayetin muhatabı ve muradı hakkında ihtilaf edilmiştir. Sahîhi Müslim’de Hz. Aişe’den “fakir olan marufa uygun bir şekilde yesin” ayetiyle ilgili şöyle dediği rivayet edilir: “Bu ayet yetimlere bakıp gözeten velîler hakkında nazil olmuştur. Muhtaç ise (velî) ondan (yetimin malından) yiyebilir.” Başka bir rivayette “malının miktarınca marufa göre” ifadeleri yer almaktadır. Bazıları ayette murat edilenin yetimin zengin olması durumunda velîye genişlik olması, yetim fakir ise gücüne göre infakta bulunması olduğunu söylemişse de ilk görüşün cumhurun görüşü olduğu ve sahih olanın da bu olduğu çünkü yetimin küçüklük veya sefehten dolayı malında tasarrufa muhatap olmadığı belirtilmiştir.¹⁰⁸²

Allah bu ayet ile yetimlerin mallarını yemekten çekinen Müslümanlara kolaylık ve genişlik sunmuştur.¹⁰⁸³

“Marufa göre yemek” hususunda da farklı görüşler ileri sürülmüştür. Ömer İbnü’l Hattap, İbn Abbas, Ubeyde, Said b. Cübeyr, Mücâhid, Şa’bi, Ebi Âliye ve Evzâ’ nin görüşüne göre velî ihtiyacı olunca yetimden borç alır eli bollaşınca borcunu öder.¹⁰⁸⁴ İhtiyacıdan fazlasını da borç alabilir. Hz. Ömer’in şöyle dediği rivayet olunur. “Nefsimi Allah’ın malından yetimin malına velîliğe indirdim. Zengin olduğumda kaçındım, fakir olduğumda maruf şekilde yedim, elim genişleyince ödedim.” Abdullah İbn Mübarek Asım’dan o da Ebu Âliye’den rivayetine göre fakir olanın marufa göre yemesi, borç olarak değerlendirilmiştir. Sonrasında “mallarını onlara teslim ettiğinizde şahit bulundurun” ayetini okumuştur. İbrahim, Atâ, Hasan Basri, Nehâî ve Katade’den de fakirin marufa göre yediğini ödemesi gerektiği rivayet edilmiştir. İbn Abbas, Ebu Âliye ve Şa’bi’den yapılan bir rivayette de marufa göre yemek, malın aslına zarar vermeden

¹⁰⁸¹ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü’ş-şahsiyyetü*, s. 483; Husarî, *el-Ahvâli’ş-şahsiyye*, s. 139.

¹⁰⁸² Husarî, *el-Ahvâli’ş-şahsiyye*, s. 140.

¹⁰⁸³ Taberî, *Ahkâmü’l-Kur’ân*, 1/107.

¹⁰⁸⁴ Sâysis, *Tefsîru Âyâti’l-Ahkâm*, 2/35.

faydalanmaktır. (Hayvanını, kölesini kullanmak gibi) Vasî malın aynını ve bunun ayrılmaz parçalarını (a'yanul emval ve usûluha) alamaz. Fakihlerin sözleriyle birlikte düşünülünce vasînin ancak emeğinin karşılığını alacağı fazlasının haram olduğu anlaşılmaktadır. Hasan b. Salih b. Hay (İbnü Hayyan) babanın vasîsinin maruf ölçüde yiyeceğini fakat hâkim'in vasîsinin hiçbir şekilde mala dokunamayacağını söyler. Mücahit'ten gelen bir rivayete göre vasî borç veya borç dışında bir şey alamaz. Mezkûr ayetin şu ayetle nesh edildiğini söyler. (يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم). Bir diğer görüş sahipleri de yolculukta olmakla olmamayı birbirinden ayırır. Ebu Hanife, Ebu Yusuf ve İmam Muhammed'e göre vasî şehirde mukim ise çocuğun malından alamaz. Çocuğun ihtiyacı için yolculuğa çıkarsa yolculuk için ihtiyacı olanı alır. En doğru olanın zengin de fakirin de yetimin malına dokunmaktan kaçınması olduğunu söyleyenler de olmuştur.¹⁰⁸⁵

Nisâ 10. ayette (إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلماً إنما يأكلون في بطونهم نارا) kötü niyetli velî ve vasîler uyarılmaktadır. İbn Hıbbân Sahih'inde İbn Merdûye, İbn Hâtim ve Ebî Bürze'den aktararak Hz. Peygamber'in şöyle dediğini nakletmiştir. “Kıyamet günü bir grup kabirlerinden ağızları ateşle yanar bir vaziyette diriltilir.” Ya Resulallah bunlar kimdir, denildi. Allah Teâlâ'nın “yetimlerin mallarını zulm olarak yiyenler” dediğini görmüyor musun?” buyurdu. Bu ayetin Atafan'dan Mürsed b. Zeyd hakkında nazil olduğu rivayet edilmiştir. Bu adam kardeşinin yetim olan küçük çocuğunun velîsi idi, onun (malını) yiyordu. Allah Teâlâ bu ayeti indirdi. Bundan dolayı cumhur buradaki vasîlerin yetimin malını yemesi mubah olmayan vasîler olduğunu söylemişlerdir.¹⁰⁸⁶ Çocuğun malından ücret olarak veya borç olarak yiyenlerin zulmen yiyenler olmadığı ifade edilmiştir.¹⁰⁸⁷

Bu ayet nazil olunca yetimle ilgilenen Müslümanlar tedirgin olmuş onların malını kendi mallarından ayırmakta zorlanmış bunun neticesinde Bakara 220. ayet

¹⁰⁸⁵ Husarî, *el-ahvâli 'ş-şahsiyye*, s. 140, 141.

¹⁰⁸⁶ Taberî, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, 2/79. Tahkik edenin notu.

¹⁰⁸⁷ Sâyiş, *Tefsîru Âyâti'l-Ahkâm*, 2/41.

nazil olmuştur.¹⁰⁸⁸ “Yetimlerin mallarını kendi mallarınıza katarak yemeyin” Nisa,4/2 ayeti “onlarla karışırırsanız onlar sizin kardeşlerinizdir” bakara, 2/220 ayeti ile umumu tahsis edilmiştir.¹⁰⁸⁹

Bakara suresinin 220. ayeti velinin yetim çocuğun malında ıslah düşüncesiyle tasarrufta bulunabileceğine, onun için alışverişte bulunabileceğine, malını taksim edebileceğine, mudarebe olarak verebileceğine, çocuğun yararına olmak kaydıyla kendi malıyla çocuğun malını karıştırabileceğine delalet eder.¹⁰⁹⁰

Yukardaki ayet ücret zikredilmeden zenginin yetimin malından çekinmesi, fakir olanın da ihtiyaç kadarını yemesi şeklinde anlaşılmıştır.¹⁰⁹¹

Ahmed b. Hanbel’den de rivayet edilen bir görüşe göre maruf şekilde yemeyi Allah mübah kılmıştır. Ücret gibi düşünülebilir, ödemek gerekmez.¹⁰⁹²

Kurtubî de İmam Ebû Abbas’ın şöyle dediğini aktarır: çocuğun çok miktarda malı varsa ve bu malı büyük birinin idaresi halinde kendi ihtiyaçlarını karşılayacak zamanı kalmıyorsa bu kimse çocuğun malından çalışmasının karşılığı olan ücreti almalıdır. Çocuğun işlerine ayırdığı süre kendi işlerini aksatmıyorsa hiçbir şey almaz.¹⁰⁹³

Bir kimse vasiyetini yerine getirmesi için belli bir meblağ karşılığında bir kimseyi kiralaması durumunda mûsînin ölümünden sonra o kimse vasî olur, icâre akdi batıl olur, üçte bir verilir, denilmiş, icare batıl olur, hiçbir şey verilmez denilmiş, şart batıl olur, o kişi vasi olur ve sözü edilen miktar onun için vasiyet edilmiş olur denilmiştir.¹⁰⁹⁴

Mûsî veya hâkim vasîye, yaptığı göreve mukabil bir ücret takdir etmişse vasi zengin bile olsa bu ücreti alabilir.¹⁰⁹⁵

¹⁰⁸⁸ Sâys, Muhammed Ali, *Tefsîru Âyâti'l-Ahkâm*, tahriç eden, Zekeriyya Umeyrât, Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, Beyrut, t.y. 1/132.

¹⁰⁸⁹ Taberî, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, 2/80.

¹⁰⁹⁰ Sâys, *Tefsîru Âyâti'l-Ahkâm*, 1/132.

¹⁰⁹¹ Sâbûnî, *Ravâiu'l-beyan*, 1/406.

¹⁰⁹² Sâbûnî, *Ravâiu'l-beyan*, 1/414.

¹⁰⁹³ Taberî, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, 2/71. Tahkik edenin notu dipnot.

¹⁰⁹⁴ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/299.

¹⁰⁹⁵ Bardakoğlu, Ali, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, “Vesâyet”, 43/69.

Günümüzde vasinin ücret talep etmesi durumunda yaptığı iş mesabesinde bir ücret takdir edilmektedir.¹⁰⁹⁶ Karşılıksız iş yapmanın pek kalmadığı zamanımızda vasîlik müessesesinin işlerliğini devam ettirmesi için ücret vermek gerekecektir. Fakat vasî çocuğun yakınıysa ahireti için karşılıksız yapabilir.

2.2.2.8. Vasinin Muhasebesi

Sorumluluk; ‘bir bireyin veya bir toplumun taşıdığı sıfat ya da bulunduğu konum gereği bazı şeyleri yapıp bazı şeyleri yapmama zorunluluğu ’dur. Annelik, babalık, akrabalık, idarecilik, zenginlik, din birliği ve insan olmak birer sorumluluktur. Sorumlulukların yerine getirilmemesi bireysel ve toplumsal zararlar doğuracağından sorguya çekilmeyi ve cezayı gerektirir.¹⁰⁹⁷

Kasırların mallarında tasarrufta bulunanların hedefi onların maslahatını, onlar için hayırlı olan şeyleri gerçekleştirmek olmalıdır. Din-hukuk vasîlere kasır için güvenilir, emin kişi olarak itibar eder. Böyle olmakla birlikte yetim mallarından sorumlu emin kişiler hâkim tarafından muhasebe edilebilir. Mütekaddimûn âlimler ister babanın vasîsi ister hâkimin vasîsi olsun hâkimin, vasîleri muhasebe etmesi gerektiği görüşündedirler.

Vasî örfe uygun (maruf) bir şekilde çocuklara harcama yapmakla görevlidir. Yalnız kaçınılması mümkün olmayan az miktardaki fazlalık onun harcamasını maruf olmaktan çıkarmaz. Herhangi bir işle görevlendirilen kimsenin söylediklerinin zahir (görünen durum) kendisini yalanlamadıkça kabul edilmesi gerekir. Vasîyi suçlayanlar varsa töhmet şüphesini ortadan kaldırmak için vasînin yemin etmesi gerekir.¹⁰⁹⁸

Güvenilir olarak bilinen bir vasînin taaddi ve taksir olmaksızın tazmini gerekmez. Güvenilir değilse sadece yemini yeterli olmaz. İddiasına beyan ve delil ikame etmesi gerekir.¹⁰⁹⁹

¹⁰⁹⁶ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 483.

¹⁰⁹⁷ Ağırman, “Fert ve Toplumun Yetim ve Öksüzlere Karşı Sorumlulukları”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 94.

¹⁰⁹⁸ Serahsî, *Kitâbu 'l-mesûât*, 28/35.

¹⁰⁹⁹ Husarî, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 136.

Müteahhir ulema yemin husunda ihtilaf etmiş, bir kısmı, hâkim vasîye aleyhinde iddiada bulunulmuş ise yemin teklif edebileceğini, aleyhinde iddia yürütmüyorsa yemin teklif edemeyeceğini söylerken ekseriyet hâkimin yemin teklif edebileceğini, zira bunun yetim malının önemine binaen yapılan bir yemin teklifi olduğunu, bu nedenle herhangi bir ihanet hissederse yetim hakkında ihtiyat tedbiri alabileceğini söylemişlerdir. Bu hüküm sadece yetim ve vakfa mahsus kılınmıştır. Diğer davalarda belli bir iddia bulunmadıkça hâkim yemin teklif edemez.¹¹⁰⁰

Baba çocuğun mallarını telef eden mübezzir biriye hâkim çocuğun mallarını babanın elinden alır ve bir vasî tayin eder.¹¹⁰¹ Baba için bu geçerli olduğuna göre vasî için evleviyetle geçerli olmalıdır. Bir baba küçük, köle, kâfir veya fasık birine vasîlik verirse hâkim başkasıyla değiştirir.¹¹⁰²

İhtilaf esnasında vasînin yeminli sözü muteberdir. Doğru sözlü ve güvenilir olarak bilinen bir vasî elinde kalan malı bildirdiğinde muhasebe esnasında açıklama yapmaya zorlanmaz. Doğru sözlü ve güvenilir olarak bilinmiyorsa, hâkim ihtiyatlı davranır, muhasebe işini daha ince bir şekilde yapar. Beyana zorlanabilir.¹¹⁰³

Vasînin elinde bulunan küçüğe ait mal ve ürünlerden ve bunlardan hâsıl olan gelirlerden vasîyi muhasebe etme hakkı olan hâkim, muhasebe sonrasında vasî hakkında sadakatsizlik ve aldatma (ihanet) hissederse onu azleder yerine güvenilir birini görevlendirir. Güvenilir olduğunu görürse olduğu gibi bırakır, vasi görevine devam eder.¹¹⁰⁴

Vasî aleyhine iddia edilen miktar, o müddet içerisinde harcanması normal olan miktarı geçmediği sürece vasî veya kayyımın, arazi veya yetim için harcadığına dair sözleri tasdik edilir. Zira vasî veya kayyım hâkim yerine kaimdirler. Hâkimin sözü olması gereken hususlarda makbul olduğu gibi vasî ve kayyımın sözleri de bu çerçevede makbul olmalıdır.¹¹⁰⁵

¹¹⁰⁰ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/223.

¹¹⁰¹ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/287.

¹¹⁰² İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/285.

¹¹⁰³ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/222; Husarî, *el-Ahvâli's-şahsiyye*, s. 136.

¹¹⁰⁴ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/222; Husarî, *el-Ahvâli's-şahsiyye*, s. 136.

¹¹⁰⁵ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/222.

Vasî malını idare edebilme özelliği olan rüşdü görmeden küçüğün mücerret bulûğa ulaşmasıyla mallarını kendisine teslim edemez. Teslim eder ve bu mallar zayi olursa tazmin eder. Bulûğdan önce rüşd görür ve malını teslim ederse tazmin etmez.¹¹⁰⁶

Vasî ile küçükler arasında malların teslimi sırasında çıkan ihtilafta vasînin nafakalarına harcadığına dair sözü, harcanan miktar o müddette normal nafaka miktarına tekabül ediyorsa vereseler onu tekzip etse bile makbuldür. Vasînin nafaka için iddia ettiği miktar, normal nafaka miktarında veya birazcık fazla ise, yemin ettiği takdirde vasînin sözü makbuldür diyenler de olmuştur. Zira normal nafaka miktarını harcamaya hukuken (şer'an) vazifelidir. Bunun fazlası israftır, vazifesi değildir. Bu hususta asıl olan şudur: Vasî, çocuk bâliğ olduktan sonra, çocuğun malından tasarruf ettiğini ikrar edince, çocuk onu tekzip edecek olsa, bu tekzip hukuken vazifesi olmayan bir tasarrufa müteallik ise, vasînin sözü delil getirmediği veya bâliğ olduktan sonra çocuk tasdik etmediği kabul edilmez.¹¹⁰⁷ Çocuklar bâliğ olunca vasînin nafakalarını kendilerine ait malların kirasından karşıladığını veya bir başkasının teberru olarak infak ettiğini iddia etseler vasîye yemin gerekir. Vasî emin olduğu için yemin etmesi halinde onun sözü doğru kabul edilir.¹¹⁰⁸

Vasî ile çocuklar arasında çıkabilecek bazı ihtilaflara şunlar örnek gösterilmiştir: Vasî, büyüdüktan sonra çocuğa, on yıl tarlasının vergisini ödediğini iddia etse çocuk da babasının iki yıl önce öldüğünü, vasînin iki yıllık haraç ödediğini söylese Ebû Yûsuf'a göre vasînin sözü, İmam Muhammed'e göre ise vârisin sözü muteberdir. Vasî ise lehine delil ikame etmediği dâmin durumundadır. Vasî çocuğun istihlak ettiği bir şeyin bedelini ödediğini iddia etse, çocuk ise böyle bir şey istihlak etmediğini söylese, çocuğun sözü muteber olur. Vasî, çocuğun akrabalarının nafakasını hâkimin emriyle ödediğini iddia etse, çocuk bu emri inkâr etse, delil getirmediği vasî tasdik edilmez. Bütün bu zikredilenlerde vasî ödemeyi

¹¹⁰⁶ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/296.

¹¹⁰⁷ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/219, 220.

¹¹⁰⁸ Serahsî, *el-Mebsût*, 28/34; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/223.

çocuktan geri almak üzere kendi malından yaptığını iddia ederse delil getirmek zorundadır.¹¹⁰⁹

Varislerin yalan olduğu açık olan bir iddiada bulunmaları halinde vasînin yemin etmesi gerekmez. Normal nafakadan sakınılması mümkün olacak bir şekilde fazla harcadığını iddia ederse vasî tasdik edilmez ve tazmin etmesi gerekir. Ancak iddia ettiği şeyi makul bir şekilde açıklarsa, tazminden kurtulur. Mesela “ben onlara yiyecek almıştım çalındı, sonra tekrar aldım bu sefer de bozuldu” gibi bir açıklamada bulursa yemin ettiği takdirde sözü tasdik edilir, zira o emindir.¹¹¹⁰

Mirasçılar arasında hem çocuklar hem de yetişkinler varsa vasî yetişkinlerin payını verip çocuklarınıkini elinde tutabilir. Ayrıca iki ya da daha fazla çocuk arasında farklı harcamalarda bulunmuş olabilir. Bu harcamalar örfe uygun ise kabul edilir. Çünkü çocukların ihtiyaçları birbirleriyle aynı değildir.¹¹¹¹

Ölen kimsenin büyük oğlu baba ya da hâkim tarafından vasî tayin edilebilir. Bu durumda küçük kardeşlerine infak eder. Hâkim, vasî olduğu için onu muhasebe eder, imtina ettiği takdirde muhasebeye zorlayamaz.¹¹¹²

Arazi vergisi (haraç) ve maruf üzere harcayıp israf etmediği şeylerde vasînin sözü makbuldür, çünkü o ölen tarafından emin kabul edilmiştir. Emin, tayin edildiği hususta yemin ettiği takdirde sözü makbuldür.¹¹¹³

Bazı durumlarda vasîye ceza da uygulanabilir. Fakihler velî, ve vasîyi görevlerini ihlal etmeleri durumunda çocuğun himayesi için hâkimin bunlara ceza verebileceğini bildirmişlerdir.

Bu cezalardan biri vasîlikten azletmektir. Vasi vasîliğe salâhiyetli değilse, kasırın malını tehlikeye atıyorsa veya telef ediyorsa, hilekâr, hain, güvenilirmez biriye hâkim vasîyi azletmelidir. İkincisi ceza çeşidi tazmindir. Velî ve vasînin küçüğün kanını affetmeleri çocuğun hakkını teberru olacağından caiz değildir.

¹¹⁰⁹ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/220.

¹¹¹⁰ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/223.

¹¹¹¹ Serahsî, *el-Mebsût*, 28/35.

¹¹¹² Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/224.

¹¹¹³ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/224.

Çocuk için kısasta diyetten daha az bir miktarla sulh yaparlarsa sulh caiz olur ve diyeti tazmin ederler. Sulh yapma ve mâlî afta bulunma yetkileri vardır. Fakat diyet şer'an takdir edilmiştir. Çok olmamak kaydıyla bir miktar azıyla sulh yapılır. Kısas için yapılan sulh reddedilmez fakat diyet tazmin edilir.¹¹¹⁴

Vesayette esas olan küçüğün malı yönetilirken onun yararının gözetilmesidir. Vasi emin sayıldığı için beyanına güvenilir, kusuru ve teaddisi olmadığı sürece karşılaşılan zarardan sorumlu olmaz.¹¹¹⁵ Çocuğun mallarının bakımında ve tamirinde ihmalkâr davrandığı için zarar söz konusu olmuşsa ödeme yükümlülüğü tartışmalıdır. Vasi bundan dolayı günahkâr olur.¹¹¹⁶

Baba çocuğunun malını ihtiyacı olduğunda ihtiyacını gidermek için alabileceği gibi muhtaç durumda değilse malı korumak için de alabilir. İhtiyacı olmadan çocuğun malını tüketirse (helak ederse) ödemesi gerekir. Vasî de çocuğun malını almakla gâsıp olmaz. Çünkü çocuğun malını koruma yetkisi vardır.¹¹¹⁷

Hanefî fakihlerin açıklamalarından anlaşılan şudur. İtlafa neden olan bir ihtiyaç söz konusu olmadan baba ve vasî kasırın malında teaddide bulunarak itlaf ederlerse tazmin ederler. Baba ve vasî bazı ferdi durumlarda birbirinden farklılık gösterir. Bazı durumlarda vasî teaddi olmadan da tazmin eder. Çocuğun malını mülci bir tehdit olmadan azgın idareciye teslim ederse tazmin eder. Çocuğun maslahatına zarar verecek ciddi bir suç işlemişse vasî ve vasî hükmünde olanlara tazir cezası olarak hapis cezası da uygulanabilir.¹¹¹⁸

“...Mallarını onlara teslim edeceğiniz de şahit tutun hesap görücü olarak Allah yeter”¹¹¹⁹ ayetinde Allah Teâlâ velîlere ve vasîlere yetim çocuk erişkin hale gelip kendisinde rüşd görüldüğünde malları teslim edilirken şahit tutulmasını

¹¹¹⁴ Husarî, *el-Ahvâli’ş-şahsiyye*, s. 194, 195.

¹¹¹⁵ Bardakoğlu, “Vesâyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, s. 69.

¹¹¹⁶ Köse, “İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler”, *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 141.

¹¹¹⁷ Serahsî, *el-Mebsût*, 17/221.

¹¹¹⁸ Husarî, *el-Ahvâli’ş-şahsiyye*, s. 195, 202-205.

¹¹¹⁹ Nisâ, 4/6.

emretmiştir. Şahit göstermek töhmetten uzak kalmaya, husumetin oluşmamasına ve emanetin yerine getirilmesine en iyi yoldur.¹¹²⁰

Ayette geçen “şahit tutun” şeklindeki emir sigasının vücûb ifade ettiğini, buradaki muradın zimmetin borçtan beraati olduğunu savunan alimlere göre vasînin şahit göstermeden çocuğun mallarını teslim etmesi halinde, çocuk ileride mallarını almadığını veya eksik aldığını söyleyip yemin ederse çocuğun sözü muteber olur. Hanefiler buradaki emrin nedb ifade ettiğini, vasînin ‘emin’ olduğunu, sözüne güvenileceğini söylemiştir. “ve kefâ billahi hasîbâ” ifadesi insanlar arasında Allah’tan daha üstün bir şahit yoktur manasındadır. Bu Said b. Cübeyr’den de rivayet edilmiştir. Müfessirlerin çoğunluğu bu ibareyi, emredildiğiniz şeylerde hilafına davranmayın, size konulan sınırları aşmayın manasında anlamıştır. Ayrıca anlaşılmaktadır ki vasî yetime ait eli altındaki mallardan hesaba çekilir ve yaptıklarının karşılığı verilir.¹¹²¹

2.2.2.9. Vesayetin Sona Ermesi

Vesayet, küçüğün reşit olması, vasînin ölmesi, vesayet belli bir süre ile kayıtlı ise bu sürenin dolması, vesayet belli bir iş ile sınırlı ise bu işin tamamlanması, akıl hastalığı, sefeh, ateh gibi sebeplerle konulmuşsa bu hastalıkların ortadan kalkması ile sona erer. Küçük ergenliğe ulaştığı halde reşit olmamışsa rüşd görülünceye kadar malı kendisine teslim edilmez ve vesayet devam eder.¹¹²²

Vesâyet, mûsî açısından gayri lâzım bir akit olduğundan, mûsî sağlığında görevlendirdiği kişiyi vasîlikten çıkarabilir. Vasî tayin eden kişi, vasîyi Ebû Hanife’ye göre haberi olmasa bile vasîlikten çıkarabilir. Ebû Yusuf’a göre bu sahih değildir.¹¹²³ Mezhebin tercih ettiği görüşe göre mûsî bilgi vermeden ve onayını almadan vasîyi azledebilir.¹¹²⁴ Vesayet akdinin sahih olarak mûsînin ölümüne kadar devam etmesi mûsînin ölümüne kadar devam eden süre içinde akli başında olmasına bağlıdır. Cünûn veya ateh mûsî ileyhin kabulünden sonra bile olsa vesayet akdini

¹¹²⁰ Sâysis, *Tefsîru Âyâti'l-Ahkâm*, 2/36.

¹¹²¹ Sâysis, *Tefsîru Âyâti'l-Ahkâm*, 2/36.

¹¹²² Bardakoğlu, “Vesâyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, s.69.

¹¹²³ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/275.

¹¹²⁴ Bardakoğlu, “Vesâyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, s.69.

iptal eder. Mûsî iyileşip akli başına gelirse yeniden icap kabul yani yeni bir akit gerekir. Bu vesayetin gayri lazım bir akit olmasından kaynaklanır. Gayri lazım akitlerin bekası tam ehliyetli birinin inşasına bağlıdır.¹¹²⁵

Mûsî hayatta olduğu müddetçe vesayet akdi vasî için de gayri lazım bir akit olduğundan rücu hakkı vardır. Hanefiler mûsînin mağdur olamaması için akdi mûsînin bilgisi dahilinde feshedebileceğini söylemişlerdir. Vasînin, mûsînin gıyabında veya onun ölümünden sonra haklı bir sebep olmaksızın vasîlikten ayrılması Hanefilere¹¹²⁶ göre caiz değildir. Vasî tayin edilirken istediği zaman vasîlikten çıkabileceğinin kararlaştırılması caizdir, dilediği zaman çıkabilir.¹¹²⁷ Vasî ister mûsî görevlendirsin ister hâkim, hâkim huzurunda olmaksızın kendi kendini vasîlikten çıkaramaz.¹¹²⁸

Vesâyet sona erdiren bir diğer husus hâkimin vasîyi azletmesidir. Vasîlikte esas olan emanettir. Vasînin velayeti, vasî adil ve kasırın işlerini deruhte etmeye kadir olduğu müddetçe devam eder. Vasî vesayet için gerekli şartları yitirdiğinde azledilir. Ölen kimsenin tayin ettiği vasî hem adil hem de işleri yürütmeye kâfi, liyakatli ise hâkimin azletmemesi gerekir. Adil değil ise onu azleder ve başka bir vasi tayin eder. Adalet sahibi, dürüst birisi fakat çocuğun işlerini yürütmekten, terikeyi korumaktan aciz ise, hâkim onu velayetten çıkarmaz, yanına emin güvenilir kifayetli birini ilave eder.¹¹²⁹ Azledecek olursa azli geçerli olur. Aynı durum adil ve kâfi kişi için de geçerli olur,¹¹³⁰ diyenler olsa da genel görüş dürüst, işini hakkıyla yerine getiren vasiinin hâkim tarafından vasîlikten çıkarılmayacağıdır.¹¹³¹ Vasî

¹¹²⁵ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 477.

¹¹²⁶ Serahsî, *el-Mebsût*, 28/28; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 2/233.

¹¹²⁷ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/442.

¹¹²⁸ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 2/232; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/285.

¹¹²⁹ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/307; Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/178; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 2/232; Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*, s. 248; Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 7/286; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/286, 287.

¹¹³⁰ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/447; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 2/231; Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*, s. 248.

¹¹³¹ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/448; Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 7/287; Husarî, *el-Ahvâlî 'ş-şahsiyye*, s. 143.

hâkime mukaddemdir, çünkü ölen tarafından seçilmiştir ve ölenin yerine kaim olmuştur.¹¹³²

Aranan şartları haiz birinin hâkim tarafından azledilmesi mûsînin amacının yitirilmesi, varislerin hakkının kaybolması sonuçlarını doğurur. Ancak vasi vesayet işlerini yürütmeye gücü yetmeyen biriye hâkim yanına mûsînin hakkını gözetecek, varislerin maslahatını koruyacak birini görevlendirir. Vesayet işlerini hiç yürütemeyecek aciz biriye hâkim bunu tekit ettiyse vasiyi azleder. Yerine bir başkasını görevlendirir. Daha sonra aciziyeti gider vesayet işlerini yürütebilecek hale gelirse meyyitin hakkını gözetmek adına vasiliğe tekrar iade edilir. Hâkim önünde vasinin hainliği ortaya çıkar veya terike hususunda güvenilmez olması gibi azlini gerektiren bir husus ortaya çıkarsa hâkim vasiyi azleder.¹¹³³

Vasî, adil, kâfi, yetenekli olmasına rağmen akıl hastalığı meydana gelirse hâkim yerine bir başkasını atar.¹¹³⁴ Hâkimin görevlendirdiği vasî aklî dengesini yitirirse hâkimin vasiyi değiştirmesi gerekir.¹¹³⁵

Vesâyetin sonlandırılması muayyen bir zaman veya muayyen bir işin oluşuna bağlanabilir. Falan gelinceye kadar vasîsin denirse o kişi gelince vasilik sona erer.¹¹³⁶

Vasînin ihanet etmesi durumunda İmam Muhammed hâkimin onu vasîlikten çıkarması gerektiğini ifade eder.¹¹³⁷

Vasînin delili olmadığı halde, ölen şahısta alacağı olduğunu iddia etmesi yetim malını almayı helal sayması anlamına geleceğinden hâkim onu vasîlikten çıkarır. Üsrûşenî, kendisine göre doğru olanın hâkimin vasîye, “ya ölen şahsı borçtan kurtar (ibra et) ya delil getir borcunu al ya da seni vasîlikten çıkaracağım”

¹¹³² Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/232.

¹¹³³ Husarî, *el-Ahvâli's-şahsiyye*, s. 94, 95.

¹¹³⁴ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/287.

¹¹³⁵ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/443.

¹¹³⁶ Husarî, *el-Ahvâli's-şahsiyye*, s. 95.

¹¹³⁷ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/231.

demesi olduğunu söyler. Kendisiyle amel edilen esah görüşe göre hâkim özel olarak bu borç için ayrı bir vasî tayin eder. Diğer vasî vasîlikten çıkmaz.¹¹³⁸

Hâkimin vasiyi azletme yetkisinin sınırı hakkında şunlar söylenebilir. Hâkimin güvenilir olmayan vasiyi azletme yetkisinin hedefi kasırın maslahatını gerçekleştirmek ve onu muhtemel zararlardan korumaktır. Hâkimin terikedeki güvenilir, reşit bir vasiyi azletmemesi gerekir. Böyle yetkin bir vasî azledilmişse bunun geçerli olmayacağı söylenmiştir. Böyle bir durumun geçerli olması musinin amaçladığı şeyin fevtine ve varislerin boş yere haklarının kaybolmasına sebep olur. Vasinin vasîlik şartlarını yitirmesi halinde de hâkim onu azleder.¹¹³⁹

Mirasçıların vasiyi hâkime şikâyet etmeleri halinde hâkim vasinin ihanetini/vasîlik kurallarına aykırı hareketini görmedikçe vasiyi değiştiremez. Vasinin hıyanetini görürse azleder. Mûsî hayatta olup atadığı kişinin güvenilir olmadığını görseydi onu vasîlikten alırdı. Hâkim onun ölümünden sonra onun yerine yararını gözeceği için bu vasiyi azleder.¹¹⁴⁰

Vasi kendisi hâkime yetersiz/acz kaldığını bildirirse hâkim araştırma yapar. Vasinin güvenilir olduğu fakat tasarrufta bulunmaya yeterli olmadığı neticesine varırsa onun yanına bir vasi daha görevlendirir. Vasinin vasîlik görevini yerine getiremeyeceğini görürse onu vasîlikten alır başka birisini vasi tayin eder.¹¹⁴¹

Tahavi'nin *Muhtasar*'ında vasîlerin üç mertebesi olduğu söylenir. Birincisi güvenilir olup kendisine vasiyet edilen işleri yerine getirme sorumluluğunu üstlenen vasi; bu vasiyi hâkim reddedemez. İkincisi, güvenilir olup görevinin üstesinden gelemeyecek vasi; bu vasiye hâkim bir yardımcı verir. Üçüncüsü ise güvenilir olmayıp vasiyet edilen hususlarda korkulan vasi ki bu vasiyi hâkim vasîlikten çıkarır ve yerine başkasını atar. Zeyleî ikinci kısımda şöyle diyor. Hâkim vasinin aslen aciz olduğunu açıkça görürse iki tarafı da gözeterek onun yerine bir başkasını vasi tayin eder. Buna göre güvenilir ve muktedir olan vasiyi vasîlikte tutması, hain olanı

¹¹³⁸ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/228, 229.

¹¹³⁹ Husarî, *el-Ahvâli's-şahsiyye*, s. 143, 144.

¹¹⁴⁰ Serahsî, *el-Mebsût*, 28/28,29.

¹¹⁴¹ Serahsî, *el-Mebsût*, 28/29.

azletmesi veya onu kontrol edecek birini vermesi hâkimin görevidir. Ayrıca vasiliğe gücü yetmeyene gücü yeten bir yardımcı vermek ve her yönden aciz olan vasiyi azletmek yine hâkimin görevlerindedir.¹¹⁴²

Babanın vasîsi adil ve kifayetli biriye hâkimin onu azletmemesi gerekir. Kifayetli fakat adil değilse hâkim onu azleder, yerine de başka bir vasi naspeder. Adil olup kifayetli değilse azletmez, kifayetli birini ona yardımcı olarak verir. Azledecek olursa da azlolur. Hâherzâde, hâkimin adil ve kifayetli bir vasîyi azletmesi durumunda azlinin geçerli olacağını söylerken Kudûrî ve Tahavî hâkimin böyle bir yetkisinin olmadığını azledemeyeceği gibi yanına yardımcı da veremeyeceğini ifade eder.¹¹⁴³

Babanın hayatında seçtiği vasi kaybolursa hâkim bu vasinin yok olduğu süre için yeni bir vasi tayin eder. Kaybolan vasi döndüğünde hâkimin vasisinin hakkı sona erer.¹¹⁴⁴

Modern hukuka göre çocuğun ergin olmasıyla vesâyet kendiliğinden sona erer. Evlenme kişiyi ergin kıldığı için 17 yaşını doldurmuş biri yasal temsilcisinin izniyle evlenmişse vesâyet altından çıkar. Vasînin ölümü, kısıtlanması, görev süresinin sona ermesi, vasiliğe engel bir sebebin ortaya çıkması vasilik görevinden çekilmek zorunda kalması, vasilikten kaçınması, görevini savsaklaması ya da kötüye kullanması gibi nedenlerle görevden alınması halinde vesâyet sona erer. (TMK m. 479-483)¹¹⁴⁵

2.2.3. Vekâlet

Vekâlet, muhafaza ve bir işi başkasına güvenip ona bırakmak anlamlarına gelir.¹¹⁴⁶ Malum bir tasarrufta kişinin bir başkasını kendi yerine koymasındır.¹¹⁴⁷

¹¹⁴² Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 481, 482.

¹¹⁴³ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/178.

¹¹⁴⁴ Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 95.

¹¹⁴⁵ Akyüz, Emine, *Çocuk Hakları*, s. 342.

¹¹⁴⁶ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/315; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 7/405.

¹¹⁴⁷ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhâr*, 7/691.

Hanefilere göre, kişinin, bilinen, caiz bir tasarrufta başkasını kendi yerine koyması yahut tasarruf ve muhafazayı vekile bırakmasıdır.¹¹⁴⁸

Vekâletin sahih olabilmesi için, müvekkilde, vekilde ve vekâletin mahalli olan şeyde bazı şartların bulunması lazımdır.

Müvekkil (vekâlet veren kişi): Müvekkilin vekâlet verdiği tasarrufa kendisinin malik olması gerekir. Herhangi bir tasarrufu yerine getirmeye ehil olmayan kişi o tasarrufu başkasına devretmeye de malik olamaz. Bu durumda ehliyeti olmayan gayri mümeyyiz çocuğun vekâlet vermesi sahih olmaz. Ehliyeti noksan olan mümeyyiz çocuk da talak, hibe, sadaka vermek gibi kendisine zararı olan tasarruflarda vekâlet veremez. Hibe ve kendisine verilen sadakayı kabul etmek gibi lehine olan tasarruflarda vekâlet verebilir. Bunlar kendisi için faydalı tasarruflar olduğu için velisinin iznine gerek yoktur. Alışveriş ve kira gibi hem lehine hem de aleyhine olabilecek tasarruflarda mezun ise vekâleti caizdir. Mahcur ise velisinin icazetine mevkuftur, velisinin icazetiyle vekâlet vermesi sahih olur. Ayrıca mahcur ise velisinin ticaret izni vermesi gerekir.¹¹⁴⁹

Çocuğun bir kimseyi vekil tayin etmesi ancak izinli ise geçeli olur. Aksi takdirde geçersizdir. Çocuk kendisi bizzat yapmaya izinli olduğu hususlarda kendisini başkasının yerine geçirebilir. Mahcur çocuk kendisi tasarrufta bulunmaya yetkili değildir. Bundan dolayı başkasını da vekil tayin edemez. İzinli çocuk kendisi tasarrufta bulunabileceği için vekil de tayin edebilir.¹¹⁵⁰

Çocuğun velisinin yapması caiz olmayan tasarrufları çocuk bir vekile yaptırmak ister ve vekil de bunu yaparsa iki durum vardır. Birincisi: vekil, çocuk bulûğa ulaşmadan önce yapmışsa mevkuf olmaz batıl olur. Vekilin fiili müvekkilin fiili gibidir. Bu tasarrufları çocuk kendisi yapmış olsa da mevkuf olmaz. İkincisi: çocuk bulûğa ulaştıktan sonra yaparsa fuzuli (yetkisiz temsilci) menzilesinde olup çocuğun icazetine mevkuf olur. Vekil herhangi bir tasarrufta bulunmadan önce

¹¹⁴⁸ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/440; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 7/405,406; Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 6/58.

¹¹⁴⁹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 7/406, 407; Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 6/58; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhâr*, 7/699.

¹¹⁵⁰ Serahsî, *el-Mebsût*, 19/16.

çocuk bulûğa ulaşır ve tevkile icazet verirse vekilin yaptıkları caiz olur. Buradaki tevkile icazet inşa menzilesindedir.¹¹⁵¹

Velisinin yapması caiz olan tasarruflar için vekil tayin ederse vekil bu tasarrufları çocuk bulûğa ulaşmadan önce yaparsa buluşdan sonra çocuğun icazetine bağlı mevkuf olur. Vekil satın alma işleminde bulunursa bu vekil adına geçerli olur. Vekil satın almadan önce çocuk bulûğa ulaşır ve vekâlete icazet verirse satın alma işlemi çocuk adına gerçekleşir. Yeni bir vekâlet inşası sayılır.¹¹⁵²

Vekil (kendisine vekalet verilen kişi): Vekilin akli başında birisi olması şarttır. Buna göre ister me'zûn olsun ister mahcur, mümeyyiz çocuk vekil olabilir. Gayri mümeyyiz çocuğu tasarruflarda vekil tayin etmek sahih olmaz.¹¹⁵³

Hanefiler ticarete akıl eren küçük çocuğun kar ve zarar olasılığı olan hukuki akitleri yapmasını geçerli kabul eder. Bu çocuk başkası tarafından vekil atansa yaptığı tasarrufu geçerli olur.¹¹⁵⁴

Hanefiler, Hz. Peygamber ile eşi Ümmü Seleme'yi oğlu Amr İbn Ümmü Seleme'nin evlendirmesini¹¹⁵⁵ delil kabul ederler. Çünkü o zaman Amr daha çocuktur. Vekâlette akıllı olmak şart koşulmuş bulûğ şart koşulmamıştır. Buna göre çocuğun vekâleti baliğ birinin vekâleti hükmündedir. Ancak alışveriş vb. akitlerde akdin hukuku baliğ ise vekile çocuk ise müvekkile döner.¹¹⁵⁶

Mahcur çocuğun yaptığı alışveriş sahih olmakla beraber mesuliyet müvekkile aittir. Çünkü bu teberru hükmündedir. Tasarrufunun nafiz olmasının nedeni çocuğun tasarruflarda tecrübe kazanmasını sağlamaktır. Zahirurivaye'ye göre çocuğun mahcur olduğunu bilsin bilmesin müşterinin muhayyerlik hakkı yoktur. Ebu Yusuf'a göre mahcur olduğunu biliyorsa muhayyerlik yoktur, bilmiyorsa vardır. Dilerse akdi fesheder dilerse devam ettirir.¹¹⁵⁷ Vekil ticarete izinli

¹¹⁵¹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 6/513.

¹¹⁵² Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/264; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 6/512.

¹¹⁵³ Serahsî, *el-Mebsût*, 19/51; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 7/407; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhâr*, 7/700.

¹¹⁵⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, 25/23.

¹¹⁵⁵ « فَعَالَتْ لِأَنْبِيَاءِ: يَا عَمْرُ، ثُمَّ فَرَّوَجَ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَرَّوَجَهُ » Nesâî, "Nikâh", 28.

¹¹⁵⁶ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 7/407, 408.

¹¹⁵⁷ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/70; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 7/442.

ise tasarrufları caiz olur ve mesuliyet kendisine terettüp eder. Ancak doğacak bir zarardan dolayı müvekkile rücu hakkı vardır.¹¹⁵⁸

Bir kimsenin akli eren bir çocuğu alışverişe vekil tayin etmesi caizdir. Mesuliyet emri verenindir. İmam Muhammed mahcur çocuğun başkası adına alım satımını caiz görmüş, kendi hesabına alışverişini caiz görmemiştir. Bunun nedeni kar ve zarar ihtimalidir. Hâlbuki başkası adına yaptığı alım satımda kendisinin bir mesuliyeti yoktur.¹¹⁵⁹

Mümeyyiz çocuk satış için vekil olabilir. Velisinin ticarete izin verdiği çocuğun kendi mülkünde yapacağı tasarruflar geçerlidir. Aynı şekilde başkasının vekillik vermesiyle başka birinin mülkünde tasarrufta bulunması da geçerli olur. Bu ona tecrübe kazandırır. Tasarrufta bulunma, aldanma nedenlerinden kaçınma yollarını öğrenir. Bu çocuk için tam anlamıyla menfaattir. İzinli çocuk yaptığı tasarrufun sorumluluğunu yüklenir. İzinli olmayan çocuk da vekil olabilir fakat sorumluluk çocuğun değil, çocuğu vekil yapanın olur. İzinli olmayan çocuğun sorumlu olması onun için zararlıdır.¹¹⁶⁰

Akli başında bir çocuk hibe kabulü gibi mutlak faydalı olan, kendisine mesuliyet getirmeyen şeylerde tasarruf sahibidir. Mesuliyet gerektiren şeylerde çocuk için zarar vardır. Peşin ve veresiye satış için vekil tayin edilmiş izinli çocuğun ise, satışı caizdir. Kendisi yaptıklarından mesuldür.¹¹⁶¹

Vekil husumet durumunda üç imama göre müvekkiline ikrarda bulunabilir. Züfer'e göre bulunamaz. Baba, vasi ve hâkimin emini icma ile çocuk aleyhine ikrarda bulunamaz.¹¹⁶²

Vekâletin mahalli; Vekâlete konu olan şey vekil tarafından bilinmelidir. Vekâlet verilen tasarruf şer'an caiz olmalıdır. Vekillik kabul eden tasarruflardan olmalıdır. Alışveriş, kira gibi.¹¹⁶³

¹¹⁵⁸ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/70.

¹¹⁵⁹ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/71.

¹¹⁶⁰ Serahsî, *el-Mebsût*, 19/51.

¹¹⁶¹ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/70-71.

¹¹⁶² Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 7/418.

¹¹⁶³ Zühaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmi ve edilletuhu*, 4/154

Şu durumlarda vekâlet sona erer.

Vekâletin gayesinin sona ermesi; müvekkilin yapması için başkasını vekil tayin ettiği işi kendisinin yapması; vekilin veya müvekkilin ölümle, bir ay devam eden cinnetle veya hacir konulmasıyla ehil olmaktan çıkması; vekilin istifa etmesi, vekâletin mahallinin helak olması; müvekkilin vekili azletmesi.¹¹⁶⁴ Vasînin ölmesi durumunda tayin ettiği vekilin görevi sona erer.¹¹⁶⁵ Vekil vekâlet aldığı şeyin dışına çıkamaz. Çıkarsa fuzûlî¹¹⁶⁶ olur.

Hanefilere göre fuzûlînin akdinin sahih olabilmesi için akdin yapılması sırasında bir mucîz bulunmasıdır. Fuzûlînin kendisi adına akit yaptığı şahıs bizzat kendisi o akdi yapmaya muktedir olmalıdır. Böyle olmazsa akit daha baştan hükümsüz olur. Buna göre fuzûlî, akıllı ve ergenlik çağına gelmiş olan birinin hanımını boşasa, malını hibe etse veya gabn-i fahiş ile satsa bu tasarruflar izne bağlı olarak akdolar. Çünkü tasarruflar kendisi için yapılan kişi bunlar yapmaya muktedirdir. Dolayısıyla tasarruf esnasında buna izin veren bir mucîz var demektir.¹¹⁶⁷

Fuzûlî bu tasarruflardan birini bir çocuk adına yapsa tasarruf asla akdölünmaz. Çünkü küçük kendisi bu aleyhine olan tasarrufları yapma ehliyetine sahip değildir. Bu durumda izin vermeye de ehil değildir ve ortada bir mûciz

¹¹⁶⁴ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/70; Zühaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmi ve edilletuhu*, 4/165.

¹¹⁶⁵ Serahsî, *el-Mebsût*, 19/35; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/76

¹¹⁶⁶ Fuzûlî, kendini ilgilendirmeyen ve hakkı olmayan şeyle meşgul olan kimsedir. Fıkıh edebiyatında ise; işlemde bulunma yetkisi olmadığı halde başkasının işinde tasarrufta bulunan veya kanunen izni olmadığı halde başkasına ait hakta tasarrufta bulunan kimsedir. (Zühaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmi ve edilletuhu*, 4/167.)

Hanefî ve Mâlikîlere göre, fuzûlînin tasarrufları sahihtir, akit meydana gelmiştir. Ancak bir mucîze yani tasarruf kendi adına sadır olan kişinin iznine bağlıdır. İzin verirse geçerli olur, vermezse hükümsüz olur. (Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/40; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâ*, 6/509, Zühaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmi ve edilletühü*, 4/167)

Hanefilerde satış yapan ile satın alan fuzûlînin durumu farklılık arzeder. Fuzûlînin satış akdi geçerli olup izne bağlıdır. Akdi ister kendine ister malike izafe etsin durum değişmez. Satın alma durumunda ise akdi kendine izafe ederse kendisi adına geçerli olur. Asıl olan insanın tasarrufunun başkası için değil kendisi için olmasıdır. Başkasına izafe ederse veya akdi yapanın çocuk olması ve mahcur olması sebebiyle ehliyeti olmadığı için nafiz olmazsa satın alma akdi mal kendisi için alınan şahsın iznine mevkuften sahih olarak kabul edilir. İzin verirse geçerli olur ve fuzûlî bir vekil olarak itibar olunur. Sözleşmenin yapılmasından itibaren akdin hukuku ona döner. (Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 6/513, 514; Zühaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmi ve edilletuhu*, 4/167(dipnotta)

¹¹⁶⁷ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/40; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 6/511; Zühaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmi ve edilletuhu*, 4/169.

yoktur.¹¹⁶⁸ Tasarruf, çocuğun velisinin izin verebileceği bir işlem ise, piyasa değeriyle veya daha yüksek fiyatla yapılan satış gibi, çocuğun velisi varsa velisinin veya vasisinin¹¹⁶⁹ veya bulûğdan sonra çocuğun iznine bağlı olarak akdolunur.¹¹⁷⁰

Aklı eren çocuk alışverişte vekil olabileceği gibi davada da vekil olabilir. Vekilliği çocuğa veren baba değilse çocuğun vekil olabilmesi için velisinin izni gerekir. Bu vekalette birisinin çocuğu kendi ihtiyaçları için kullanması söz konusudur. Hiç kimse babasının izni olmadan çocuğu bu şekilde kullanamaz.¹¹⁷¹

Vasi yetimin işlerinde, kendisinin yapması caiz olan her iş için vekil atayabilir. Bunu yetim ergenliğe ulaşmadan önce yapabilir. Vasinin görevi çocuğun ergenliğe ulaşmasıyla son bulacağı için atayacağı vekilin de görevi sona erer. Ancak yetim buluşa ulaştıktan sonra vekilliğin devam etmesi yeniden vekillik verilmesi gibidir. Vasinin yetimin erginliğinden sonra vekil ataması geçersizdir. Çocuğun, vasisinin icazeti olmadan yapacağı tasarrufların geçerli olmaması gibi vasinin icazeti olmadan herhangi bir işi için vekil tayin etmesi de caiz olmaz. Çocuğun iki vasisi olup her bir vasi birer vekil tayin etse her iki vasinin vekili de yetkili olur ve kendisini yetkilendiren vasinin yapabileceği tasarrufları yapar. Ancak Ebu Hanife ve Muhammed'e göre vasilerden her biri sayılı birkaç şey dışında münferit hareket edemezken Ebu Yusuf'a göre her biri ayrı hareket edip tasarrufta bulunabilir. Vasilerin vekilleri de aynı şekildedir.¹¹⁷²

Herhangi bir tasarruf için vekil ataması bu tasarrufu bizzat yapabilen kimse tarafından yapılırsa geçerli olur. Baba çocuğu üzerindeki velayet nedeniyle çocuğu hakkında tasarrufta bulunmaya hak sahibidir. Kölelik, din farklılığı, gerçek veya hükmi ülke farklılığı babanın çocuk üzerindeki velayetine engel teşkil eder. Buna göre hür ve Müslüman çocuğun babası zimmî, zimmetten dönüp darul harbe katılan harbi, müste'men, mükatep veya köle olursa alışveriş, evlendirme ve davaya vekil

¹¹⁶⁸ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/40; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/511.

¹¹⁶⁹ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmî's-sığâr*, 1/271.

¹¹⁷⁰ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/512; Zühaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmi ve edilletuhu*, 4/170.

¹¹⁷¹ Serahsî, *el-Mebsût*, 19/14, 15.

¹¹⁷² Serahsî, *el-Mebsût*, 19/34.

ataması caiz olmaz. Müslüman olmayan baba Müslüman olur, köle olan baba hür hale gelirse velayet caiz olur.¹¹⁷³

¹¹⁷³ Serahsî, *el-Mebsût*, 19/47, 48.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM: ÇOCUK MALLARININ KULLANIMI

Bazı fiillerin failinde edâ ehliyetinin tam ya da eksik olması dikkate alınmaksızın fiilin işlenmiş olması hukukî sonuç doğurur. Aklî dengesi yerinde olmayanların veya küçük çocukların meydana getirdiği haksız fiiller tazmin sorumluluğu doğurur. Zarar kanuni temsilcisi tarafından bunların mallarından karşılanır. Bazı fiillerin de failinde edâ ehliyeti aranır. Akitler, teslim, ihya gibi hukuki işlemler, suçlar, ibadetler yaptığı işin mahiyet ve sonuçlarını kavrayacak durumda olan birisi tarafından gerçekleştirilirse hukukî sonuç doğurur.¹¹⁷⁴

Bu bölümde çocuklara ait mallarda velî, vasî ve çocuğun bizzat kendisinin hangi şartlarda hangi işlemleri yapabileceği incelenecektir.

3.1. Alışveriş

Bu başlık altında velayet/vesayet yetkisi bulunanların alım-satım konusundaki yetkilerine yer verilecektir.

Alışverişin in'ikâd şartlarında biri âkidin akıllı olmasıdır. İcap ve kabulde bulunanların ne söylediğini ne kastettiğini bilmesi gerekir. Mecnûnun ve henüz akılı başında olmayan (gayri mümeyyiz) çocuğun alışverişi münakit olmaz.¹¹⁷⁵ Akıl olmadan eda (tasarruf) ehliyeti sabit olmaz. Tasarruf ehliyeti ise alışverişin in'ikâd şartlarındandır.¹¹⁷⁶

Hanefilere göre bulûğ alışverişin in'ikâd şartlarından değildir. Akılı başında bir çocuk kendi malını satmış olsa ya velisinin icazetine bağlı olarak ya da bulûğdan

¹¹⁷⁴ Bardakoğlu, “Ehliyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 10/538.

¹¹⁷⁵ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/20; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 5/8.

¹¹⁷⁶ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/39; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/472; Mecelle: “Bey'in in'ikâdında rüknü, ehliyetten yani âkıl ve mümeyyizden sudur etmek ve hükmü kâbil olan mahalle muzaf olmak şarttır.”, md. 361.

sonra kendi icazetine bağlı (mevkuf) olarak münakit olur.¹¹⁷⁷ Hanefilere göre bulûğ alışverişin nefaz şartlarından da değildir.¹¹⁷⁸

3.1.1. Me'zûnun Alım Satımı

Alışverişe akli eren mahcur çocuğun alışveriş yapması, babasının, vasîsinin, dedesinin veya hâkimin iznine bağlıdır. Mahcur çocuk sefih olarak ergenliğe geçse, alışveriş yapabilmesi yine vasîsinin veya hâkimin iznine bağlıdır. Tasarrufta esas olan küçüğün kendisi değil, velînin iznidir. Bu nedenle velînin izni olması halinde mümeyyiz küçüğün satma ve satın alma şeklinde yaptığı tasarruf akitleri geçerlidir.¹¹⁷⁹

Bunlar nezdinde rüşdüden sonra küçüğe malının verilmesi, onun alışverişte denenmesine ve aldanıp aldanmamasına bağlıdır. Buna göre çocuğun tasarruf ve akitlerinin sahih olduğunu kabul etmek kaçınılmazdır. Ancak maslahat ve mallarının korunması açısından velîsinin izni gerekmektedir.¹¹⁸⁰ Ergenlik yaşından sonra (rüşd görülmüş) çocuğun ticari muamelede bulunmak için vasîden izin almasına gerek yoktur.¹¹⁸¹

Mahcur bir çocuğun malını satması veya mal satın alması velîsinin vereceği icazete bağlıdır. Velisi henüz icazet vermeden ergenliğe geçer ve kendisi icazet verirse geçerli olur. İcazet vermeden sırf ergenliğe geçmesi akdin hukukî varlık kazanması için yeterli değildir.¹¹⁸²

Çocuğun vekile yaptırdığı akdin geçerlik kazanması, çocuğun ergenlikten sonra vereceği izine bağlıdır. Satın alma ile ilgili tevkil bunun dışında tutulmuştur. Burada akit vekil üzerine infaz edilir. Çocuğun iznine bağlanmaz. Ergenlikten sonra vekile izin vermiş vekil de bunun üzerine bir şey satın almışsa işi vekile değil kendine aittir. Bu izin de eski tevkile izin olmayıp, yeni bir tevkildir.¹¹⁸³

¹¹⁷⁷ İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhtâr*, 5/228.

¹¹⁷⁸ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/472.

¹¹⁷⁹ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/59, 60; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/264.

¹¹⁸⁰ Zühaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmî ve Edilletuhu*, 4/359.

¹¹⁸¹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/291.

¹¹⁸² Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/264; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/511, 512.

¹¹⁸³ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/264.

Çocuk kendisinin ergen olduğunu, çocukluktan çıktığını söyleyip alış veya satış yaptıktan sonra hala çocukluk döneminde olduğunu iddia etse akranları ergenliğe geçmişse, yaşı on iki veya daha üzeri ise inkârı dikkate alınmaz. Ergenliğin başlangıcı on iki yaşıdır.¹¹⁸⁴ Ancak çocuk on iki yaşına geldikten sonra yaşlıları henüz ihtilam olmamış ise ergenliği inkarının dikkate alınabileceği söylenmiştir.¹¹⁸⁵

Bir alışverişte satıcı çocukken sattığını, müşteri akdin ergenlikten sonra gerçekleştiğini iddia ederse satıcının sözüne itibar edilir.¹¹⁸⁶

Küçük bir çocuk elindeki parayla ev için gerekli bir şey satın almak isterse genelde me'zûn olduğundan istediğini satın alabilir. Çocuklara has şeylerden satın almak isterse me'zûn olmadığı düşüncesiyle satın alamaz.¹¹⁸⁷

İzin verilen çocuk Ebu Hanife'ye göre çok açık hata (muhâbâtı fahişe) ile yapılan alışverişlere bile salahiyetlidir.¹¹⁸⁸ Mümeyyiz küçüğün aşırı fiyat farkıyla (gabn-i fahiş) yaptığı alım satım hakkında Ebû Hanîfe çocuğa verilen iznin küçüğü tam eda ehliyetli hale getireceğini ve işlemin geçerli olacağını söyler. Ebû Yusuf ve İmam Muhammed ise bu işlemin bir tür teberru sayılacağını, velinin ise teberrua izin verme yetkisinin olmadığını dolayısıyla işlemin de geçersiz olduğu söylemişlerdir.¹¹⁸⁹

Çocuğun küçüklüğünde onaylanmış satım akdini bulûğa ulaştıktan sonra feshetme yetkisi yoktur.¹¹⁹⁰

3.1.2. Babanın Alım Satımı

Baba, çocuğun hem şahıs hem de mal velâyetine sahip olan güçlü bir velidir. Çocuğu adına alım satım da dahil olmak üzere ticari işlemlerde bulunabilir.

¹¹⁸⁴ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/170; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/266.

¹¹⁸⁵ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/266.

¹¹⁸⁶ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/294.

¹¹⁸⁷ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/170.

¹¹⁸⁸ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/286; Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*, s. 241.

¹¹⁸⁹ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/92; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/470.

¹¹⁹⁰ Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*, s. 240.

Şâri' Teâlâ yetimlerin mallarına en güzel şekilde yaklaşma konusunda insanları uyarmıştır.¹¹⁹¹ Kıymeti ölçüsünde veya genelde insanların aldanabileceği ölçüde alışveriş yaparak çocuğunun malını koruyup artmasını sağlayan babanın tasarrufu bu kapsamda değerlendirilebilir. Babanın çocuğuna olan şefkati onu çocuğu için en iyi olacak şekilde alım satım yapmaya sevkeder.¹¹⁹² Velînin çocuk adına yaptığı alım satım işlemleri maruf üzereyse küçük çocuk adına geçerli olur.¹¹⁹³

Gabn-i fahiş olan alım satımı hâkim iptal edebilir.¹¹⁹⁴ Çocuğun malının değerinden çok düşük fiyata satışı caiz değildir.¹¹⁹⁵ Buna binaen babanın gabn-i fahişle bir satış yapması halinde hâkim çocuk yerine bir naip tayin eder ve müşteri aleyhine dava açtırır. Çocuğun mülkü sabit olur, babanın ise iddiası dinlenmez.¹¹⁹⁶ Babanın gabn-i yesîr ile yaptığı alım satım geçerli gabn-i fahiş ile yaptığı alım satım geçerli değildir.¹¹⁹⁷ Babanın çocuğun malını satın alması durumu da aynı şekildedir.¹¹⁹⁸

Alışverişin inikad şartlarından biri de bir âkidin akdin iki tarafını da deruhte edememesidir. Bu kuraldan malını küçük çocuğuna kıymeti ile veya genelde insanların aldanabileceği bir miktarla satan veya küçük çocuğunun malını kendisine

¹¹⁹¹ En'am, 6/152. (وَلَا تَقْرُبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ)

¹¹⁹² Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 6/475.

¹¹⁹³ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/291.

¹¹⁹⁴ İbn Semâ'a İmam Muhammed'den şöyle nakleder. Bir hâkim küçük çocukların aleyhine olarak kıymeti beş bin olan bir evi bin dirheme satsa, çocuklar bulûğa erdikten sonra başka bir hâkim nezdinde müşteri aleyhine delil (beyine) ikame ederek, o gün evin beş bin dirhem olduğunu söyleseler bu hâkim o satış akdini iptal eder. Zira bu satışta kendilerinin nazarı dikkate alınmadığını ispat etmişlerdir. Halen hâkimlik yapan birinci hâkim, satışı butlanına verilen hükümden sonra bu hükmü veren ikinci hâkime malın değerinin o gün için bin olduğunu bildiren bir mektup yazsa, bu iddiaya iltifat edilmez. Hükümden önce ve şehadetten sonra yazacak olsa kabul edilir ve hâkim sadece onların şehadetiyle hükmetmez. Zira önceki hâkimin ihbarı onların şehadetini cerheder. Ve bu hükümden önce olursa hüküm verilemez. Hükümden sonra olursa şehadeti cerhetmez. Ancak bu meseleye müşterinin şahitleri, "bu hâkim evi sattığı zaman değerinin bin olduğu hususunda kendilerini şahit olarak dinlediğine dair beyanda bulunsalar, bu malın değerinin fazla olduğu hususunda getirilecek şahitlere itibar edilmez. O hâkimin sözü hüccettir. Böylece hâkim satışı feshetmişse bu fesih kararı bozulur. Zira şehadetle sabit olan gözle görülerek sabit olan gibidir. (Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/284.)

¹¹⁹⁵ Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*, s. 241; Mecelle: "Bey'de, bilâ-tagrîr gabn-i fâhiş bulunsa, magbûn olan kimse, bey'i fes edemez. Fakat mal-i yetimi, bilâ-tagrîr olsa dahi gabn-i fâhiş ile bey' sahih olmaz. Mal-i vakf ve beytü'l-mal dahi mal-i yetim hükmündedir." md. 356.

¹¹⁹⁶ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/283; Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*, s. 247.

¹¹⁹⁷ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/270, 2/197.

¹¹⁹⁸ Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*, s. 243.

satın alan baba istisna edilmiştir. Bu Ebû Hanife, Ebû Yûsuf ve İmam Muhammed'in istihsanen ulaştıkları bir hükümdür. Kıyasa göre caiz değildir. Bunu da Züfer tercih etmiştir.¹¹⁹⁹ İmam Züfer babanın malını küçüğe satmasını, küçüğün malını satın almasını caiz görmemiştir.¹²⁰⁰

Kıyasa göre bey' akdinde hukuk âkide döner. Teslim, tesellüm, mutalebe gibi birbirine zıt haklar vardır. Bir kişi aynı zamanda hem teslim den hem teslim alan hem isteyen hem istenen olamaz. Bu muhal bir durumdur. Bundan dolayı aynı kişi bey' akdinde iki tarafın da vekîli olamaz. Ancak bir elçi iki tarafa da elçilik yapabilir. Elçilik bir hukuk doğurmaz, imkânsıza götürmez.¹²⁰¹

İstihsana göre ise babanın çocuğuna olan şefkati babayı töhmet altında kalmaktan kurtarır. Babanın bu şefkati çocuğunu kendisinden daha çok düşünmesine, onu kendine tercih etmesine vesile olur. Bu durumda işlemi kendisi ile yapmasıyla üçüncü bir kişiyle yapması arasında fark yoktur. Diğer taraftan baba çocuğunun vekîlidir ve her yönden onun yerine geçer. Çocuk bâliğ olunca tüm sorumluluk kendisine geçer. Baba ticaret izni vererek çocuğunu sorumluluk alacak bir konuma getirebilir. Baba çocuğun vekîli olduğunda vekîlin durumunun aksine, hükümler açısından bir zıtlık oluşturmaz. İmam Muhammed baba konusunda kıyası terk etmiş, onun çocuğuna olan şefkatinden dolayı akdin iki tarafını da temsil etmesini kabul etmiştir. Ebû Hanife ve Ebû Yusuf, çocuk için bariz bir yarar söz konusu olursa istihsânen vasînin de çocuk ile kendi arasında işlem yapabileceğini kabul etmiştir.¹²⁰²

Babanın çocuğun menkul malını kendine kıymeti ile veya insanların aldanabileceği kadar bir eksiklikle satın alması caizdir. Kendi malını çocuğa satması durumunda mücerret satış akdi ile çocuk adına kabzetmiş olmaz hatta hakiki kabz gerçekleşmeden önce mal helak olacak olsa babanın aleyhine helak olur, ziyan baba tarafından karşılanır. Çocuğun menkul ya da gayrimenkulünü kendisine satın alması halinde babanın zimmetinin beri olmayacağını söyleyen âlimlere göre hâkim birini

¹¹⁹⁹ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/41; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/474.

¹²⁰⁰ Husarî, *el-Ahvâlî's-şahsiyye*, s. 68

¹²⁰¹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/474.

¹²⁰² Serahsî, *el-Mebsût*, 28/39.

görevlendirir. Bu vekîl malın bedelini babadan teslim alır (kabzeder), sonra babaya teslim eder böylece alışveriş aktif tamam olur.¹²⁰³

Hâkim de akdin iki tarafını üstlenebilir. Elçi menzilesinde olduğundan akdin hukuku ona dönmez. Nikâh bölümündeki vekîl gibi değildir.¹²⁰⁴

Baba kendi malını çocuğuna satarken malımı şu kadara sattım demesi yeterlidir. Kabul ettim demesine gerek yoktur. Çocuğunun malını satın alırken de çocuğumun malını şu kadara satın aldım demesi yeterlidir. Kabul ettiğine dair yeni bir ifadeye gerek yoktur.¹²⁰⁵

Dede, çocuğun malını kendisine satın alma veya kendi malını çocuğa satma hususunda baba gibidir.¹²⁰⁶

Babanın çocuğun malını kendine satın almasının cevazında babanın durumu da etkilidir. Mesela küçük çocukları olan bir anne geride bir bağ ve bir ev bırakarak vefat etmiş, erkek kardeşini de vasi tayin etmiştir. Baba kalan bu mallardan bir kısmını satın parasıyla kendisi için de infak etmiş, kendisine birtakım eşyalar satın almıştır. Kadının işlerine bakan vasisi de buna razı olmamıştır. Böyle bir sorun karşısında babanın durumuna bakılır. Baba hali bilinmeyen veya övülen biriye babanın satışı caizdir. Malları çocuklara değil de kendisine aldığına dair şahit varsa mal kendisinin olur. Bedeli de borcu olur. Adam müfsit ve istenilen ahlaki seviyede olmayan biri ise satışı caiz değildir.¹²⁰⁷

Babanın iki oğluna da ticaret izni vermesi, bunlardan birinin diğerinden bir şey satın alması caizdir. Baba bunlardan birinin malını diğeri için satın almış olsa caizdir. Çünkü baba bilfiil kabzetme hakkına sahiptir. Fakat tefvize malik değildir. Baba iki vekil görevlendirirse caiz olur. Bu izni vasî vermiş olsa ve biri diğerinden

¹²⁰³ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/176; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/271, 272; İbn Âbidîn, *Reddî'l-muhtâr*, 7/95.

¹²⁰⁴ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/475; Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*, s. 243.

¹²⁰⁵ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/176.

¹²⁰⁶ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/271.

¹²⁰⁷ Üsrüşenî, *Câmiu Ahkâmi's-sığâr*, 1/281.

bir şey satın alsa veya baba bir başkasına “bunlardan birinin malını diğeri için satın al” diye istekte bulunsa caiz olmaz.¹²⁰⁸

Babanın, çocuğun menfaatini dikkate alarak ikale (iş akdinin feshi) yapması caizdir. İ kale de bir çeşit ticaret olduğundan babanın çocuk adına bu muameleyi yapma hakkı vardır. Vasî hakkında bir rivayet olmamakla birlikte, vasî çocuk için yaptığı bir alışverişten sonra çocuğu dikkate alarak dönerse caizdir. Aksi takdirde caiz değildir.¹²⁰⁹

Babanın küçük çocuğuna kendi malından yiyecek satın alması çocuğun malı olsa bile teberru olur.¹²¹⁰

Velî ve vasîler ticaret ortamında çocuğun menfaatini korumak için güvenilir olanı tercih etmelidir. Satışlarda rehin almak, karlı olan alışverişi tercih etmek, iki kişinin alıcı olması halinde verdiği fiyat düşük de olsa ödemeyi yapabilecek olana malı satmak buna örnek verilebilir.¹²¹¹

Çocuğun gayrimenkulünün satılması hususuna gelince Hanefi mezhebinde fetvaya esas olan görüşe göre, babanın çocuğun akarını piyasa değeriyle veya daha yüksek fiyatla satması caizdir. Sonraki âlimler ise bunu caiz görmemişler, ancak çocuğun borcu olması ve bu gayrimenkulden başka satacak bir şeyi olmaması gibi zaruri durumlarda satabileceğini söylemişlerdir.¹²¹²

Babanın çocuğun gayrimenkulünü satışının hükmü babanın durumuna göre farklı değerlendirilmiştir. Baba halk nazarında övgüye mazhar biri veya durumu kapalı biri ise satışı caiz görülmüştür. Buna göre çocuk büyüdüğünde bu işlemi bozamaz ancak satış bedelini babasından isteyebilir.¹²¹³ Böyle babaların çocuğun yararını gözeteceği aşıkardır. Baba bu paranın kaybolduğunu veya bu parayı çocuğa

¹²⁰⁸ Üsrûşenî, *Câmiu Ahkâmi's-sığâr*, 1/283; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/295.

¹²⁰⁹ Üsrûşenî, *Câmiu Ahkâmi's-sığâr*, 1/284.

¹²¹⁰ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/274.

¹²¹¹ Köse, Saffet, “İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler”, *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, İstanbul 2010, s.143

¹²¹² Zühaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmi ve edilletuhu*, 4/149

¹²¹³ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/174, 175; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/268, 270; 2/196.

harcadığını iddia etse miktar o süre zarfındaki nafakaya tekabül ederse, bu söz kabul edilir.¹²¹⁴

Baba fasit biri ise satışı caiz değildir, çocuk büyüdüğü zaman akdi bozabilir. Ancak değerinin çok üzerinde satılması gibi çocuğun lehine ise durum değişir. Böyle bir babanın gayrimenkul ve ticari mal dışındakilerde satışında iki durum söz konusudur. Birinci duruma göre satışı caiz olur. Kıymeti elinden alınarak çocuğun malının korunması için adil birine teslim edilir. İkinci duruma göre ise satış çocuğun lehine olmadıkça caiz değildir. Lehine olması, değerinin birkaç katına satılmış olmasıyla gerçekleşir. Gayrimenkul dışındaki menkul mallar da böyledir.¹²¹⁵

Hâkim, babanın veya vasînin çocuğun gayrimenkulünü satış akdinin bozulmasını çocuk için daha uygun bulsa, bu akdi bozabilir.¹²¹⁶

Çocuk adına yapılan akitlerin bir kısmının sorumluluğu bâliğ olduktan sonra çocuğa geçerken bazı akitlerin sorumluluğu akdi bizzat yapan kişide kalır.

Baba çocuğa kendi malını satar sonra da çocuk bâliğ olursa akdin hukuku (sorumluluğu) delikanlıya terettüp eder. Baba çocuğun malını yabancıya satmış veya yabancıнын malını çocuğuna satın almış olsa, sonra çocuk bâliğ olsa hukuk babaya terettüp eder.¹²¹⁷ Baba çocuğunun malını kendisine satın aldıktan sonra çocuk bâliğ olsa akdin mesuliyeti babada olur.¹²¹⁸

İki oğlundan birinin malını diğerine satsa, sonra her ikisi de bâliğ olsalar mesuliyet (uhde) delikanlılar üstünedir. Akıl sağlığı yerinde olarak ergen olan fakat daha sonra akıl sağlığını yitiren oğlunun malını baba satabilir diyenler olduğu gibi fahiş aldanma olmaması şartıyla caiz olur diyenler de olmuştur. Sadece babaya cevaz verenlerin yanında velî ve vasîlerden hiç kimsenin satışını caiz görmeyenler de vardır.¹²¹⁹

¹²¹⁴ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/174; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/268, 2/196.

¹²¹⁵ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/175; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/269, 1/270.; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/297.

¹²¹⁶ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/175; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/272

¹²¹⁷ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/273.

¹²¹⁸ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/176; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/272

¹²¹⁹ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/175; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/273.

3.1.3. Hâkimin Alım Satımı

Hâkimin çocuğun malını ticarete arz etmeye, emanet bırakmaya salahiyeti vardır.¹²²⁰

Hâkimin kendi malını yetime satması veya yetimin malını kendine satın alması caiz değildir. Hâkimin alışverişi hükümsüzdür. Kendisi hakkında hüküm veremez. Ancak bu satışı vasî aracılığıyla yaparsa caiz olur. Bu vasi hâkimin görevlendirdiği vasi olmamalıdır. Yetim kızı kendine nikâhlanması da caiz değildir.¹²²¹

Bu duruma başka bir hâkim bakar yetim için hayırlı olduğuna karar verirse, caiz olur. Yetim için hayırlı görmezse onaylamaz, reddeder. Câiz olmadığını söyleyenlere göre hâkimin velâyeti insanların yani halkın hukukunda geçerlidir. Kendisiyle halktan biri arasında olan bir muamelede geçerli değildir. Töhmety meydana gelir. Evlatları hakkındaki töhmet gibi. Kendi malını evladına, evladının malını kendisine satamaz. Bunun İmam Muhammed'in görüşü olduğunu, Ebru Hanife'nin görüşünün ise vasî hakkında caiz olduğu gibi hâkim hakkında da caiz olması gerektiği şeklinde olduğu da bildirilmiştir.¹²²²

Hâkim, elbise veya hizmetçi satın alsa çocuktan alamaz. Ancak bedelini çocuktan almak üzere satın aldığı şahitlendirse bedelini alabilir.¹²²³

Babanın yanı sıra hâkim de bir küçüğün malını başka bir küçüğe satabilir veya satın alabilir. Fakat kendisi ile küçük arasında akit yapması caiz değildir.¹²²⁴

Hâkim de vasî gibidir. Diyelim ki küçük çocuk, ergenliğe geldikten sonra bir ev hakkında iddiada bulundu. Zilyet (evi o sırada elinde tutan) de evi çocuk henüz küçükken hâkimin de itilâi ile annesinden ya da babasından satın aldığını söyledi ve o evi normal fiyatla hâkimin de itilâi ile satın almış olduğunu delille ispat

¹²²⁰ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/277; Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/178.

¹²²¹ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/35; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/273.

¹²²² Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/274.

¹²²³ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/274-275.

¹²²⁴ Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*, s. 243; İbn Âbidîn, *Reddü'l-nuhtâr*, 5/30.

etti. Çocuğun davası, bu satışın çocuğun ihtiyacı sebebiyle yapılmış olduğu ispat edilmedikçe düşmez.¹²²⁵

3.1.4. Vasînin Alım Satımı

Fıkıh edebiyatımızda ivazlı akitlerde vasînin yetkisinin sınırı ile ilgili görüş ayrılıkları hangi durumların küçüğün lehine veya aleyhine olacağı hakkında fakihlerimizin farklı bakış açılarına sahip olmalarından kaynaklanmaktadır.¹²²⁶

Vasînin çocuk adına yaptığı satın alma işlemleri maruf üzereyse küçük çocuk adına caizdir. İşlemlerde halkın mutat olarak maruz kalacağı miktarı aşan bir aldanma varsa bu muameleler çocuklar adına caiz olmaz, vasiler adına nafiz olur. Çocuğun zararını vasî tazmin eder.¹²²⁷

Vasî, ihtiyaç olmaksızın küçüğün uruz nev'inden malların satabilir. Gayrimenkulünü ise ancak bir ihtiyaca mebni satabilir. Çocuğun malında vasînin yapacağı satışın ve çocuk adına bir yabancından yapacağı satın almanın hükmünün baba ve dedenin yapacağı alışverişlerin hükmü gibi olduğu da söylenmiştir. Çocuğun malını vasînin kendisinin satın alması haliyle kendi malını yetime satması hallerinde hüküm bunlara muhalefet eder.¹²²⁸

Ebû Hanife ve Ebu Yusuf'tan gelen bir rivayete göre vasînin yetimin malını satın alması veya kendi malını yetime satması çocuk için aşikâr bir menfaat bulunması durumunda caizdir. Yani emsal fiyattan daha yüksek bir bedel ödeyerek almışsa geçerli olur. Emsal fiyatına veya emsal fiyatından daha az bir miktara satın alırsa geçerli olmaz. Çünkü vasî de çocukla ilgili hususlarda vekîl kabul edilir. O da babası gibi çocuğa ticaret izni verip sorumluluk almasını sağlayabilir. Fakat emsal değerle yaptığı işlem ondan töhmet şüphesini gidermez.¹²²⁹ Ebû Hanife'nin vasînin malı kıymeti ile satın almasını caiz gördüğü de söylenmiştir.¹²³⁰ Müteahhir alimler iki katı fiyat vermek gibi çocuk için hayırlı olacaksa töhmet olmayacağını

¹²²⁵ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/271.

¹²²⁶ Bardakoğlu, "Vesâyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/68.

¹²²⁷ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/446; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/291.

¹²²⁸ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/270.

¹²²⁹ Serahsî, *el-Mebsût*, 28/39; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/523.

¹²³⁰ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/41.

söylemişlerdir.¹²³¹ İmam Muhammed'e, Ebû Yûsuf'tan gelen daha kuvvetli görüşe¹²³² ve Züfer'e göre vasî ile çocuk arasında alışveriş hiçbir şekilde geçerli olmaz.¹²³³

Vasinin kendi malını çocuğa satması da aynı esasa dayanır. Emsal değerinde veya daha yüksek fiyata satarsa geçerli olmaz. Değerinden daha düşük bir fiyata satarsa farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bu satışı baba yapsa bu satış emsal değerinde veya az bir aldanma (gabn-i yesîr) ile gerçekleşmişse üç imama göre geçerli olur. Züfer'e göre geçerli değildir. Ona göre bir kişi akdin iki tarafını da temsil edemez. Böyle bir durum hükümlerde zıtlığa götürür. Aynı kişi hem bedeli yükseltmeye hem düşürmeye çalışır. Hem teslim eden hem teslim alan hem isteyen hem kendisinden istenilen durumunda olur. Ayrıca töhmet şüphesi meydana gelir. Baba da vasi de töhmet olacak durumlarda çocuğun malında tasarrufta bulunamaz.¹²³⁴

Şöyle bir görüş de mevcuttur. Baba, dede veya vasî kâsıra satışta bulunsa veya kâsırdan satın alsa hâkim mebiî veliden kabzedecek veya mebiî teslim edip semeni kabzedecek sonra ona teslim edecek bir vekil atar. Bu akdin taraflarından biri veli iken diğeri de vekil olması içindir. Böylece vekil kabzedinceye kadar semen babanın damanında olur. Kabzetmiş olsa bile elinde emanet hükmündedir. Satış durumunda da aynı şekilde mebiî babanın damanındadır. Buna göre hâkimin görevlendirdiği kişi teslim alıncaya kadar mebiî helak olsa bey' batıl olur. Görevli kişi teslim alır sonra baba veya dedeye teslim ederse emanet hükmünde olur. Böylece bir kişi akdin iki tarafını da deruhte etmemiş, fikhın düzenine, yöntemine uyulmuş olur.¹²³⁵

Baba ve diğer vasîler ticari hayatta çocuklarının menfaatini korumak için en güvenli ortam ve şekilleri tercih etmelidir.¹²³⁶

¹²³¹ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/296.

¹²³² Kudûri, *et-Tecrid*, 8/4055; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/211.

¹²³³ Serahsî, *el-Mebsût*, 28/38.

¹²³⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, 28/38.

¹²³⁵ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 468.

¹²³⁶ Köse, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 143.

Ebu Hanife'ye göre, vasînin yetimin malını satın almasını caiz hale getiren aşikâr menfaat, alimler tarafından vasînin kendi malını çocuğa kıymetinden çok aşağı bir fiyata satması, çocuğun malını kendisine kıymetinin çok üstünde bir fiyatla satın alması şekilde değerlendirilmiştir.¹²³⁷

Baba çocuğun zarar görmemesi şartıyla piyasa değeri ile kendi malını çocuğuna satıp çocuğunun malını kendisine satın alabilirken vasînin çocuğun malını kendisi için raîç bedeli üzerinden satın alamayacağı ve kendi malını normal fiyatla yetime satamayacağı ancak bundan daha karlı olması şartı ile caiz olacağı hükmüne varırken alimler şu ayetlerden yola çıkmışlardır: “Yetimin malına da rüşdüne erişinceye kadar en iyi şekilden başka bir tarzda yaklaşmayın.”¹²³⁸ “Sana yetimler hakkında soru soruyorlar. De ki: onların işini yoluna koymak/iyi yetiştirmek (yüzüstü bırakmaktan) daha iyidir. Onlarla bir arada yaşayacaksınız artık onlar kardeşlerinizdir. Allah iyiliğe çağıranlarla fenalık yapanları bilir. Allah dileseydi size daha ağır hükümler vazedirdi. Şüphesiz Allah güçlüdür, gerçekten hüküm ve hikmet sahibidir.”¹²³⁹

Ayetlerde “rüşdüne erinceye kadar iyilikten başka bir tarzda yaklaşmayın” emrinin yetime tahsisi yetimin hem kendisini hem de malını koruyacak güce sahip olmaması ve malına yapılabilecek olası zafiyetlerin önünün alınması nedeniyledir. Bakara 220. ayetle birlikte değerlendirildiğinde vasînin yetimin malını alışveriş,

¹²³⁷ Kudûrî, *et-Tecrîd*, 6/3089; Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 2/180, Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/276. “Kendi malını yetime satıyorsa onbeş dirhem değerindeki bir şeyi on dirheme satması; satın aldı ise on dirhemlik bir malı onbeş dirheme satın almasıdır. Bazılarına göre de yarı fiyata satması, iki katına almasıdır.”

Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/211. “Vasînin bin dirhem değerindeki malını çocuğa yüz dirheme satması, çocuğun sekiz yüz dirhem değerindeki malını kendisi bin dirheme satın almasıdır. Bazılarına göre ise; bin dirhem değerindeki malını çocuğa beş yüz dirheme satması, çocuğun beş yüz dirhem değerindeki malını bin dirheme satın almasıdır.”

¹²³⁸ En'âm, 6/152; İsrâ, 17/34.

¹²³⁹ Bakara, 2/220. (يسألونك عن اليتامى قل إصلاح لهم خير وإن تخالطوهم فإخوانكم والله يعلم المفسد من المصلح ولو شاء) Yetim, anne ya da babasından birini kaybetmiş daha çok da babasını kaybetmiş çocuğa verilen isimdir. Kur'an'da da babasını kaybetmiş küçük çocuklar için kullanılır. İbn Abbas bu ayet hakkında şöyle demiştir: (إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلماً إنما يأكلون في بطونهم ناراً) (Nisâ,4/10) Bu ayet nazil olunca müslümanlar yetimleri kendilerine katmayı hoş görmediler. Bir şeyde onlarla karışmak zor geldi. Bunun üzerine Bakara 220. ayet nazil oldu. Bk. Taberî, İmâdü'd-dîn Muhammed (ö. 504/1110), *Ahkâmü'l-Kur'an*, thk. Musa Muhammed Ali-İzzet Ali İyd Atiyye, Dâru'l-Cil, Beyrut 2004. 1/106,107.

kira, mudarebe vb. yollarla ticarete değerlendirebileceği anlaşılabilir.¹²⁴⁰ “Onun malına en güzel şekilde yaklaşmak” ifadesini onu korumak ve nemalandırmak şeklinde anlayıp vasînin de şartlarını yerine getirmesi halinde yetimin malını kendisine satın alabileceğini savunanlar olmuştur. Fakat ayette geçen “en güzel” ifadesine uygun olarak vasînin yetimin malını değerinden daha yüksek fiyata alması gerekir.¹²⁴¹

Vasî çocuğun gayrimenkulünü, parasını kendisine kullanmak için satması durumunda harcadığı parayı tazmin eder. Vasî, zorba birinin çocuğun malına zarar vermesinden endişe duyarsa yetimin paraya ihtiyacı olmasa bile yetimin gayrimenkulünü satabilir.¹²⁴² Baba, vasî ve hâkimin çocuğun malını ticarete arz etmeye, emanet bırakmaya salahiyetleri vardır.¹²⁴³ Vasî yetimin malını ticarete değerlendirebilir.¹²⁴⁴ Vasînin yetimin malını değerinde bir fiyatla belli bir vade ile satması caizdir.¹²⁴⁵

Vasî bir şahidin yanında tekrar ödeyeceğini bildirerek çocuktan borç alır, ancak bu mal helak olursa, bu malı yerinden kaldırmamışsa tazmin etmez. Yerini değiştirdikten sonra helak olmuşsa tazmin eder. Yetimin malına bir alıcı bin, diğer alıcı bin yüz verse ilk alıcının parayı verme gücü ikinciden daha kuvvetli olsa vasînin birinciyi seçmesi gerekir. Kira hususunda da bu böyledir.¹²⁴⁶

Vasî bir satışta bulunduktan sonra bir başkası vasînin sattığı mala daha fazla fiyat vererek satın almak istese hâkim bilirkişilerden yardım ister. Bilirkişi malın kıymeti karşılığında satıldığını kararlaştırırsa hâkim fazla veren kişiye itibar etmez. Bu, fazla veren kişinin o mala ihtiyacından veya vasîye zarar vermek istemesinden kaynaklanmış olabilir.¹²⁴⁷

¹²⁴⁰ Taberî, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, 1/108.

¹²⁴¹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 6/475; Köse, “İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler”, *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 155.

¹²⁴² Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/276.

¹²⁴³ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/277; Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/178.

¹²⁴⁴ Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 7/294.

¹²⁴⁵ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/280.

¹²⁴⁶ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/279, 280.

¹²⁴⁷ Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 118.

Bilirkişi vasînin satıştan aldığı semeni, semeni misilden az bulursa hâkim satışı reddeder ve fazlalık teklif edenin fiyatı malın kıymeti ise ona satar. Vasînin tasarrufları kasırın maslahatıyla yakından ilgilidir. Bu nedenle müccel (vadeli) satışta ecel malum olmalı, uzun süreli olmamalıdır. Müşteri borcunu ödemeye muktedir, borcunu ödemekten kaçınmayacak veya borcu inkâr etmeyecek biri olmalıdır.¹²⁴⁸

Üsrûşenî, vasînin bey bilvefa yolu ile çocuğun akarını satamayacağını söyler. Bu satışın cevazında, yetim malının ve menfaatlerinin telef edilmesi mevzubahistir. Zira mülk çocuk için bakidir ve mülkünde mevcut olan menfaatlere bu satışla başkaları hak kazanmış olmaktadır. Bu yüzden vasî bu satışa salahiyyetli değildir.¹²⁴⁹

Vasî şahitliği kabul edilmeyecek kişilere küçüğün malını değerinde satarsa caiz olur.¹²⁵⁰

Ebû Hanife'ye göre mirasçılar arasında küçük çocuk varsa vasî, gayrimenkul ve sair mirası satabilir. Yine ölünün borcu varsa veya ölen kişi birine vasiyette bulunmuşsa vasî, gayrimenkul ve sair miras malları satabilir. Ebû Yûsuf ve İmam Muhammed'e göre büyüklerin taşınmaz mallardaki payını satamaz. Sadece küçüklerin payını satabilir. Ölünün borçlu olması durumunda da yalnız borcu ödeyecek miktarda akar satabilir. Kıyas deliline dayanan bu görüş aynı zamanda İbn Ebû Leylâ'nın da görüşüdür. Vasînin küçüklerin payı üzerinde velâyet yetkisi vardır.¹²⁵¹

Ebû Hanife istihsan deliline göre hareket eder. Ona göre vesayetten kaynaklanan velayet yetkisi tecezzi (bölünme) kabul etmez. Vasînin malın bir kısmını satma yetkisi varsa malın tamamını satma durumunda da aynı yetki sabit olur. Malın bir kısmını satmak hem yetişkinlere hem küçüklere zarar verir. Çünkü malın bölünerek satış fiyatı tamamının satış fiyatından düşük olur. Malın tamamını

¹²⁴⁸ Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 119.

¹²⁴⁹ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/290.

¹²⁵⁰ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/294.

¹²⁵¹ Serahsî, *el-Mebsût*, 28/40.

satmak mirasçılarının tümüne yarar sağlar. Zaten gaip (ortada olmayan) mirasçının mallarını koruma, menkul mallarını satma yetkisi vardır.¹²⁵²

Yetimlerin mallarının satışında fukahâ menkul mallarda daha esnek davranırken, gayr-ı menkullerde daha sıkı şartlar ortaya koymuşlardır. Hanefi alimler ilk zamanlarda yetimin ihtiyacına binaen vasînin yetimin gayri menkulünü satabileceğini kabul ederken sonraki dönemlerde alimler bazı şartlar getirmişlerdir. Müşterinin yetimin malına değerinden yüksek bir fiyat vermesi, malın gelirinin masraflardan daha az olması, ölenin borcunun ödenmesi için başka bir yolun bulunmaması, yetimin zaruri ihtiyaçlarının karşılanması için başka bir yolun kalmaması Şemsüleimme el- Halvânî'nin (ö. 452/1060) koyduğu şartlardır. Aynı şartlar babası olan çocuk için de geçerlidir.¹²⁵³

Gayri menkulün satışında fukahânın bu hassasiyeti gayrimenkulün kalıcı olması ve yetime tesliminin daha uygun olmasından, yine bu malların fiyatının yüksek olmasından dolayı muhtemel bir zarar durumunda bunun yüksek olmasından kaynaklanmaktadır.¹²⁵⁴

3.1.4.1. Vasînin Terikedede Satışı

Vasînin, mûsînin terikesinde satışta bulunması terikenin borçtan ve vasiyetten hali olup olmamasına, varislerin büyük-küçük oluşlarına göre değişiklik arz eder.

1. Terikenin borç veya vasiyetle meşgul olmaması ve varislerin hepsinin küçük olması durumudur. Müttekaddim Hanefî alimlere göre vasî menkul-gayrimenkul her şeyi satabilir. Semenlerini alır, tasarrufta bulunabilir.¹²⁵⁵ Bu durumda vasî menkul malları kıymeti karşılığında veya gabn-i yesîrle satabilir.¹²⁵⁶

¹²⁵² Serahsî, *el-Mebsût*, 28/40; Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/446.

¹²⁵³ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/177; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/269, 270; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/297; Köse, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 155, 156.

¹²⁵⁴ Köse, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 156.

¹²⁵⁵ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/310; Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/445, 446; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/297.

¹²⁵⁶ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/205.

Vasînin menkul malları satışı herhangi bir hacetle kayıtlı değildir. Buna sebep (illet) olarak menkulün semeninin korunmasının aynının korunmasından daha kolay ve kalıcı olması gösterilmiştir. Müteehhir Hanefiler haklı bir gerekçe olmadan vasînin akarı satamayacağını, satması durumunda satışın bozulacağını, çocuğun buluşundan sonraki icazetiyle de bu satışın gerçekleşmesinin mümkün olmadığını söylemişlerdir. Haklı gerekçeler şunların olabileceği söylenmiştir: gayrimenkulün yok olmaya mahkûm olup ıslahının mümkün olmaması, vergilerinin gelirinden az olması, paylaşılma zorunluluğunun olması, satışı çocuğa menfaat sağlaması, çocuğun bu akarın bedeline (semen) ihtiyacı olması, müşterinin satın almak için değerinin birkaç katını teklif etmesi, ödeyecek başka bir mal olmaması durumunda borcun ödenmesi için bu gayrimenkulün semenine ihtiyaç duyulması, meyyitin malının üçte biri, dörtte biri gibi bir kayıta bulunmadan şu kadar miktar bir şahsa vasiyette bulunması gibi durumlarda vasî gayrimenkulü misliyle veya gabn-i yesîrle satabilir. Zaruret ortaya çıkınca kâsırı borçtan kurtaracak miktar ölçüsünde gayrimenkulün tamamını veya bir kısmını satar. Vasî bu vasiyeti gerçekleştirmek için zikrolunan miktarı başka yerden karşılayamazsa gayrimenkulü satabilir.¹²⁵⁷

Sayılan gerekçelerle vasînin de akarı kendisine değil bir başkasına satabileceğini söyleyenler olmuştur. Anne ve kardeşin vasîsi hiçbir surette satamaz. Sadece yiyecek ve kıyafet satın alabilir. Fetva bu görüşe göredir. Satılmasına ihtiyaç duyulursa durumu hâkime götürürler.¹²⁵⁸ Annenin, kardeşin ve amcanın vasîsi çocuğun malını korumakla görevlidir. Koruma maksadıyla çocuğun menkulünü satabilirler.¹²⁵⁹

Vasî, terikede borç yoksa çocuğun nafakasını karşılamak için nakite de ihtiyaç yoksa veya gayrimenkulün vergi ve külfeti çok değilse satamaz.¹²⁶⁰

2. Varislerin büyük ve hâzır olmaları durumudur. Ölenin borcu ve vasiyeti yoksa vasînin satış velâyeti yoktur. Ancak terikede bir vasiyet varsa terikeden

¹²⁵⁷ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/177, 3/445,446; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/206; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/296, 297; Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 115, 116.

¹²⁵⁸ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/297.

¹²⁵⁹ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/310.

¹²⁶⁰ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/205.

vasiyeti gerçekleştirecek miktarı satar. Fakat ölenin alacaklarını toplar ve bunu vârislere verir.¹²⁶¹ Bu bütün terike de olabilir. Veya meyyitin borçlarını öder ve kalanını varislere teslim eder.¹²⁶² Meyyitin nakit vasiyeti varsa terikedeki nakit yoksa Ebû Hanife'ye göre terikenin hepsini satabilir. Sâhibeyne göre borç miktarını satabilir. Bunun varisler gâip iseler olduğu söylemiş, varisler hâzır olur da borcu ödemez vasiyeti yerine getirmezlerse vasî bunların miktarınca satabilir denmiştir. Borç bütün terikeyi kapsıyorsa hepsini satar. Ebû Hanife'ye göre borçtan fazlasını da satabilir. Sâhibeyne göre satamaz. Vasiyet de üçte birlik kısımda geçerlidir. Fetva sâhibeynin görüşüne göredir.¹²⁶³

3. Varislerin büyük fakat hazır olmamaları gâib olmaları durumudur.¹²⁶⁴ Vasî semenin korunması daha kolay olduğu için uruzu, menkul malları satabilir. Gayrimenkulü satamaz,¹²⁶⁵ ancak helak olmasından korkuluyorsa satın semenini muhafaza eder.¹²⁶⁶ Hem hazır olan hem de gâib olanlar varsa Ebu Hanife hazır olanların mallarını da satabileceği kanaatinde olmakla birlikte iki öğrencisi bunun aksi görüştedir.¹²⁶⁷

4. Varislerin bir kısmının büyük bir kısmının küçük olması durumudur. Ebu Hanife'ye göre vasi terikedeki menkul-gayrimenkul satışta bulunabilir. İmam Muhammed ve Ebû Yûsuf'a göre vasî sadece küçüklerin hakkını satabilir.¹²⁶⁸ Sâhibeyne göre büyüklerin hissesinde satışı ancak onların kayıp (ğaybe) olmaları durumunda geçerlidir ve vasî hisselerinden sadece uruzu satabilir. Küçüklerin

¹²⁶¹ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/446; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/206; Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/310; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/296.

¹²⁶² Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 116.

¹²⁶³ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/296.

¹²⁶⁴ İbn Âbidîn, üç günlük uzaklıkta bulunmaları (5/492) buradaki gaybenin evlendirme velayeti olan veliyyül agrab için geçerli olduğunu söyleyenler olmuştur. Varislerin buldukları yerden senede bir kez vesait bulunması, varisler arasında Bağdat- Rey arası veya Kufe- Rey arası kadar mesafe olması diyenler olmuş. Bk. Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 117.

¹²⁶⁵ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/446; Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/310; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/296.

¹²⁶⁶ Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 117.

¹²⁶⁷ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/446.

¹²⁶⁸ Kudûrî, *et-Tecrid*, 8/4037.

hisselerini gayrimenkul de olsa satabilir. İbn Âbidîn sâhibeynin görüşünün kıyas olduğunu bu görüşe göre amel edildiğini söyler.¹²⁶⁹

Veresinin bir kısmı büyük, bir kısmı küçük ve büyükler gaip iseler terikede borç ve vasiyet yosa, vasînin icma ile menkul malları satma yetkisi vardır. Gayrimenkulden de küçüklerin hissesini satabilir. Büyüklerin hissesi olan gayrimenkulü satışı ihtilafıdır. Ölen borca boğulmuş (müstağrak) ve büyükler de gaip ise vasî, menkul-gayrimenkul hepsini satabilir. Ölen borca batmış değil ise menkul-gayrimenkul mallardan borcu ödeyecek kadarını icma ile satabilir. Borçtan arta kalanı menkulleri de satabileceği söylenmişken gayrimenkuller hususunda ihtilaf edilmiştir.¹²⁷⁰

5. Terikede borç olması durumudur: Bu terikenin tamamının veya bir kısmının borca gitmesi şeklinde olabilir.

Terikenin tamamı borca müsteğrak ve varisler borcu ödemiştir ise vasi borçları ödemek için terikede menkul-gayrimenkul ne varsa kıymetiyle veya gabni i yesîrle satabilir.¹²⁷¹ Terikede vasiyet olması durumunda da aynı şey geçerli olur. Vasî terikenin üçte biri kadarını satabilir. Terikenin tamamı borca müsteğrak değilse ve varisler kendi mallarından borcu kapatmıyorlarsa vasî terikeden borcu kapatacak miktarı satabilir. Vasiyet varsa durum yine aynıdır. Ebu Hanife borçtan fazlasını satabilir demişse de iki öğrencisi ona muhalefet etmiştir.¹²⁷²

Ölen borçlu ise, vârisler büyük ve hazır olsalar bile öncelikle uruz olmak üzere vasî her çeşit malı satabilir. Varisler, ölenin borcunu kendileri ödeyip vasiyeti yerine getireceklerini, mirası da kendilerine has kullanacaklarını söylerlerse bu da olabilir.¹²⁷³

¹²⁶⁹ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/310; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/296; Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 117.

¹²⁷⁰ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/207.

¹²⁷¹ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/310.

¹²⁷² Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/446; Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 118.

¹²⁷³ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/177; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/206.

3.1.4.2. Vasînin Tasarrufları ile Babanın Tasarrufları Arasındaki Fark

Vasiyyül muhtar adil, güvenilir, bir başkasına velayet edebilmek için gerekli şartları taşıyorsa, tasarrufları babanın tasarrufu gibidir. Ancak bazı durumlar bunun dışındadır:

1. Gayrimenkulün satışı: Gayrimenkulün baba (övlüen veya hali belli olmaya biri ise) tarafından satışı gabn-i fahiş olması dışında kayıtsız şartsız caizdir. Bu tasarruf kasır için de lazımdır (bağlayıcıdır). Ancak hâkim gabn dışında çocuk için bir zarar doğuracağını görürse çocuğun maslahatını korumak için akdi bozabilir.¹²⁷⁴

Vasînin akarı satabilmesi ancak iki durumda caiz olur: satış için haklı bir neden, gerekçe bulunması veya satışın çocuğa açık bir faydasının dokunması. Satış için haklı gerekçeleri fakihler şu şekilde sıralamışlardır.

1. Kâsırın infaka muhtaç olması, harcayacak malının olmaması, satıp semenini harcayacak uruz veya menkul malının da bulunmaması. Diğer akitlerde olduğu gibi gabn-i fahiş satış dışında ihtiyacı giderecek miktarda vasînin gayrimenkul satışı caiz görülmüştür.

2. Meyyitin veya kasırın borcu olup ihtiyacı giderecek nakit ve yeterli miktarda menkul yoksa bu durumda kalan borçları karşılayacak miktarda gayrimenkul satılabilir.

3. Mûsînin menkullerden vasiyette bulunması fakat bu vasiyeti karşılayacak miktarın terikedeki bulunmaması, satılacak menkulün de bulunmaması durumunda gabn-i fahiş olmamak şartıyla vasiyeti karşılayacak kadar gayrimenkul satılabilir.

4. Gayrimenkul zorba birinin elindeyse ve kurtarmak mümkün olmuyorsa gabn-i fahiş olmayacak şekilde semeni istenir ve satış caiz olur.

5. Gayrimenkulün gideri gelirinden fazla ve satılması durumunda semeniyle giderinden daha fazla getirisi olacaksa gayrimenkul satılabilir.

¹²⁷⁴ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/297. Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 479.

6. Akarın bulunduğu yer deniz kenarı vs. gibi bir yerde olup yıllar geçtikçe akarın azalmasından korkulursa gabn-i fahiş olmadan satılabilir.¹²⁷⁵

Bu saydıklarımız akarın satışı için haklı sebeplerdir. Bu geçerli nedenler olmazsa ikinci madde dışındakilerin satışı caiz olmaz. İkinci madde açık bir iyilik içerdiği için akar kıymetinin biraz azına da satılabilir. Hayır durumu olmazsa satış caiz olmaz. Vasînin gayrimenkulde tasarrufu kısıtlanmasına karşın babaya izin verilmesi babanın çocuğuna olan şefkatindendir. Bu şefkate babanın tedbirli ve ileri görüşlü biri olması da eklenirse kâmil bir velayet olur. Tasarrufun gayrimenkul veya menkule açık bir zarar getirmemesiyle yetinilir. Vasîde kasıra şefkat söz konusu olmadığı için ileri görüşlü (isabetli karar veren) biri olması, malın korunması, risk ve zarardan uzak tutulmasında etkili olur. Gayrimenkul ise herhangi bir risk söz konusu değilse kendi kendine korunur.¹²⁷⁶ Vasinin şefkatinin eksikliğinden dolayı baba ile aynı haklara sahip olamaması durumuna gelince, vasi bir yönden babaya bir yönden de vekile benzer. Vekile benzemesi çocuğa yabancı olmasındandır. Babaya benzemesi ise kendisi hakkında babanın rızasının bulunmasındandır. Baba çocuğunun/çocuklarının velayetine gönüllü olarak vasiyi seçmiştir. Vasinin eksikliği baba şefkatinin olmamasıdır. Bu nedenle vasi çocuğa açık yararı olan tasarruflarda babaya, çocuğa açık yararı olmayan işlemlerde vekile benzetilmiştir.¹²⁷⁷

Vasî, riskli satışlarda bulunduğu meydana gelebilecek zarardan sorumludur. Yetimin malını borcunu inkâr edebilecek birisine satamaz. Malın durumuna göre mutad olmayan bir süreye veresiye satamaz. Bu satışları çocuğun menfaati olduğunu düşünerek yapıyorsa şahit tutmak, rehin almak gibi bedeli teminat alan tedbirler almalıdır. Diğer türlü zararı tazmin eder.¹²⁷⁸ Peşin ve ödeme kudreti olan birine bilinen bir sürede veresiye satabilir.¹²⁷⁹

¹²⁷⁵ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/177, 3/445, 446; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/269; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/297; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 480.

¹²⁷⁶ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 480.

¹²⁷⁷ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/475.

¹²⁷⁸ Köse, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 153.

¹²⁷⁹ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/294.

2. Kâsırdan bir mal satın almak veya ona bir şey satmak: Baba ve dede çocuğun menkul-gayrimenkul mallarını kıymeti ile veya gabn-i yesîr ile satın alabilir, kendininkileri ona satabilir. Bu şekilde akdin her iki tarafını da deruhte ederler. İmam Muhammed'e göre vasî çocuğa aşırı bir şefkatinin olmamasından dolayı bunu yapamazken Ebû Hanife ve Ebû Yusuf'un bir görüşüne göre göre ortada kâsıra açık bir yarar varsa vasî de alım satım işini yapabilir.¹²⁸⁰

3. Vasinin eş, usûl, fûru gibi kendileri için şehadetinin kabul olmadığı kimselere kâsırın malını satması veya bunlardan kâsıra satın alması caiz değildir. Ancak yukarda değindiğimiz gibi ancak kâsır lehine açık bir yarar söz konusu olursa caiz olur. Baba ve dede ise gabni fahiş olmamak kaydıyla adı geçen akrabaları ile kâsır arasında alışveriş yapabilir.¹²⁸¹

4. Vasînin çocukta olan borcuna karşılık ona rehin vermesi veya çocuğun kendisine olan borcuna karşılık çocuktan rehin istemesi caiz değildir. Bunun nedeni çocuğa herhangi bir yarar olmaksızın vasînin akdin iki tarafını da deruhte edememesidir. Rehini alıp vermekte kâsıra bir yarar söz konusu değildir. Vasînin nâip olarak da akdin iki tarafını deruhte etmesi caiz değildir.¹²⁸²

Baba veya vasî çocuğun gayrimenkulünü satması durumunda hâkim çocuğu kollamak adına bu satışı bozabilir.¹²⁸³

Bu saydığımız durumlarda vasî babadan ayrılır. Bunların dışında babanın yapması caiz olan bütün tasarruflar vasî için de caizdir.

Vasiyyül muhtar hususunda şunlara da değinmek gerekir. Vasi ve veli eli altındaki mallar konusunda emindirler. Haksızlık, haddi aşma, ihmal, kusur olmadığı müddetçe elleri altındaki malların helak olması durumunda tazmin etmezler. Vasi veya veli kâsırın malını kendi malından ayırmadan bilinmez bir vaziyette ölürse genel kaideye göre bilinmezlik kâsırın malını helak etmek sayılacağından tazmini gerekir. Çünkü istihlak tazmini gerektirir. Aynı durum elleri

¹²⁸⁰ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 6/523.

¹²⁸¹ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 480, 481.

¹²⁸² Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 481.

¹²⁸³ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/29.

altındaki emanetlerde bilgisiz davranan / cehalet gösteren bütün emin kişiler için geçerlidir. Fakat veli ve vasi bu hükümden istisna edilmiştir. Bunların bilmemezlikleri her zaman istihlak sayılmaz ve tam belli olmadıkça istihlak sayılmaz. Çünkü bunların kasırın malında tasarruf yetkisi vardır. Kanunun kendilerine verdiği alanda kasırın mallarını çalıştırlar. Bilmeme durumları teaddi değilse tazmin gerekmez. Vasiler için olmasa da veliler bazen kâsırın malında eksilmeye yol açabilen karıştırma işini yapabilir.¹²⁸⁴

Satışa veya kiraya çıkarılan bir malın daha fazla fiyat veren varken ödeme gücü iyi olduğu için düşük fiyat verene satılması veya kiralanması menduptur. Alacağın riskli olması durumunda hâkimin devreye girmesi de mümkündür. Vasinin yetimin malını iflas etmiş birine satması durumunda bu satış arzu edilen bir satışta hâkim alıcıya üç gün süre tanır. Alıcı bu süre içinde borcunu ödemezse hâkim akdi fesheder.¹²⁸⁵

Vasînin terikeden herhangi bir şeyi vadeli satışı ise, bunun yetime getireceği fayda veya zarara bağlıdır. Zarar endişesi yoksa caizdir. Yetimin evini kiraya vermesi de aynı şekildedir.¹²⁸⁶

Vasînin yetimin bir miktar malını satmasından sonra kendisine bundan daha fazla bir fiyat teklif edilmesi durumunda, güvenilir, bu işten anlayan iki kişi bu meseleyi tetkik eder. Vasînin aldığı semenin, eşyanın normal kıymetine denk olduğunu söylerlerse fazla vermek isteyen fazlasına itibar edilmez. Vasînin müzayedede, çarşıda daha az paraya satılan bir malı daha fazlaya satın alması da aynı şekildedir. İki kişi şartı İmam Muhammed'e aittir. Ebû Hanife ve Ebû Yûsuf'a göre bir kişi ile iktifa edebilir.¹²⁸⁷

¹²⁸⁴ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyetü*, s. 482.

¹²⁸⁵ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/292, 2/208; Köse, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 153.

¹²⁸⁶ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/208.

¹²⁸⁷ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/209.

Yetimin malını satın almak isteyen iki kişiden biri daha fazla vermesine rağmen diğeri daha güvenilirse vasî güvenilir olanı seçer. Kira da aynı şekildedir.¹²⁸⁸

Vasî, yetimin malını, süre sonunda karşı tarafın inkâr etmesi veya semenin helak olması gibi bir durum söz konusu değilse, vadeli olarak satabilir. Meyyitin sadece vasînin bildiği borca dair bir delil olmasa ve vasi terikeden borcu ödemesi durumunda bu miktarı varislere tazmin etmekten korkarsa şu şekilde bir çıkış yolu (hile) bulunur. Vasî yetimin borç cinsinden bir malını alacaklıya satar veya terikeden bir miktarı ona emanet bırakır. Alacaklı da bunu inkâr eder. Malının üçte birini bir şahsa vasiyet etmiş, küçük çocukları olan biri öldüğünde geride akar bırakmışsa vasîsi, bu akarı mûsâ leh'e üçte bir için satamaz.¹²⁸⁹

İki vasiden birinin diğesine yetimin malını satması Ebû Hanife'ye göre caiz değildir. Çünkü ona göre iki vasiden biri yetimin malını bir yabancıya da satamaz.¹²⁹⁰

Vasî ise iki küçük arasında akit yapamaz. Küçüğün açık yararına olacaksa kendisi ile küçük arasında akit yapması caiz görülmüştür. Bu vasinin hâkimin atadığı vasî olmamasını şart koşanlar olmuştur. Çünkü bu durumda vasî vekil mesabesinde dir. Ve vekil alışverişe yetkili değildir.¹²⁹¹

Vasînin çocuk için gabn-i yesîr ile satın alması sahihtir. Yapılan akitte gabn-i fahiş söz konusu ise akit çocuk adına değil vasîler adına geçerlilik kazanır.¹²⁹²

Hıyar müddetinde çocuğun ergenliğe geçmesi gibi durum söz konusu olabilir. Babanın veya vasînin üç gün muhayyerlikle yaptıkları bir satış akdinde üç günlük sürede çocuğun bâliğ olması halinde Ebu Yusuf'a göre satış tamdır, muhayyerlik batıldır. İmam Muhammed'den üç rivayet vardır. Bir rivayete göre muhayyerlik hakkı çocuğundur. Dilerse bu müddet içinde satışı bozar, dilerse kabul eder. Muhayyerlik bittikten sonra bu icazet muhayyerliği olabilir şart muhayyerliği

¹²⁸⁸ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/179.

¹²⁸⁹ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/179.

¹²⁹⁰ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/180.

¹²⁹¹ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 5/30.

¹²⁹² Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*, s. 240.

olamaz. Diğer rivayete göre şart muhayyerliği daha önce olduğu gibi üç günle sınırlandırılmış olarak çocuğa intikal eder. Üçüncü rivayete göre muhayyerlik hakkı babanın olmaya devam eder, satışı bozması veya satışa izin vermesi caizdir. Müddet bittiği halde hiçbir şey yapmazsa satış tamamlanmış olur.¹²⁹³

Çocuğu bulan kimsenin (mültekıt), bulduğu çocuğun malını satması caiz değildir.¹²⁹⁴

3.1.5. Annenin Alım Satımı

Anne vasî tayin edilmişse vesâyette kadın erkek ayrımı yapılmadığı için vasiyyü'l-muhtârın yetkilerine sahip olur. Vasî tayin edilmemişse vesayet sıralamasında amca, kardeş gibi zayıf vasilerden olduğu için çocuğun taşınmazını satamaz¹²⁹⁵ Burada vasî olmayan annenin alım satımından bahsedilecektir.

Bir kadının kendi malı ile küçük çocuğuna bedelini çocuktan istememek kaydı ile bir çiftlik satın alması istihsanen caizdir. Kadının çocuğu için yaptığı alış geçerli olmayacağından bu alış kendisi için geçerli olur. Bedelini çocuktan alması da istihsanen caiz değildir. Bu mal hanımın çocuğuna yaptığı bir hibe olmuş olur.¹²⁹⁶

Küçük çocuğu olan bir kadın kocasına “senden şu evini oğlumuz için şu fiyata satın aldım” dese, baba da sattığını söylese bu satış caiz olur. Bu durumda baba satmayı kabul etmekle hanımının çocuk için satın almasına izin vermiş olmaktadır, bu da caizdir. Ev bir yabancıyla baba arasında ortak olsa, hanım oğlunun malı ile evi satın almak istediğini ifade etse, baba ve ortağı satmayı kabul ederse bu da caiz olur. Bu durumda da baba evin tamamını satın alması için hanıma izin vermiş olmaktadır. Bir kadın, küçük çocukları olan kocasının mallarını kendisinin vasî olduğunu düşünerek satıp, bir müddet sonra da vasî olmadığını söylese Ebu Bekr Muhammed b. Fazl’a göre bu kadının satışı çocukların ergenlikten sonra verecekleri izne bağlıdır. Çocuklar hanımın vasi olduğunu doğrularlarsa satış geçerli,

¹²⁹³ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/68, Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/280-281.

¹²⁹⁴ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/625; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/29.

¹²⁹⁵ Serahsî, *el-Mebsût*, 25/25.

¹²⁹⁶ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/173; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/266,267; *Fetâvâ'l hindiyye*, 3/174.

doğrulmazlarsa geçersiz olur. Vasî olmayan bir kadının, hâkimin emri olmadan çocuğunun malını satması durumunda, bazıları çocuğun bu satışı iptal edebileceğini söylerken, bazıları ergenliğe ulaşmadan satışı iptal edemeyeceğini iddia etmiştir.¹²⁹⁷

Bir annenin çocuğunun malını satması durumunda çocuğun buluştan önce veya sonra iptal hakkı olduğu söylenmiştir. Kadın eşinin vasîsi olarak bir satışta bulunursa satışı geçerli olur. Me'zûn çocuk babasının vasiyeti olmadığı halde annesinin bir araziyi sattığını iddia ederse çocuğun davası kabul edilir ve anne sattığı malın kıymetini çocuğa tazmin eder.¹²⁹⁸

3.2. İcâre

İcare menfaatin satışıdır. Rükünleri icap ve kabuldür. İcare yerine isti'câr, iktirâ da kullanılmıştır.¹²⁹⁹

İcâre akdinin in'ikad ve nefaz şartlarında Hanefilere göre bulûğ şartı yoktur. Mümeyyiz küçüğün, kendisine ait olan malı kiraya vermesi veya kendisi ücretle çalışmayı kabul etmesi, şayet bu konuda ve diğer hususlarda kendisine izin verilmişse bu akdi nafiz olur. Mahcur ise velisinin icazetine bağlıdır.¹³⁰⁰

Çocuğun babası, dedesi ve bunların tayin edecekleri vasîler küçüğün hayvanını, gayrimenkulünü ve değer emvalini kiraya verebilirler. Bunlar çocuk adına satış yapmaya, kiraya vermeye salâhiyetlidirler. Kiralama velayete dayanan bir çeşit satış olduğundan bunlar dışında çocuğu terbiyesinde bulduran hiç kimsenin çocuğun mallarını kiraya verme yetkisi yoktur. İster taşınır mal ister taşınmaz olsun ister hayvan olsun fark etmez. Zira bunlar dışında hiç kimsenin çocuğun malında tasarruf yetkisi yoktur.¹³⁰¹

¹²⁹⁷ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/174; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/267, 268; *Fetâvâ'l hindiyeye*, 3/177

¹²⁹⁸ Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*, s. 243, 244.

¹²⁹⁹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/513, 516.

¹³⁰⁰ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/520; Mecelle: "İcârenin in'ikâdında âkideynin ehliyeti yani âkıl, mümeyyiz olmaları şarttır." md. 444.

¹³⁰¹ Serahsî, *el-Mebsût*, 19/35; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/526; Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/211; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/6.

İmam Muhammed çocuğun yanında bulunduğu mahrem akrabasının küçüğün kölesini kiraya vermelerini istihsan ettiğini söyler. Zira onların, köleye nazaran küçüğün bizzat kendisi üzerinde velayetleri açıktır. Köleye nazaran çocuğun malı üzerindeki velâyetleri de açıktır. Bu şekilde çocuğun muhtaç olduğu şeylerden çocuğa infak etmelerini de istihsan eder.¹³⁰² İmam Muhammed çocuğu işe vermeye yetkisi olan kimsenin onun malını kiraya vermesi kaçınılmaz olduğunu ifade eder. Ona göre bu şahıslar çocuğun malını da çocuğa infak edebilirler.¹³⁰³

İcare akdinin kendisi adına gerçekleştiği kişilerden birisi ölürse icare akdi fesholunur. Akit kendisi için gerçekleşmeyen kimse vasî gibi âkid bile olsa, öldüğü takdirde icare akdi fesholunmaz.¹³⁰⁴

3.2.1. Babanın Kiralaması

Velî (baba ve dede) ve vasîlerin çocuk adına kiralama işlemleri maruf üzereyse küçük çocuk adına caizdir. İşlemlerde halkın mutat olarak maruz kalacağı miktarı aşan bir aldanma varsa bu muameleler çocuklar adına caiz olmaz, vasîler adına nafiz olur. Çocuğun zararını vasî tazmin eder.¹³⁰⁵

Baba ve çocuğun kendisi ve malında icare hakkı olanlar, çocuğun malını genelde insanların aldanmayacağı kadar bir miktarla (gabn-i fahişle) ecir misilden daha az bir fiyata kiraya veremez. Böyle bir şey yaparlarsa nafiz olmaz. Bu çocuğun haklarında zarar meydana getirir.¹³⁰⁶

İcare akitlerinde baba, sürenin uzun olmamasıyla mukayyettir. Bu süre zirai arazi, bağ ve bahçelerde üç yıl, konut, dükkân, ticarethane gibi yerlerde bir yıldır. Çocuğun arazisini uzun bir süre için kiraya vermek caiz değildir. Baba için de bu geçerlidir. Bunun nedeni malı muhtemel zarardan korumaktır.¹³⁰⁷

¹³⁰² Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/6.

¹³⁰³ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/211; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/526.

¹³⁰⁴ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/373. (metin kısmında baba, dede ve hâkim de vasi ile sayılmaktadır. Akit kendisi için yapılan kişi ölürse icare akdi batıl olur. Bk. Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 6/373)

¹³⁰⁵ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/291; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/521.

¹³⁰⁶ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/526.

¹³⁰⁷ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/287; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 466.

Babanın önceden çocuğun mülkünde yaptığı kira akdi, çocuğun bulûğa ulaşmasıyla fesholmaz.¹³⁰⁸ Babanın naip olarak yaptığı bu akdi çocuğun kendisi de feshedemez. Babanın çocuğunu ücret karşılığında bir işe vermesi durumunda ise ergenliğe ulaştığı zaman çocuğun fesh hakkı doğar. Çocuğun işe verilmesi şahıs velayetinin bir gereği olduğundan, ergenlikle birlikte babanın şahıs velayetinin sona ermesiyle çocuk fesh hakkına sahip olur.¹³⁰⁹

Bir baba çocuğuna ilim edebiyat veya meslek öğretmesi için belli bir süreyle bir adam tutabilir. Belli bir süre belirlenmezse de caizdir.¹³¹⁰

Çocuğu işe vermeye yetkisi olanlardan biri çocuk için bir yıllığına bir öğretmen tutsa senenin yarısı geçmesine rağmen bir şey öğretememişse onu kiralayan icare akdini feshedebilir. Çocuğu usta yapması için bir yıllığına öğretmen tutmak caiz değildir.¹³¹¹

Bir kimse çocuğuna meslek öğrenmesi için ustaya verse, buna karşılık altı ay çalışması kararlaştırılsa bu akit fasittir. Çocuğa emsal ücretin ödenmesi gerekir.¹³¹²

Bir kimsenin çocuğuna bakması, onu eğitmesi için birini kiralaması caizdir. Örf'e uygun olarak belirli bir iş için belirli bir müddette birisini kiralamak caizdir. Kur'an öğretmek için birisini kiralamak caiz değildir. Çünkü Kur'an öğretmek Hz. Peygamberden bu yana her Müslümanın dini bir görevidir.¹³¹³

Hanefilerde farz olan hususlarda kiralama olmaz. Kur'an talimi ve ilim için hoca tutmak caiz değildir. Şafiiler, kendilerinden önceki fakihler zamanında, Kuran'ı Allah rızasını kazanmak için öğretenlerin çokluğu ve öğrenenlerin de iyiliğe iyilikle karşılık vermelerine rağbet ettikleri için Kur'an öğretmek karşılığında ücret almanın caiz olmadığı yönünde bir hüküm verdiklerini fakat kendileri zamanında

¹³⁰⁸ Kudûrî, *et-Tecrîd*, 7/3675.

¹³⁰⁹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 5/526, 6/521; Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/212; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/7; Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*, s. 240; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 467.

¹³¹⁰ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/13, 14.

¹³¹¹ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/211.

¹³¹² Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/14.

¹³¹³ Serahsî, *el-Mebsût*, 30/224.

her iki kesimin de azalması nedeniyle Kur'an öğrenim ve öğretiminin ortadan kalmaması için ücretle hoca tutmanın caiz olduğunu ifade etmişler hükmün zamanın değişmesiyle değişebileceğini söylemişlerdir.¹³¹⁴ Hac, imamlık, ezan okuma gibi kurbiyyet ve taat ifade eden şeyler için kiralama yapılması fasittir.¹³¹⁵

Baba çocuğun menfaatine olmasa bile hem kendisini hem de malını çocuğuna kiralayabilir. Çocuğun malını kendisine kiralayabilir. Çünkü babanın çocuğun malını satın alma yetkisi vardır. Babanın oğlunu kiralaması durumunda çalışan oğluna ücret ödemesi gerekmez. Oğulun herhangi bir iş için babasını kiralaması caiz değildir. Eğer baba oğlu için çalışmışsa ücret alır. Baba oğuldan birinin Müslüman veya zimmî olması durumu değiştirmez.¹³¹⁶ Baba kendisi çocuk için ücret karşılığında çalışabilir. Babanın çocuğa olan üstün şefkati çocuğun yararını gözetmesine vesiledir. Bundan dolayı çocuğun açık yararı şart koşulmaksızın babanın akdi caiz olur.¹³¹⁷

Baba küçük çocuk için, insanların göz yummayacağı kadar normalüstü bir ücretle bir adam tutsa, baba ücretin normalin üstünde olduğunu bilmeseyse, icare akdi infaz edilir ancak çocuk, işçinin normal ücretini öder. Baba, küçük çocuğun evini normal fiyatın altında bir fiyatla kiraya verse, müste'cir normal fiyatı vermeye icbar edilir.¹³¹⁸

3.2.2. Vasinin Kiralaması

Vasîlerin çocuk adına kiralama işlemleri maruf üzereyse küçük çocuk adına caizdir. İşlemlerde halkın mutat olarak maruz kalacağı miktarı aşan bir aldanma varsa bu muameleler çocuklar adına caiz olmaz, vasîler adına nafiz olur. Çocuğun zararını vasî tazmin eder.¹³¹⁹ Vasî normal ücretin üstünde gabn-i fahişle ile bir şey kiralsay bu ücreti vasi öder.¹³²⁰

¹³¹⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, 16/41; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/11.

¹³¹⁵ Serahsî, *el-Mebsût*, 16/41; Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/487.

¹³¹⁶ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/212; İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhtâr*, 7/298.

¹³¹⁷ Serahsî, *el-Mebsût*, 16/47.

¹³¹⁸ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/203, 204.

¹³¹⁹ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/291; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/521.

¹³²⁰ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/13.

Çocuğun malı ecri mislinden daha düşük kiraya verilemez. Bu çocuğa zarar doğuracağından velâyetin amacına uygun olmaz. Böyle bir durumda kiracı emsal ücreti öder.¹³²¹ Bazıları da bu durumda gasp hükümlerinin geçerli olacağını söylemiştir. Kiracı ki bu vasî bile olsa mülkün kullanımından dolayı yıpranan bölümlerin değeri ile ecri misilden hangisi fazla ise onu ödemesi gerektiği görüşü müfta bih olmuştur.¹³²² Ayrıca çocuğun mallarında yapılan icarede gabn-i fahiş fesih sebebi sayılmıştır.¹³²³ Mecelle’de de yetim malının rayiç değerinin altında bir bedelle kiraya vermenin sahîh olmayıp feshedilebileceği¹³²⁴ kanuna bağlanmıştır.¹³²⁵

Vasinin yetimin malını uzun süreliğine kiraya vermesi caiz görülmüştür. Çünkü vasi onu gözetmek amacıyla bütün akitlerde çocuğun ergin olduğu durumdaki halini alır. Ancak malı emsal kira bedelinden insanların aldanmasının mümkün olmayacağı kadar azına kiraya vermesi satışa kıyasla caiz olmaz. Vasiye yetimin malına en güzel şekilde yaklaşması emredilmiş, onları iyi yetiştirmek daha hayırlı olacağı¹³²⁶ bildirilmiştir.¹³²⁷

Velî ve vasîlerden biri çocuğun malını kiraya verdikten sonra bâliğ olan çocuğun bu kiralamadan dönme hakkı yoktur. Malın kiralanması ile çocuğun işe verilmesi aynı görülmemiştir. Çocuğun tedip için işe verildiği, bulûğla birlikte tedip velâyetinin sona erdiği bildirilmiştir.¹³²⁸

Gecikmesi çocuğa zarar verebilecek tasarruflarda her iki vasî de tasarrufta bulunabilir. Çocuğun çalışmaya verilmemesi çocuğun eğitiminin gecikmesine neden olacağından iki vasîden biri çocuğu çalıştırabilir.¹³²⁹

¹³²¹ Haskefi, *ed-Dürrü’l-muhtâr*, 6/289, 302.

¹³²² Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi’s-sığâr*, 2/9; Köse, “İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler”, *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 145.

¹³²³ Mahmesânî, *en-Nazariyyetü’l-Âmme*, s. 438.

¹³²⁴ Mecelle: “İcâre, sahîh olarak mün’akid olunduktan sonra, başkası ücrete ne kadar zammetsse âcir, mücerred bunun için icâreyi feshedemez. Fakat vasî ya mütevellî, yetimin ya vakfın akarını ecr-i mislinden noksan ile icâr etse, icâre fâsid olup ecr-i mislin ikmâli lâzım gelir.” md. 441

¹³²⁵ Bardakoğlu, “Ğabn”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 13/268- 273.

¹³²⁶ Bakara, 2/220.

¹³²⁷ Serahsî, *el-Mebsût*, 15/169.

¹³²⁸ Serahsî, *el-Mebsût*, 16/7; Kâsânî, *Bedâiu’s-sanâi’*, 6/33.

¹³²⁹ Kâsânî, *Bedâiu’s-sanâi’*, 5/526.

Vasî, kendisini veya kölesini yetim hesabına ücretle tutamaz. Vasînin, yetim veya yetimin kölesini kendi işi için ücretle istihdam etmesi, Ebu Hanife ve Ebu Yusuf'un, istihdam halkın aldanma saymayacağı noksanlıkta bir ücretle vâki olmuş ise, sözüne kıyasla caiz görülmüştür.¹³³⁰

Fark şu şekildedir. Vasî kendi malını çocuğa onu gözettiği takdirde satabilir. Oysa kendisini çocuğun işlerine kiralamasında çocuğu gözetme söz konusu değildir. Çocuğun malında mudarebe yaparak çalışması da caiz değildir. Mudarebe ile icare arasındaki fark şudur: mudarebe akdinden sonra vasinin mudarebe malında hakkı bulunmaz. Kârda hakkı bulunur ki o da bazen olur bazen olmaz. İcare ise böyle değildir. Çocuğun malında vasî adına hak doğurur. Vasi müttehem olur.¹³³¹

Vasînin malını çocuğa satma yetkisi olmadığı gibi kendisini çocuğa kiralama yetkisi de yoktur. Vasînin kendisini çocuğa kiralaması caiz değildir. Çünkü Ebu Hanife'ye göre satışla icare arasında fark vardır. Satışa yetkisi vardır, icareye yoktur.¹³³² Kendisini kiralayamadığı gibi çocuğun işleri için kendi malını kiraya da veremez.¹³³³ Bu tür bir akit çocuktan mal çıkarıp vasiye mal kazandırmaya yönelik olur.¹³³⁴ Çocuğun menfaatinin belirgin olması şartıyla vasî veya baba himayesindeki

¹³³⁰ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/8

¹³³¹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/527.

¹³³² Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/211; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 5/527.

¹³³³ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/445.

¹³³⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, 16/47.

çocuğun işini emsal ücret veya daha altında bir fiyata kendisinin de yapabileceği söylenmiştir.¹³³⁵

Vasiyyül muhtar çocuğu ücretli olarak çalıştırabilir, gayrimenkulünü ve sair mallarını kiraya verebilir. Gabn-i yesîrle de kiraya verebilir, fakat çocuğu küçük düşürmeyen bir iş olmalıdır.¹³³⁶

Vasînin, yetimin arazisini başka bir yetimin vasîsine kiralaması caiz değildir. Bu durumda yetimlerden birinin zarara uğraması kaçınılmazdır.¹³³⁷

Vasî çocuğun malını normal fiyatla kiraya verdikten sonra meydana gelen kiralardaki artış nedeniyle icare akdi bozulmaz. Vasînin ve babanın mübaşeret ettikleri şeyde müsteciri ücretten ibra etmeleri sahihtir, ancak ibra ettikleri miktarı çocuğa tazmin ederler. Bu durumda müstecir kazaen (mahkeme nazarında) borçtan kurtulsa da diyaneten (Allah nazarında) borçtan kurtulamaz. Baba, vasî ve vekilin kira akdini bozması caizdir. Ancak tarlayı kiralayan tarlayı ekmişse fesih sahih olmaz.¹³³⁸

Hâkim ya da hâkim emiri çocuk için insanların kendi aralarındaki muamelelerinde aldanmayacakları miktardan daha fazla bir ücretle tuttıkları işçi çalışıp müddet dolmuşsa, ücrette normalin üstündeki fazlalık batıl olur. Müstecir aldatma olduğunu bilmiyorsa onun da ödemesi gerekmez, biliyorsa ücretin tamamını ödemesi gerekir.¹³³⁹

Vasî çocuğun lehine veya aleyhine açılmış bir davada yetimin malından normal ücretle kiralama suretiyle yaptığı harcamaları tazmin etmez. Rüşvet suretinde yaptıklarını tazmin eder.¹³⁴⁰

¹³³⁵ Köse, “İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler”, *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 157.

¹³³⁶ Husarî, *el-Ahvâli 'ş-şahsiyye*, s. 121.

¹³³⁷ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/209.

¹³³⁸ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 2/12.

¹³³⁹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 2/12-13.

¹³⁴⁰ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/209, Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 2/13

İki yetime birden vasî olan bir şahıs yetimlerden birinin malını diğerine satamayacağı gibi kiralayamaz da.¹³⁴¹

Vasînin çocuk için normalden daha fazla bir ücretle bir adam tutması halinde vasî bu adamı kendi hesabına tutmuş olur ve bütün ücreti kendi hesabından ödemesi gerekir.¹³⁴² Şeyhülislam Hâherzâde (ö. 483/1090) ise şerhinde ücretle tutma sonunda yapılan işin normal ücretinin çocuğun malından ödeneceğini, fazlasının çocuğa iade edileceğini söyler.¹³⁴³

Bu akdi hâkim yapmışsa ve hâkimin bilgisizliğinden kaynaklanmışsa çocuğun malından ecri misil ödenir. Hâkim bunu kasıtlı olarak yapmışsa akit anlaşılın ücret üzerinden geçerli olur hâkimin malından ödenir.¹³⁴⁴

3.2.3. Uzun Süreli Kiralama

İslam hukukunda uzun süreli kiralama işlemleri, icare akdi çerçevesinde ele alınmış ve bu tür sözleşmelerin özellikleri, koşulları ve tarafların hak ve yükümlülükleri fıkıh alimleri tarafından detaylı bir şekilde incelenmiştir. Uzun süreli kiralama, kira süresinin uzunluğuna göre farklı hükümlere tabi tutulabilir ve İslam fıkında belirli bir sürenin üzerindeki kiralama işlemleri için bazı özel hükümler getirilmiştir.

Baba, çocuğunun emlakini uzun olmaksızın belli müddet için kiralayabilir. Bu müddet zirai arazilerde üç yıl, mesken ve iş yerlerinde bir yıldır.¹³⁴⁵ Uzun süreliğine kiralamalarda çocuğun arazisi kiralanmışsa ilk yılda ecri misilden az gelir olacağı, çocuk adına başka bir arazi kiralanmışsa son yıllarda çocuğun ecri misilden fazla ücret ödeyeceği ve çocuk maddi açıdan zarar göreceğinden caiz görülmemiştir. Uzun süreli kiralamayı birkaç akit değil de tek bir akit görenler caiz olacağını söylemiştir. İbn Âbidîn hangi türden olursa olsun caiz olmadığı fikrinde olduğunu ifade etmiştir.¹³⁴⁶

¹³⁴¹ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/212.

¹³⁴² Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/210.

¹³⁴³ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/211.

¹³⁴⁴ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/205.

¹³⁴⁵ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/286; Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 68.

¹³⁴⁶ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/287.

Vasînin küçüğün malını uzun süreli yani üç ay ve daha fazla sene için kiraya vermesi o dönemin şartlarında küçüğün aleyhine olabilecek riskler taşıması nedeniyle uygun görülmemiştir.¹³⁴⁷

Yetim arazisinde uzun kiralamayı doğru yapmanın şekli bütün senelerin ücret miktarını normal ücrete tabi tutmaktır. İlk seneler az sonraki seneler fazla olsa caiz olmaz.¹³⁴⁸ Sonra vasî kiracıyı ilk senelerin ücretinden beri kılar.¹³⁴⁹

İki yetimin vasîsi olan bir şahsın çocuklardan birinin malını diğerine satmasının caiz olmaması gibi bunlardan birinin malını diğerine kiraya vermesi de caiz olmaz. Bu durumda çocuklardan birinin faydasına olsa bile diğeri zarar görebilir. Vasi çocuk için açık bir yarar olmadıkça tasarrufta bulunamaz. Bu işlemi baba yapsa satışta olduğu gibi caiz olur.¹³⁵⁰

Lakîti bulan kimse çocuğu emzirecek birini kiralamış olsa ücreti tetavvu olarak üzerine olur. Lakît üzerinde velayeti olmadığı için emzirme masrafı beytûlmalden karşılanır. Mirası da beytûlmale kalır.¹³⁵¹

3.2.4. Çocuğun Malında Hileli İşlem

Vasînin, çocuğun evini emsal ücretin altında bir ücretle kiraya vermesi durumunda müstecirin normal ücret vermesi yahut mesken gâsıbı sayılması gerekir. Hassaf'a göre müstecir gâsıp olmaz ama normal ücret vermesi gerekir. Ancak evin değeri kiracının ikameti sebebiyle düşmüşse ve noksanlığın tazmini çocuk için daha faydalı ise noksan tazmin edilir. Aynı şekilde ekim nedeniyle tarlanın değeri düşmüşse ve bu düşüşün tazmini çocuk için daha faydalı ise bu durumda düşen miktar tazmin edilir. Bu gibi durumlarda normal ücret ve arız olan eksikliğe bakılır, hangisi daha çok ise çocuğa bunun ödenmesi gerekir.¹³⁵²

¹³⁴⁷ Bardakoğlu, “Vesayet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 43/68.

¹³⁴⁸ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/10-11.

¹³⁴⁹ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/209.

¹³⁵⁰ Serahsî, *el-Mebsût*, 16/47; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/8

¹³⁵¹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/57.

¹³⁵² Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/208; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/9

Bir ev satın alınıp bir müddet ikamet edildikten sonra bu evin bir çocuğa ait olduğu anlaşılrsa çocuğun korunması amacıyla emsal ücret ödenmesi gerekir.¹³⁵³ Çocuğun malını gasp ettiğini söyleyen kimsenin sözüne bakılmaz emsal ücret alınır.¹³⁵⁴

3.3. Hibe

Hibe (bağış), bir aynın (malın) karşılıksız olarak hâlihazırda bir başkasına temlikidir.¹³⁵⁵ Âkil-bâliğ (reşid) olmak hibede bulunanın (vâhibin) sıhhat şartlarındandır.¹³⁵⁶

Hibe teberru akitlerinden olduğundan hibe yapan kişinin teberruya ehil olması gerekir. Çocuk açısından sırf zarar olup dünyevi bir faydası bulunmadığından çocuk teberru ehli değildir ve malından hibe yapamaz.¹³⁵⁷

3.3.1. Çocuğa Yapılan Hibe

Hibe ilan ile gerçekleşir. Daha sonra çıkması muhtemel sıkıntılardan kaçınmak için şahit göstermek uygun olur.¹³⁵⁸

Çocuğun isteme yetkisi olabilmesi için yapılan bağışın çocuğa bildirilmesi gerekir. Şurayh'a, babası tarafından bağış yapılan çocuğun hangisini alması caiz olur? diye sorulduğunda "hangi malın bağışlandığına dair tanık gösterilmişse onu alabilir." cevabını vermiştir. Burada geçen "işhâd" şahit gösterme duyurmak, bildirmek "i'lâm" anlamında kullanılmıştır. Çünkü işhad hibenin tamamlanması için şart değildir. Çocuk babasının ölümü halinde söz konusu malın kendisine ait olduğunu bu şekilde diğer mirasçılara kanıtlayabileceği için daha güvenli bir yoldur.¹³⁵⁹ Şahit göstermek şart olmasa da caizdir fakat hibenin bildirilmesi gerekir. Bildirme kabz menzilesindedir.¹³⁶⁰

¹³⁵³ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/10

¹³⁵⁴ Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 6/361.

¹³⁵⁵ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/255.

¹³⁵⁶ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 8/109; Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 6/255.

¹³⁵⁷ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 8/109.

¹³⁵⁸ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/263

¹³⁵⁹ Serahsî, *el-Mebsût*, 12/61.

¹³⁶⁰ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/263.

Hanefiler Hz. Ömer ve Hz. Osman'dan gelen rivayeti kabul etmişlerdir. Bu rivayete göre bir kimsenin ergenlik yaşına gelmemiş çocuğuna hibe yaptığını bildirmesi hibenin geçerliliği için yeterlidir. Üçüncü kişilerin yapacağı bağışı babanın kabzetmesi yeterli olacağından bunda da baba bağışladığı malı kendisinin teslim alması yeterlidir. Hibe kabz ile tamamlanır.¹³⁶¹

Çocuğa yapılan hibe yiyecek türünden bir şeylerse baskın görüşe göre ebeveyn bundan yiyebilir. Yiyemeyeceğini söyleyenler de olmuştur. Bağış yiyecek değilse ebeveynin ancak ihtiyaç durumunda kullanması mübah olur.¹³⁶² Baba ve çocuk şehirde ikamet halinde iken babanın fakirlikten dolayı çocuğun malını yiyebileceği, çölde iken yiyecek bulamadıklarından dolayı ihtiyaç duyarsa çocuğun malından yiyip ve kıymetini ödeyeceği bildirilmiştir.¹³⁶³

3.3.2. Çocuğun Malında Hibe

Hibe teberru akitlerindedir. Bu nedenle, hibe eden kişinin teberru ehliyetinin bulunması gerekir. Teberru ehliyeti ise, akıl ve rüşdle birlikte ergenliğe geçmiş olmakla sabit olur. Dolayısıyla çocuğun hibesi caiz değildir. Bu onun için mutlak bir zarardır.¹³⁶⁴

Çocuğun malını hibe etmek onun malına “en güzel şekilde yaklaşma”¹³⁶⁵ya ters düşer.¹³⁶⁶

Çocuğun velî ve vasîsinin bedel karşılığında çocuğun malında hibede bulunması Ebu Hanife (ö.150) ile Ebu Yusuf'a (ö.182) göre hibenin sırf zarar olan bir teberru olması nedeniyle caiz değildir. Çünkü böyle bir akit bedelin kabzından önce teberru, bedelin kabzından sonra alışveriş olur. Hibe (teberru) sahih olmayınca akdin sonunun alışveriş olması da söz konusu olmaz. İmam Muhammed hibenin ivaz karşılığında olması durumunda sakınca görmemiştir. Bu durumda akit önce

¹³⁶¹ Serahsî, *el-Mebsût*, 12/61.

¹³⁶² Haskefi, *ed-Dürri'l-mutâr*, 6/265.

¹³⁶³ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/265.

¹³⁶⁴ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 8/109.

¹³⁶⁵ En'am, 6/152.

¹³⁶⁶ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 8/109.

teberru ise de sonunda muavezalî bir akit olmuştur ve satış mesabesinde. İvaz gabn-i fahiş olmadığı sürece muavezat akitleri caizdir.¹³⁶⁷

Baba çocuğa yapılan hibeyle karşılık kendi malından ivaz verebilir.¹³⁶⁸

3.3.3. Hibenin Kabzı

Hanefilere göre hibe edilen şeyin mülkiyetinin hibe edilen kişiye geçebilmesi için hibe edilen kişinin bu şeyi kabzetmesi gerekir.¹³⁶⁹

Hibenin kabzı için kabz ehliyeti olması gerekir. Bu ehliyet için gerekli olan şey akıldır. Bundan dolayı gayri mümeyyiz sabinin kabzı geçerli değildir. Bulûğ ise istihsanen deliline göre kabzın sıhhati için şart olmadığından mümeyyiz çocuğun kabzı geçerlidir. Çünkü hibenin kabzı mutlak menfaati bulunan tasarruflardandır. Akli eren mümeyyiz çocuk bu tür tasarruflar yapabilir. Semerkandî ilk dört veli bulunmazsa şatını koymuştur.¹³⁷⁰

Hanefiler dışındakilerin görüşü olan kıyasa göre bulûğ şarttır. Kabz bir çeşit velâyettir. Küçüğün ise kendi üzerinde velâyeti yoktur. Alışverişte kabzı caiz olmadığı gibi hibede de caiz olmaz.¹³⁷¹

Hibenin kabzı iki türdür. Asaleten kabzetmek ve niyabeten (vekâleten) kabzetmek.

Asaleten kabzetmek: Kişinin bizzat kendisinin kabzetmesidir. Bunun için aranan şart akıldır. İstihšana göre bulûğ kabzın sıhhati için şart değildir. Bu durumda mümeyyiz olmayan çocuğun kabzı geçerli olmazken akli eren mümeyyiz çocuğun

¹³⁶⁷ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/236; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/520, 8/110; Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 6/266; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 467; Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 124.

¹³⁶⁸ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/271.

¹³⁶⁹ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/223.

¹³⁷⁰ Serahsî, *el-Usûl*, 2/348; Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/236; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 8/128; Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 6/264.

¹³⁷¹ Serahsî, *el-Usûl*, 2/348; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 8/128, 129; Zühaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmi ve edilletuhu*, 6/169

hibeyi kabzı geçerli olur.¹³⁷² Çünkü hibenin kabzı mutlak menfaati bulunan tasarruflardandır. Akli eren mümeyyiz çocuk bu tür tasarruflar yapabilir.¹³⁷³

Niyabeten kabzetmek: Bu da iki çeşittir. Birincisi küçük adına kabzetmektir. Konumuzu ilgilendiren de bu kısımdır.

Küçük çocuğa yapılan hibeyi kabzetme yetkisi velisine aittir. Velî yoksa çocuğun eğitimi, terbiyesi ve gözetimi ile ilgilenen kişiye ait olur. Çocuk adına hibeyi sırasıyla baba, babanın vasîsi, dede, dedenin vasîsi kabzeder. Çocuk bu velîlerden birinin yanında kalmayıp anne, kardeş, amca gibi bir yakınının yanında kalıyor olsa da bu veliler kabzeder. Bu velîlerden biri kendisinden tamamen haber kesilmiş olarak gâib ise kabzın gecikip çocuğun menfaatinin ortadan kalkabileceği ihtimaline binaen velâyet sıradaki diğer kişiye intikal eder. Bu velîlerden biri yoksa hibeyi çocuğun yanında yaşadığı annesi, kardeşi, amcası gibi mahrem akrabası veya mültekte olduğu gibi diğer şahıslar kabzeder.¹³⁷⁴ İlk dört veli sıralamasına hâkim ve hâkimin nasp ettiği vasiyi ekleyenler de olmuştur.¹³⁷⁵

Sayılan kuvvetli velîlerden birinin olması durumunda, bunlardan başka birinin, bu kişi anne, kardeş, amca gibi mahrem bir akrabası bile olsa, kabzetme yetkisi yoktur. Bu şahısların çocuğun malında tasarruf yetkileri yoktur. Yalnız anne, babanın ölmesi halinde kendi yaptığı hibeyi şahit göstererek çocuk adına kabzedebilir. Belirtilen velîlerden hiçbiri yoksa istihsânen küçüğü himayesinde bulunduran kimse yapılan hibeyi kabul eder. Kıyasa göre bu şahsın velayeti olmadığından kabzı caiz olmaması gerekirken istihsana dayanarak caiz olması, küçüğün bu şahsın himayesinde bulunması ve onun çocuk üzerinde bir çeşit velayetinin olması nedeniyledir. Çocuğun terbiyesi ve onun menfaatine olan şeylerin yapılması çocuğu himayesinde bulunduran kişinin görevidir. Hibenin kabzı

¹³⁷² Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/258, 259.

¹³⁷³ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 8/129.

¹³⁷⁴ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/236; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 8/129; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/6. Haskefi, *ed-Dürri'l-mutâr*, 6/263-265; Meydânî, Abdülganî b. Tâlib b. Hammâde el-Guneymî ed-Dimeşkî (ö. 1298/1881), *el-Lübâb fî şerhi'l-Kitâb*, thrc. ve talik, Abdürrezzâk el-Mehdî, Dâru'l-Kütübi'l-Arabî, Beyrut 2014, 2/94; Zühaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmi ve edilletuhu*, 6/169.

¹³⁷⁵ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/258.

da çocuğun menfaatine olup onu koruma türünden bir uygulamadır.¹³⁷⁶ Zayıf vasîlerin hibeyi kabzedeceği ancak çocuğa infak edemeyeceği bildirilmiş olmakla birlikte İmam Muhammed'e göre çocuğun kesinlikle muhtaç olduğu şeyi çocuğa harcamaları için infak etmelerine istihsanen cevaz verilir.¹³⁷⁷

Çocuk başka birinin yanında yaşıyorken kardeş, amca, anne çocuğa yapılan hibeyi kabzetse geçerli olmaz. Fakat yanında kaldığı kişi kabzederse geçerlidir.¹³⁷⁸

Çocuk babası olduğu halde dedesinin, annesinin, amcasının veya kardeşinin yanında kalırken onların iyalinden iken çocuğa yapılan hibeyi onların kabul etmesi durumu tartışılmıştır. Caiz olmadığını söyleyenler olmuştur. Kâdîhân baba varken kocanın kabzının caiz olmasına binaen bunun da caiz olması gerektiğini bildirir.¹³⁷⁹

Mümeyyiz çocuk babası olsa bile hibeyi kendisi kabzedebilir. Bu sırf yararına olan bir tasarruftur. Kendisine faydası olmayıp masraf yükleyecek bir şey hibe edilirse bunu çocuğun kabulü sahih olmaz.¹³⁸⁰ Hâkim çocuğa yapılmış olan bağış bağışlayan bağışından dönmeden satabilir.¹³⁸¹

Hibeyi bu sayılan velilerden biri yapmışsa ve mal elinde ise hibe sahih olur ve küçük adına kabzetmiş olur.¹³⁸²

Bulunan çocuk (lakît) onun bulan kimsenin (mültekıt) yanında kalıyorsa, ondan başka kimsesi yoksa çocuğa yapılan hibeyi mültekıt kabzedebilir. Çocuk başka yabancı birinin yanında ise o kişi kabzedebilir.¹³⁸³

Burada şunu da ifade etmek gerekir ki hibe çocuk hakkında kesinlikle faydalı ise sahihtir. Çocuğa zarar verecekse sahih değildir.¹³⁸⁴

¹³⁷⁶ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/257; Zühaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmi ve edilletuhu*, 6/170.

¹³⁷⁷ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/6.

¹³⁷⁸ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/151.

¹³⁷⁹ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/151; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/258; Haskefi, *ed-Dürrü'l-mutâr*, 6/266.

¹³⁸⁰ Haskefi, *ed-Dürrü'l-mutâr*, 6/264.

¹³⁸¹ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/151; Haskefi, *ed-Dürrü'l-mutâr*, 6/266.

¹³⁸² Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/236; Zühaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmi ve edilletuhu*, 6/169.

¹³⁸³ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/151, 152.

¹³⁸⁴ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/258, 259.

3.3.4. Babanın Çocuğa Hibe Yapması

Mezhep imamları hayırlı konulara dair verilmiş sözleri yerine getirmenin istenen bir şey olduğu, özel olarak bazı çocuklara hibede bulunmanın ve birini ötekine üstün tutmanın mekruh olduğu hususunda icma etmişlerdir.¹³⁸⁵ Çocuklar arasında eşitliği gözetmek mezhepler arasında farklı yorumlanmıştır.

Ebû Hanîfe dini yönden bir ziyade getirecekse çocuklardan birine diğerinden fazla verilebileceğini böyle bir durum olmayıp iki çocuk da eşit olursa birine fazla vermenin mekruh olduğunu bildirmiştir. Ebû Yûsuf'tan gelen bir rivayette ise baba çocuklardan birine fazla vermekle diğerine zarar vermeyi düşünmüyorsa bir beis olmadığı, zarar vermeyi kastediyorsa eşit vermesi gerektiğini yani erkek çocuğuna ne veriyse kızına da aynısını vermesi gerektiği aktarılmıştır. İmam Muhammed'e göre ise kıza verdiği bir katını oğluna verir. Fetva Ebû Yusuf'un görüşüne göre gibidir.¹³⁸⁶

Ebu Yusuf'a, göre baba yaptığı bağışta kız olsun erkek olsun eşit davranmalı çocukları arasında fark gözetmemelidir.¹³⁸⁷ Dayanakları ise Hz. Peygamber'in şu sözleridir: “Atıyyelerde çocuklarınız arasında eşitlik sağlayınız. Ben bu konuda tercih yapacak olsaydım, kızları erkeklere tercih ederdim.”¹³⁸⁸ “Allah'tan korkunuz

¹³⁸⁵ Zühayli, *İslam Fıkhu Ansiklopedisi*, 6/154,178.

¹³⁸⁶ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/150. Geniş bilgi için bk. Köse, Saffet, “İslam Hukukuna Göre Anne-Babanın Bağış (Hibe) Konusunda Çocukları Arasında Yaptığı Ayrımcılık”, *Mehir*, 1999, S. 4, s. 14-20

¹³⁸⁷ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/265.

¹³⁸⁸ Bu hadisi Taberani, *el-Evsat*'da İbn Abbas'tan rivayet etmiştir. Buna göre Hz.Peygamber şöyle buyurmuştur: “bağışlarda çocuklarınız arasında eşitlik sağlayınız; ben herhangi bir kimseyi tercih etseydim kadınları tercih ederdim.” Hadisin isnadında zayıf bir ravi olan Saîd b. Yusuf vardır. İbni Adiy'in, *el-Kâmil*'de zikrettiğine göre bu ravinin bundan daha münker bir hadisi rivayet edilmiş değildir. *Telhîsü'l-Habîr*, 260; *Mecmau'z-Zevâid*, 4/153.

ve çocuklarınız arasında adalet sağlayınız.”¹³⁸⁹ Bu hadislerdeki emri mendupluğa hamletmişlerdir.¹³⁹⁰

Anne babalar çocuklarına verdikleri hediyelerde ve diğer harcamalarda adil olmalıdır. İmam Muhammed’e göre baba çocuklarına mirastaki paylaşırma esaslarına uygun olarak yani erkeğe iki kız hissesi vererek bağışta bulunabilir. Bağış bir anlamda ölümden sonra yapılacak taksimde acele edip bunu öne almak ise bu bağışın ölümden sonra yapılacak taksime uygun olması gerekir.¹³⁹¹

Eşitliğin nasıl sağlanacağı hususunda da farklı görüşler çıkmıştır. Bazılarına göre erkek ve kız çocuklara eşit şekilde verilmesi ile olur. Nesâî’de yer alan “Onlar arasında eşitlik sağlasaydın ya” ifadesi, İbn Hibban’ın “Onlar arasında eşitlik sağlayın” rivayeti ile “Bağışta çocuklarınız arasında eşitlik sağlayınız...” rivayetinin zahiri de bunu gerektirmektedir.¹³⁹²

Mirasçılar arasında ayırım yapmanın mümkün olup olmadığıyla ilgili soruya Ezher Fetva Kurulu’nun verdiği cevapta şu hususlar belirtilmiştir.

Anne ve babanın bağış, hediye ve harcamalarda çocuklar arasında mümkün olduğunca ve ellerinden geldiği kadarıyla eşitlik sağlamaları vaciptir. Haklı bir sebep olmadıkça konu ile ilgili hadislerle amel edilmelidir.

Anne babaların çocuklardan birisine yaptıkları harcamaları -evlendirmek, eşinin mehrini vermek, vazife alıncaya kadar öğretim masraflarını karşılamak, kıza çeyiz hazırlamak gibi- diğer çocuklarına da yapmaları gerekir.

¹³⁸⁹ Bu hadisi Müslim, “Hibât”, 3; Ebû Davud, Büyü’, 85 Numan b. Beşîr’den rivayet etmiştir. Demişti ki: “Babam bana malının bir kısmını tasadduk etti. Annem Amrâ binti Ravâha dedi ki: “Rasulullah’ı (as) şahit tutmadıkça bunu kabul etmem.” Bunun üzerine babam, Peygamber’i (as) bana verdiği sadakaya şahit tutmak üzere gitti. Rasûlullah (as) “Bunu bütün çocuklarına yaptın mı?” diye sordu. O, hayır, deyince şöyle buyurdu. “Allah’tan korkunuz ve çocuklarınız arasında adalet yapınız.” Bunun üzerine babam geri döndü ve bana verdiği sadakayı geri aldı.” عَنْ النَّعْمَانِ بْنِ بَشِيرٍ قَالَ: “تَصَدَّقَ عَلَيَّ أَبِي بِبَعْضِ مَالِهِ. فَقَالَتْ أُمِّي عَمْرَةُ بِنْتُ رَوَاحَةَ: لَا أَرْضَى حَتَّى تُشْهَدَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ. فَأَنْطَلَقَ أَبِي إِلَيَّ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِيُشْهَدَهُ عَلَى صَدَقَتِي فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ (أَفَعَلْتَ بِوَلَدِكَ هَذَا كُلِّهِمْ؟) قَالَ: لَا. قَالَ (اتَّقُوا اللَّهَ وَاعْتَدِلُوا فِي أَوْلَادِكُمْ). فَرَجَعَ أَبِي. فَرَدَّ تِلْكَ الصَّدَقَةَ

¹³⁹⁰ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/238.

¹³⁹¹ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/238; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/265.

¹³⁹² Zühaylî, *İslam Fıkhi Ansiklopedisi*, 5/34.

Şer'î bir sebepten ötürü çocuklardan birini veya bazılarını üstün tutmak caizdir. Yatalak hasta olmak gibi kazanç elde etmeye mâni musibetler, çalışmayı engelleyen körlük, felç gibi durumlar buna örnektir. Kazanmaktan herhangi bir şekilde aciz olmak, dinî ilimlerle uğraşmak da bu sebepler arasındadır.¹³⁹³

3.3.5. Sünnet Töreni ve Düğünlerde Gelen Hediyeler

Sünnet töreni, düğün gibi organizasyonlarda gelen hediyelerin kime ait olduğu hususunda örf ve âdete uyulur. Çocuğa verilen hediyelerin tasarrufunda örf ve hediye'nin ebeveyne mi çocuğa mı verildiği dikkate alınır. Çocuğa verilen hediyelerin onun adına korunması esastır.¹³⁹⁴

Sünnet törenlerinde hediye'yi getirenler bu çocuğundur diye bir açıklamada bulunmazsa çocuk elbisesi, oyuncak gibi çocuğa uygun eşyalar çocuğun, ebeveynin işine yarayan altın, gümüş, ev eşyası vb. şeyler babanın akraba ve çevresinden gelmişse babaya, annenin akraba ve çevresinden gelmişse anneye ait olur. Hediye'yi getiren çocuğa ya da ebeveynden birine getirdiğini belirtirse bu söze itibar edilir. Düğünde de durum, hediye'yi veren kime getirdiğine dair bir açıklama yapmamışsa aynı şekildedir.¹³⁹⁵

Çocuğa hediye edilen yiyecekte anne babanın yemesi İmam Muhammed'e göre mubahtır. Buhara âlimlerine göre mubah değildir.¹³⁹⁶

3.4. Kısım (Taksim)

Sözlükte “ayırarak, paylaşarak, paylaşarak, bölmek, bölüştürmek, dağıtmak” gibi anlamlara gelen taksim, müşterek mallarda ortak hisselerin belirli hale getirilmesi, şâyi hisselerin tayin edilmesidir. Özellikle terikenin paylaşılmasını ifade eder.¹³⁹⁷

¹³⁹³ Zühaylî, *İslam Fıkhi Ansiklopedisi*, 5/34, 35, 36 dipnotta, naklen Mecelletü'l- Ezher, yıl 14, sayı 3.

¹³⁹⁴ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/260.

¹³⁹⁵ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/260; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/265.

¹³⁹⁶ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/261.

¹³⁹⁷ Aktan, Hamza, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, Ankara 2022, 25/496, (496-498); Çevik, Naci, “İslam-Osmanlı Eşya Hukukunda Müşterek Malın Taksimi”, *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, Yıl 6, S. 2021/1, s. 191, (171-218)

Paylaştırmada bulunan şahıslarda akıllı olma şartı aranır. Bundan dolayı tasarruf ehliyeti olmayan gayri mümeyyiz çocuk paylaşırma yapamaz. Çünkü paylaşırma zarar ile menfaatin söz konusu olabildiği ve satış manasının da bulunduğu bir akittir. Hanefilerde bulûğ şartı olmadığından mümeyyiz çocuğun velîsinin izniyle yapacağı taksim sahihtir.¹³⁹⁸

Kazâi velayette hâkim ya da görevlendirdiği emini talep üzerine küçük-büyük, erkek-kız, Müslüman-zimmi, hür-köle arasında taksimde bulunur. Yakınlıktan (garâbet) doğan velayette ise kimsenin talebi olmadan baba, dede ve bunların vasîleri çocuğun malını taksim eder. Taksime velayette meselenin aslı satış velayetine dayanır. Kimin satış velâyeti varsa onun taksim velâyeti vardır. Satış velayetinin sınırları taksim için de geçerli olur. Hâkimin de satış velayeti olduğu için taksim velayeti de vardır. Anne, kardeş ve amcanın vasîleri sadece menkul malları satabilecekleri için menkul malları taksim edebilirler, gayrimenkulü taksim edemezler.¹³⁹⁹

Babanın küçük çocuğu adına her türlü malda yapacağı paylaşırma aşırı aldanma (gabn-ı fahiş) olmadıkça geçerlidir. Bundan dolayı babanın bulunması çocuğun ergin bir halde bulunması, babanın taksime rızası çocuğun yetişkin olup da razı olması mesabesinde dir. Ayrıca baba çocuğunun çıkarını kendi çıkarı gibi korur. Çocuğunu tam bir şefkatle gözetir. Babanın vasîsi için de aynı şey geçerlidir.¹⁴⁰⁰ Babanın ölmesi durumunda babanın tayin ettiği vasî, vasî yoksa dede babanın yerine paylaşırma yapar. Babanın vasîsi babanın yapabildiği bütün tasarruflara yetkilidir. Bunlardan birisi yoksa annenin gayrimenkuller dışındaki mirasını annenin vasîsi taksim eder. Annenin küçük çocuğunun malını korumaya yönelik olarak çocuğun taşınmaz malları dışındakileri koruma, satma, taksim etme yetkisi olduğundan annenin ölümünden sonra onun yerine geçen vasîsi tasarruflar hususunda aynı hükme tabi olur. Erkek kardeş, amca, amca oğunun görevlendirdiği vasî de bu kişilerden çocuğa kalan mirası taksim edebilir. Vasi, kim tarafından

¹³⁹⁸ Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 9/124.

¹³⁹⁹ Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 9/125.

¹⁴⁰⁰ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 2/28

görevlendirilmiş ise onun yerine geçer. Onun mallarını korur, borcu varsa bu kalan mallardan öder. Çocuğa başkasından kalan mallarda yetkileri olmaz.¹⁴⁰¹

Hâkimin yetime tayin ettiği vasînin taksime yetkisine gelince bu vasî, çocuğun bütün işleri konusunda yetkili kılınmışsa babanın vasîsi mesabesinde. Hâkimin, çocuğun hem kendini hem malını kapsayacak babaninki gibi tam bir velâyeti vardır. Bundan dolayı atadığı vasî babanın vasîsi gibidir. Hâkim vasîyi çocuğun nafakası (ona yapılacak harcamalar) için veya herhangi bir malını koruması için atamışsa bu vasînin çocuğun malını taksim etmesi geçerli olmaz. Hâkimin verdiği hüküm tahsis kabul eder. Oysa baba yetki verdiği vasîsine ölümünden sonra çocuk üzerinde velâyet yetkisi vermektedir. Velâyet yetkisi tecezzi kabul etmez.¹⁴⁰² Babanın vasîsi baba ölüp kendi yararını gözetme imkanını yitirdikten sonra tasarrufta bulunur. Bundan dolayı çocuğun yararının gözetilmesi gereken hususlarda babanın vasîsinin yetkisinin genel olmasına ihtiyaç vardır.¹⁴⁰³

İmam Muhammed *el-Asl'*da babanın küçük çocuklarından birinin malını diğerine satma yetkisi olduğundan mallarını da taksim edebileceğini bildirmiştir. Babanın tasarruflarında çocuğun açık yararının olması şartı aranmaz.¹⁴⁰⁴

Aralarında çocuk bulunan ortakların taksim yapabilmeleri için hâkimin emri gerekir. Küçük çocuğun vasîsi olmadan taksim yapılamaz. Yoksa hâkim çocuğun hakkını kabzederek bir vasî tayin eder.¹⁴⁰⁵ Varisler arasında iki veya üç kişi hazır bulunursa çocuğa vasî tayin etmeye gerek yoktur.¹⁴⁰⁶ Taksim, hâkim icazetiyle veya çocuğun velîsinin icazetiyle olabilir.¹⁴⁰⁷

Çocuk büyüyünce taksimi bozma hakkına sahiptir. Varisler arasında bir küçük ve büyük bulunması durumunda, vasî büyükle birlikte mirası taksim edip

¹⁴⁰¹ Serahsî, *el-Mebsût*, 15/46, 47; Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/625; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/28.

¹⁴⁰² Serahsî, *el-Mebsût*, 15/47; Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/625; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/32.

¹⁴⁰³ Serahsî, *el-Mebsût*, 15/47.

¹⁴⁰⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, 15/77.

¹⁴⁰⁵ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/25; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 9/138.

¹⁴⁰⁶ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/25, 26.

¹⁴⁰⁷ İbn Abidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/563.

büyüğün hissesini verip çocuğun hissesini kendisinin tutması caizdir. Hatta çocuğun hissesi helak olsa vasînin büyüğe rücu etme hakkı yoktur.¹⁴⁰⁸

Aralarında küçük, kayıp veya ölünün ortağı bulunan varisler, terikeyi hâkimin izni olmadan kendi aralarında taksim ederlerse bu taksim ancak şu durumlarda sahih olur; kayıp olanın veya küçük çocuğun velîsinin icazetiyle, çocuğun ergenlikten sonra icazetiyle veya çocuğun ergenliğe girmesinden önce hâkimin icazetiyle. Kayıp olan kişi veya çocuk ölürse Ebû Hanife ve Ebû Yûsuf'a göre bunların varisleri icazet verirse taksim geçerli olur. İmam Muhammed'e göre ise geçerli olmaz.¹⁴⁰⁹

Varisler arasında gaip büyük veya çocuk varsa Ebu Hanife'ye göre bir evin taksim yapılmaz. Diğer iki imama göre ev hazır olan büyüklerin elinde ise aralarında paylaşılır, gaip olanın hakkı yedi eminin yanında muhafaza edilir. Çocuk için de hakkını muhafaza edecek bir vekil tayin edilir. Eğer gaibin ya da çocuğun elinde ise miras ve mirasçılarının sayısı hakkında beyyine olmadan paylaşılır. Mirasa beyyine gösterilmişse ve mirasçılar iki büyük bir veya daha fazla gaip ve küçük çocuklardan oluşuyorsa hâkim mirası aralarında pay eder. Küçüklerin ve gaiplerin payını yedi eminin yanında korumaya alır. Bir büyük ve bir küçük varis varsa ve büyük mirasın taksimini istiyorsa hâkim çocuğa bir vasî atar ve taksimi yapar. Vasîsi olmayan bir çocuk taksimden sonra bâliğ olursa taksimi bozma hakkı vardır.¹⁴¹⁰

Caiz olmayan taksimler hakkında şunlar söylenebilir. Çocuğu bulan kimsenin (mültekî), bulunduğu çocuk için taksimde bulunması,¹⁴¹¹ köle olan babanın hür olan çocuğu için taksimde bulunması,¹⁴¹² vasînin iki küçük arasında taksimde bulunması caiz değildir.¹⁴¹³ Ancak çocuğun açık menfaati olan hususlarda tasarrufta bulunabilir. Bu tasarrufta ise taraflardan birinin menfaati olsa bile diğeri zararda

¹⁴⁰⁸ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/28

¹⁴⁰⁹ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/626.

¹⁴¹⁰ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/384, 385.

¹⁴¹¹ Serahsî, *el-Mebsût*, 15/47.

¹⁴¹² Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/625; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/29

¹⁴¹³ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/29.

olabilir.¹⁴¹⁴ Bu durumda vasînin iki küçük arasında taksimde bulunabilmesi için bir çözüm yoluna (hile) gidilebilir. Vasînin iki küçükten birinin hissesini alenî bir şekilde duyurarak bir başkasına satma salahiyeti vardır. Bu şekilde satış yaptıktan sonra satın alan kimse ile hissesi satılmayan çocuğun malını taksim eder. Daha sonra hissesini satan çocuğun malını bu çocuk için satın alabilir. Bu taksim vasî ile müşteri arasında cereyan ettiği için caiz olur.¹⁴¹⁵

Babanın kendisiyle küçük çocuğu arasında müşterek olan malı bölüştürebileceği fakat vasînin kendisiyle çocuk arasında müşterek malı paylaştıramayacağı bildirilmiştir. Ebu Hanife çocuğun zahir bir menfaati varsa paylaşırabileceğini söylemiştir. İmam Muhammed'e göre böyle olsa da caiz olmayacağı bildirilmiştir.¹⁴¹⁶

Vasî hepsi küçük olan varisler arasında terikeyi taksim edemez. Ancak yukarda değindiğimiz gibi bir başka kişi vasıtasıyla bunu yapabilir.¹⁴¹⁷ Varisler arasında büyük bulunursa taksim geçerli olur. Çünkü küçüklerin malının büyükle bedelli değişimi caizdir. Bu durumda küçüklerin malını büyükle paylaşması da caiz olur.¹⁴¹⁸

Ebu Hanife'ye göre vasînin çocuğun malında tasarruf yetkisi bulunduğu için çocuğun taşınır taşınmaz terikedeki bütün malları satma yetkisi vardır. Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre vasî yalnızca küçüğün malını satmakla yetkilidir. Taksimde de aynı şey geçerlidir.¹⁴¹⁹

Ölen bir babanın biri büyük biri küçük olmak üzere kalan iki oğlundan büyük olan vasî olmadığı halde küçük kardeşi için terikeden harcama yaparsa bunu tazmin eder.¹⁴²⁰

¹⁴¹⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, 15/77.

¹⁴¹⁵ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/29.

¹⁴¹⁶ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/29, 30; Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 122.

¹⁴¹⁷ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/30.

¹⁴¹⁸ Serahsî, *el-Mebsût*, 15/77.

¹⁴¹⁹ Serahsî, *el-Mebsût*, 15/77, 78.

¹⁴²⁰ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/33

Varisler arasında anne karnında bir bebek olması durumunda doğum yakınsa doğumu beklenir. Doğum uzak ise cenin için Ebu Hanife'ye (ö.150) göre dört erkek çocuk hissesi, İmam Muhammed'e (ö.189) göre iki erkek çocuk hissesi, Ebu Yusuf'a (ö.182) göre bir erkek çocuk hissesi ayrılır.¹⁴²¹ Günümüz şartlarında çocuğun cinsiyeti yüzde yüz bilinemese de anne karnında kaç bebek olduğu ultrasonla bilinmektedir.

Mecellede gabn-i fâhişle mal bölüşümünün sahih olmayıp feshedilebileceği¹⁴²² kanuna bağlanmıştır.¹⁴²³

3.5. Sulh

Sulh, “iki tarafın, yani müddei ile müddeaaaleyhin aralarında rızalarıyla nizamı refi’ ve izale eden bir akdden ibarettir.”¹⁴²⁴ Taraflar arasındaki anlaşmazlığı gidermek maksadıyla yapılan bir akit çeşidi olan sulhun geçerli olabilesi için birtakım şartlar gerekir.

Musâlihın (sulh yapan) akıllı olması gerekir. Alışverişe akli ermeyen küçük çocuğun sulhu makbul değildir. Bu yaştaki çocuğun tasarruf ehliyeti yoktur. Ancak bulûğ şartı aranmaz. Buna göre gayri mümeyyiz çocuk sulh akdini gerçekleştiremez fakat mümeyyiz çocuk sulh yapabilir. Me’zûn çocuk kendisi için faydası olan veya zararı olmayan durumlarda sulh yapabilir.¹⁴²⁵

3.5.1. Me’zûn Çocuğun Sulh Akdi

Ticarete izinli çocuğun konu ile ilgili beyyinesinin olup olmamasına göre sulh yapmasının hükmü değişir. Beyyinesi olmadığı takdirde hak iddia edemez ancak davalaşma ve yemin söz konusu olur. Mal bunlardan faydalı olduğundan sulh yapabilir. Beyyinesi varsa sulh caiz değildir, alacağını düşürmesi (silmesi) teberru

¹⁴²¹ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/35

¹⁴²² Mecelle “Kısmetin âdilâne olması yani, hisseler istihkaklarına göre ta’dil olunarak, birisinde noksan-ı fâhiş olmaması lâzımdır. Binaen-aleyh, kismette gâbn-i fâhiş da’vâsı istimâ’ olunur. Fakat maksûmun leh olanlar, istifâyı hak eylediklerini ikrâr ettikten sonra, gabn-i fâhiş da’vâsı ederlerse, istimâ’ olunmaz.” md. 1127

¹⁴²³ Bardakoğlu, “Çabn”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 13/268- 273.

¹⁴²⁴ Bilmen, *Hukuk-u İslâmiye ve Istulâhât-ı Fıkhiyye Kamusu*, 8/5.

¹⁴²⁵ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/188.

sayılır. Beyyinesi olsun olmasın borcu erteleyebilir. Bu sulh değil ticaretin gereklerindedir. Me'zûn çocuk ticarete bâliğ hükmündedir. Ayıplı bir malı almışsa satıcıyla malın iadesi için sulh yapabilir. Genellikle semen kusurlu maldan daha iyidir. Bu zaten ticaretin gereklerindedir. Me'zûn çocuk selemde mebi olan mal (müslemün fih) için anaparada (ra'sümal) sulh yaparsa caizdir. Bu ikisi arasındaki sulh ikaledir. İ kale de ticaret babındandır. Satıcı çocukla semenin bir kısmını silerek sulh yaparsa bu şüphesiz caizdir. Çünkü satıcı semenin bir kısmını silmekle çocuğa teberruda bulunmuştur ki bu sahih olur.¹⁴²⁶

Yetişkin bir kimsenin sulh akdi yapması caiz olan bütün konularda ticarete izinli me'zûn çocuk da sulh yapabilir. Ancak kusuru olmadığı halde indirim yaparak sulh yapamaz. Kusur olmadan yapılan indirim bağış anlamına gelir. Me'zûn çocuk bağışta bulunamaz.¹⁴²⁷

Çocuğun, borcunun olduğunu ikrar ettiği bir şahısla çocuğun borçlarının bir kısmını silmesine karşılık sulh yapması caizdir. Bu durumda alacaklı şahıs çocuğa teberruda bulunmuş olur bu da sahihtir.¹⁴²⁸

3.5.2. Velînin veya Vasînin Sulh Akdi

Musalih anis sağır (küçük adına sulh yapan), çocuğun malında tasarrufa malik olan baba, dede, vasî gibi biri olmalıdır. Sulh mal üzerinde bir tasarruftur. Malda tasarruf yetkisi olanlara hastır.¹⁴²⁹

Babanın vasîsi, dede ve dedenin vasîsi de baba ile aynı mesabededir. Bunlar dışındaki anne veya kardeşin sulh yapma yetkisi yoktur. Çünkü bunların çocuk üzerinde velâyetleri yoktur.¹⁴³⁰

¹⁴²⁶ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 7/463, 464.

¹⁴²⁷ Bu kısım matbu nüshada bulunmamaktadır. Mebsut'un tercümesinde bu kısımlar Süleymaniye Kütüphanesi, Hekimoğlu nüshası 384 nolu kayıttan yapılmıştır. Bk. Serahsî, Mebsut, editör, Mustafa Cevat Akşit, 21/132; Bilmen, 8/9.

¹⁴²⁸ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 7/464.

¹⁴²⁹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 7/468.

¹⁴³⁰ Serahsî, *el-Mebstû*, 20/195.

Küçük adına sulh yapan müsalihin yaptığı sulh küçüğe açık bir zarar vermemelidir. Küçüğün davalı olması ile velisinin onun adına davacı olması arasında bir fark yoktur.

Baba veya vasî kusurla ilgili olarak çocuk adına sulh akdi yapabilir. Bu ticaretle uğraşanların yaptığı bir şeydir. Sulh yapmak, çocuk adına satılmış malın kusur nedeniyle geri alınmasından veya çocuk adına satın alınan malın geri verilmesinden daha hayırlı olabilir.¹⁴³¹

Bir babanın, küçük çocuğunun malında hak iddia eden bir adamla, çocuğun malından bir şeyler vererek sulh yapması durumunda iki husus vardır. İddia sahibinin (davacının) elinde delil varsa, babanın çocuğun malından verdiği miktar müddeinin hakkına denk veya kıymetçe ondan halkın bu gibi durumlarda aldanabileceği bir miktarda fazla ise bu sulh caizdir. Nedenine gelince, bu bir çeşit satış akdi durumundadır. Babanın bir malı normal fiyatıyla veya insanların aldanmış sayılmayacağı az bir fazlalıkla (gabn-i yesir) satması caizdir. Babanın sulhu kendi malı mukabilinde yapması durumunda verdiği miktarın önemi olmaz. Az da olsa çok da olsa sulh geçerlidir. Müddeinin elinde delil yoksa babanın kendi malından vererek sulh yapması hariç, yapılacak sulh caiz olmaz. Çünkü çocuğun malından sulh yapması bedelsiz olarak vazgeçmedir, teberrudur.¹⁴³²

Çocuğun bir kimsede alacağı olması durumunda; çocuğun elinde senet gibi bir delil olmayıp, borçlu da borcunu inkâr ediyorsa babanın düşük bir miktar ile sulh yapması caizdir. Çocuğun lehine delil ya da ikrar bulunması durumunda babanın insanların aldanabileceği bir miktarla sulh yapması, satış mesabesinde olduğu için yine caizdir. İnsanların aldanmayacağı miktarda indirim yaparsa caiz olmaz.¹⁴³³

Babanın kendisinin gerçekleştirmediği akitte sulh yaparak çocuğun hakkında ibrada bulunması icma ile caiz değildir. Burada ibra teberru babındandır.

¹⁴³¹ Serahsî, *el-Mebsût*, tercüme, 21/194. (Bu kısım matbu nüshada bulunmamaktadır. Mebsut'un tercümesinde bu kısımlar Süleymaniye Kütüphanesi, Hekimoğlu nüshası 384 nolu kayıttan yapılmıştır.)

¹⁴³² Serahsî, *el-Mebsût*, 20/195; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/65; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 7/465, 466.

¹⁴³³ Serahsî, *el-Mebsût*, 20/195; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/65

Babanın yaptığı akitten kaynaklanan bir alacak var ise ortada, babanın kendi üzerinden sulh yapması caizdir. Ebû Hanife ve İmam Muhammed'e göre çocuğa alacağı miktarı aynen tazmin eder. Ebû Yûsuf'a göre sulh caiz olmaz. Bu durumların hepsinde dede ve vasî baba hükmündedir.¹⁴³⁴

Vasînin yetimlere ait bir hak karşılığında yaptığı sulh, mirasçılara yarar sağlıyorsa geçerli, zarar veriyorsa geçersiz olur. Çocuk alacaklı olup buna dair delili yoksa vasî, bir miktar mal karşılığında borçlu ile sulh yapabilir. Bu davalının yemin etmesinden çocuk adına daha hayırlıdır. Çocuğun delili varsa yapılacak sulh, alacağın tamamını tahsil etme imkânı varken hakkın bir kısmını düşürmek anlamına geldiği için çocuğa zarar verir. Sulh akdinin esası kişinin hakkından daha azına razı olmasına, hakkından indirim yapmasına dayanır.¹⁴³⁵

Hanefilere göre meyyitin ikrar edilmiş hiçbir hakkında vasî hasımla sulh anlaşması yapamaz. Hasmin aleyhine hüküm verilmiş bir hakta, meyyitin vasîsinin adil bir beyyinesi olduğu hakta anlaşma yapamaz. Bu sayılanlardan hiçbiri yoksa küçüğün maslahatı için alacaktan imkân ölçüsünde alınabilecek en iyi miktarı alabilmek için sulh caiz olur. Hasmin meyyitte olan hakkında vasînin hasımla sulh anlaşması yapabilmesi için hasmin adil bir beyyinesinin olması veya hakkında hükmedilmiş bir hak olması gerekir. Böyle değilse sulh yapamaz. Borç vasînin akdiyle gerçekleşmiş olsun olmasın alışverişte insanların aldanması muhtemel olduğundan gabn-i yesîrle sulh caiz görülmüştür. İmam Ebu Hanife'ye göre akdi vasî gerçekleştirmişse borçluyu ibra edebilir, borcu tecil edebilir, borcun bir kısmında indirim yapabilir. Zayi olan kısmı varislere tazmin eder. Ebû Yûsuf'a göre bu batıldır. Borç bir başkasının gerçekleştirdiği akitten kaynaklanıyorsa ittifakla sulh sahih değildir.¹⁴³⁶

¹⁴³⁴ Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 7/466; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 2/66.

¹⁴³⁵ Serahsî, *el-Mebsût*, 28/38.

¹⁴³⁶ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/180; Husarî, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 123.

Çocuğun hakkı olan nefis (can) ve dâne'n-nefsteki (organlardaki) kısası uygulama babaya aittir.¹⁴³⁷ Babanın kısas ve sulh hakkı vardır, affetme yetkisi yoktur. Vasînin ise sadece sulh yetkisi vardır.¹⁴³⁸

Babanın kısas isteme hakkı varsa, kısas için sulh yapma hakkı evleviyetle olur. Çünkü sulh daha faydalıdır. Vasi de aynı şekildedir.¹⁴³⁹

Vasînin çocuk üzerinde şahıs velayeti olmadığından candaki kısası uygulama hakkı yoktur. Vasînin tasarrufları mal ile sınırlıdır. Vasînin organlardaki (taraf) kısası uygulaması hakkında iki rivayet vardır. Azhar olan görüşe göre organlarda da malda izlenen yol izlendiği için vasî bu kısası uygulayabilir.¹⁴⁴⁰ Diğer rivayete göre organlardaki kısas da candaki kısas gibi mal olmadığından vasî bu kısası uygulayamaz.¹⁴⁴¹

Baba küçük çocuğuna karşı kasıtlı işlenen suçtan doğan kısas ettirme hakkından diyet karşılığında sulh yapabilir. Babanın velayeti çocuğun hem canını hem de malını kapsar.¹⁴⁴² Baba diyet bedelinde az olsun çok olsun indirim yapamaz. Diyet bedeli din tarafından belirlendiği için sulh bedelinin diyetten daha az olması hakkı düşürme sayılır. Babanın çocuğun hakkını düşürmesi caiz değildir.¹⁴⁴³

Çocuğun organlarının yaralanması sonucu çocuğun hakkını alma ve sulh yapma yetkisi açısından vasi de baba gibidir. Çünkü bunlar mallarla ilgilidir. Ancak cana karşı işlenen cinayette vasînin kısas ettirme hakkı bir rivayete göre yoktur. Muhammed'in *el-Asl* isimli kitabında naklettiği rivayete göre vasi öldürmeden kaynaklanan kısas ettirme hakkında diyet karşılığı sulh yapamaz denirken *el-Câmiu's-sağîr* isimli kitabının diyet bölümünde sözü edilen sulh akdini gerçekleştirebileceği ifade edilir.¹⁴⁴⁴ Vasînin bedende meydana gelen eksiklikten doğan kısasta sulh yapması “kısasta af” bölümündeki rivayete göre caiz, “sulh”

¹⁴³⁷ Serahsî, *el-Mebsût*, 26/194.

¹⁴³⁸ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/104.

¹⁴³⁹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 7/467.

¹⁴⁴⁰ Serahsî, *el-Mebsût*, 21/15; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 7/466, 467.

¹⁴⁴¹ Serahsî, *el-Mebsût*, 21/15, 26/195; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 7/467.

¹⁴⁴² Serahsî, *el-Mebsût*, 21/14.

¹⁴⁴³ Serahsî, *el-Mebsût*, 21/15; 26/195.

¹⁴⁴⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, 21/15; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 7/467.

bölümündeki rivayete göre caiz değildir.¹⁴⁴⁵ Kıyas hayat ve şifa olan nefiste/ canda tasarruftur. Vasînin nefiste velayeti yoktur. İstîfâya da malik değildir. Sulh ise malda tasarruftur ve vasînin malda tasarruf hakkı vardır.¹⁴⁴⁶

Cinayet davasında katil inkâr ediyor ve vasînin ispat edecek delili yoksa çocuğun vasîsi diyet miktarından daha aşağısına sulh yapabilir. Katil mal ikrarında bulunmuşsa, aleyhine delil varsa veya aleyhine hüküm verilmişse hak edilenden daha aşağısına sulh yapmak caiz değildir.¹⁴⁴⁷

Anne, kardeş, amca ve bunların atadığı vasîler çocuğun menkul mallarında sulh yapabilir. Bunların velayetleri çocuğun malının korunması ile ilgilidir. Sulh, menkul malların korunması için gerekli olabilir fakat gayrimenkullerde buna ihtiyaç duyulmaz.¹⁴⁴⁸

3.6. Rehin

Rehin, alacağın tahsil edilebilmesi için alacak karşılığında bir malın hapsedilmesi alıkonulmasıdır.¹⁴⁴⁹

Rehinin şartlarından biri rehin veren ve alanın akli başında olmasıdır. Gayri mümeyyiz çocuğun rehin alması ve vermesi caiz değildir. Ergenlik şart olmadığından ticaret izni olan çocuk bu akdi gerçekleştirebilir. Rehin alıp vermek ticaret gereklerindedir.¹⁴⁵⁰

3.6.1. Velî ve Vasînin Küçüğün Malından Rehin Alıp Vermesi

İmam Muhammed'in Asl'ına göre vasî yetimin malını kendisine, kendi malını yetime satmadığı gibi rehini de caiz değildir. Ebû Hanife ve Ebû Yusuf'a göre vasinin alışverişi yetim için hayırlı ise caizdir. Rehinde ise yetim için bir hayır

¹⁴⁴⁵ Serahsî, *el-Mebsût*, 26/195.

¹⁴⁴⁶ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 7/467; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/104.

¹⁴⁴⁷ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/104.

¹⁴⁴⁸ Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*, s. 245.

¹⁴⁴⁹ Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 7/36.

¹⁴⁵⁰ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/55, 60; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 8/154; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/37.

yoktur. Çünkü borç ya da kıymetinden az olan helak olacaktır ki bu yetim adına hayırlı olmaz. Bundan dolayı da caiz olmaz.¹⁴⁵¹

Baba veya dede çocuğa borç vermişse veya borçlu da alacaklı da kendi velayeti altında bulunuyorsa velînin akdin her iki tarafını kendi üzerine alıp temsil etmesi caizdir. Borcu veren baba veya dede vekâleten râhin (rehin veren), kendisi adına da mürtehin (rehin alan) olur. Babanın diğer çocuğuna rehin almasında ise vekâleti altındakilerden biri adına râhin diğeri adına mürtehin olur. Babanın evladına çok şefkatli olması onun akdin iki tarafı olarak kabul edilmesine olanak sağlar. Vasî ve hâkim için bu söz konusu değildir. Vasî çocuğun malını kendisi veya çocuğu için rehin alamaz. Yetimin kendi üzerindeki hakka mukabil, kendi malını da yetime rehin bırakamaz. Bu ikisi birer vekil olduğundan çocuğa da babaları kadar şefkatli olmayacaklarından “tek bir kişinin akdin iki tarafını temsil edemeyeceği kaidesi” geçerli olur.¹⁴⁵²

Ancak vasînin, büyük oğluna, babasına veya ticaretle uğraşp borçlu olan kölesine rehin vermesi geçerli görülmüştür. Öncekilerde vasî sözleşmenin her iki tarafı da kendisi olurken bunlarda üçüncü kişi konumundadır.¹⁴⁵³

3.6.2. Borçları Karşılığında Küçüğün Malının Rehin Verilmesi

Velî ve vasî çocuğun ihtiyaçlarını giderme veya onun malında ticaret yapma gibi nedenlerle çocuk adına borçlanmışsa bu borç karşılığında çocuğun malından rehin verme yetkisine sahiptir. Rehin vedîa ya da mübadeleye benzer. Baba çocuğunun malında her ikisinde de yetkilidir. İhtiyaç için borçlanmak veya çocuğun malını artırmak maksadıyla ticaret yapmak caizdir. Rehin de birinin hakkını ödemek için verildiğinden o da caizdir.¹⁴⁵⁴

Vasînin, yetimin ihtiyaçları için borçlanıp buna karşılık yetimin malından rehin bırakması caizdir. Yetim adına ticaret yapabilir, rehin alıp rehin verebilir.

¹⁴⁵¹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 8/156.

¹⁴⁵² Serahsî, *el-Mebsût*, 21/99; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/57; Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 7/56.

¹⁴⁵³ Serahsî, *el-Mebsût*, 21/98.

¹⁴⁵⁴ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/291; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 6/523, 8/155.

Yetimin malını semerelendirme ve artırmada en uygun yol ticarettir. Bunun için de rehin alp vermek kaçınılmazdır.¹⁴⁵⁵

Baba kendisi ve çocuğu için aldığı ortak bir mal karşılığında çocuğun malını rehin verebilir. Rehlin telef olursa baba kendi payını çocuğa öder. Çünkü rehinin telef olmasıyla hem kendi borcunu hem çocuğun borcunu çocuğun malıyla ödemiş olmaktadır. Bundan dolayı borçtaki kendi payını çocuğa öder.¹⁴⁵⁶

3.6.3. Veliye Ait Bir Borç Karşılığında Çocuğun Malını Rehlin Vermek

Babanın kendi borcu için çocuğun malını rehin vermesi hususu ihtilafıdır. Ebû Hanife ve İmam Muhammed'e göre bu caiz iken babanın borcunu çocuğunun malında ödeme yoluna gitmesine kapı aralayacağından ve çocuk için sırf zarar olduğundan Ebû Yûsuf'a göre caiz görülmemiştir. Ebû Yûsuf kıyasa göre, Ebû Hanife ve İmam Muhammed istihsana göre karar vermiştir.¹⁴⁵⁷

Çocuğun malından rehin verilmesini caiz görenlerin açıklaması şu şekildedir. Rehlin vediaya benzer. Hatta ondan daha kuvvetlidir. Çünkü vedia mal helak olursa tazmin edilmez. Ancak haksızlık ve kusur sebebiyle tazminat ödenir. Mürtehin ise haksızlık ve kusur sebebiyle olmasa bile rehinin yanında telef olması halinde onun tazminatını (borca mukabil kısmını) öder. Bu durumda vedia caiz ise rehinin evleviyetle caiz olması gerekir. Rehlin alacak karşılığında satılması durumunda baba çocuğuna borcunu tazmin eder. Rehlin helak olması durumunda da rehinin kıymeti borcun kıymetinden daha değerli ise baba fazlalığı tazmin eder. Borcunu da öder.¹⁴⁵⁸ Baba küçük çocuğunun malını şahsi borcu mukabilinde rehin bırakır, bu mal da helak olursa, baba borç miktarını tazmin eder. Fazlasını tazmin etmez diyenler de olmuştur.¹⁴⁵⁹

Çocuğun malından rehin verilmesinin caiz olup olmadığı hususundaki görüş ayrılığının temeli satış sözleşmesindeki görüş ayrılığına dayanır. Ebû Hanife ve

¹⁴⁵⁵ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/ 58

¹⁴⁵⁶ Serahsî, *el-Mebsût*, 21/99.

¹⁴⁵⁷ Serahsî, *el-Mebsût*, 21/99; Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 2/178, 3/449; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/55, 2/200; Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 7/56; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/298.

¹⁴⁵⁸ Serahsî, *el-Mebsût*, 21/98, 99; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlî's-şahsiyye*, s. 465.

¹⁴⁵⁹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 8/155.

İmam Muhammed'e göre baba veya vasî kendi alacaklısına yetimin malını, borcuna eşit bir bedel ile satsa, satış bedeli ile borç birbirini düşürür. Onlar da çocuğun malının değerini öderler. Ebû Yûsuf'a göre ise satış bedeli ile borç birbirini düşürmez. Ona göre baba ve vasî çocuğun malını satarak kendi borçlarını ödeyemeyecekleri gibi kendi borçları için çocuğun malını rehin de veremezler. İmam Muhammed'e göre nasıl ki satarak onun malına sahip olabiliyorlarsa rehin vererek de sahip olabilirler. Böyle bir durumda rehin telef olması halinde borcun ödenmiş sayılması dışında çocuk bir zarar görmez. Böyle bir durumda da baba ve vasî çocuğun malını öder. Bu açıdan rehin vermek satışa benzer.¹⁴⁶⁰

Ebû Hanife ve İmam Muhammed'e göre istihsânen vasî de kendi borcuna karşılık çocuğun malını yabancıya rehin verebilir.¹⁴⁶¹ Vasî çocuğun malında vedia hakkına sahiptir. Rehin de vedia kabilindedir. Mürtehin rehini en iyi şekilde muhafaza etmeye çalışır. Mal helak olacak olursa tazmin edilir. Sonuçta mürtehin alacağını alır, vasî borcunu öder, kâsıra da aldığı malı tazmin eder. Rehin için aldığı mal borç miktarından az veya müsavi ise rehinin kıymetini öder. Rehinin kıymeti borç miktarından fazla ise borç fazlası mürtehinin yanında vedia hükmünde olduğundan yalnız borç miktarını öder. Vasînin idâ velayeti olduğundan teaddi olmaksızın oluşan helakleri tazmin etmez. Ebû Yûsuf'a göre vasînin yabancıya rehin vermesi de caiz değildir.¹⁴⁶²

Vasînin kendi borcuna karşılık çocuğun malını rehin vermesini uygun görmeyenler şöyle demiştir. Vasînin kendi borcunu yetimin malından ödemesi caiz değildir. Baba bunu yapabilir. Çünkü vasînin çocuğun malını kendisine değerinde satın alması caiz değilken babanın bunu yapması caizdir. Rehin de borç ödeme menzilesindedir. Rehinin helak olması durumunda her ikisi de rehinin kıymetini

¹⁴⁶⁰ Serahsî, *el-Mebsût*, 21/98, 99.

¹⁴⁶¹ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/178; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/55; Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 7/56.

¹⁴⁶² Husarî, *el-Ahvâlî 'ş-şahsiyye*, s. 124.

tazmin eder.¹⁴⁶³ Vasî kendi yararını çocuğun yararına tercih etme töhmeti altındadır. Baba böyle bir töhmet altında değildir.¹⁴⁶⁴

Rehinin helak olması durumunda vasî, malın kıymetini tazmin eder. Vasînin de borç miktarını tazmin edeceğini söyleyenler olmuştur.¹⁴⁶⁵ Timurtaşı, vasînin tazmin edeceğini, babanın zaten çocuğun malından faydalanabileceğini bildirir. Zahire'de ikisi de eşit tutulur.¹⁴⁶⁶ Serahsî de baba ve vasînin çocuğa rehinin değerini ödemeleri gerektiğini söyler.¹⁴⁶⁷

Rehinin tazmini hakkında farklı görüşlerin mevcut olduğu görülmektedir. Kanaatimizce Ebû Yûsuf'un görüşü doğrultusunda baba ve vasînin kendi borçlarına karşılık çocuğun malını rehin vermelerinin caiz olmaması çocuğun yararının gözetilmesine daha uygun olabilir. Bunun caiz olduğu kabul edilecek olursa da rehinin helak olması durumunda rehinin kıymetinin ödemesi daha uygun görünmektedir.

3.6.4. Küçüğün Bâliğ Olmasından Sonra Rehinin Durumu

Rehin, ister çocuğa ait bir borç karşılığında ister veliye ait bir borç karşılığında olsun, malı rehin verilen çocuk ergenliğe ulaşınca borç ödenmedikçe (veya hâkimin hükmünden önce) rehini iptal edemez, rehin malı alamaz. Velînin tasarrufu lâzım (bağlayıcı)dır. Akit, akdi yapma salahiyeti olan biri tarafından yapılmıştır. Fakat babadan borcu ödeyip rehin malı çocuğa iade etmesi istenir. Çünkü bulûğla birlikte babanın velâyeti sona ermiştir.¹⁴⁶⁸

Baba çocuğun kendisine olan borcuna karşılık çocuğun malını rehin aldığı takdirde rehin helak olursa rehinin kıymeti ve borçtan hangisi daha az ise o helal kabul edilir. Baba rehin akdine şahit göstermişse çocuk bâliğ olduktan sonra babasına ödemesi için istekte bulunamaz. Baba şahit göstermemişse çocuğun sözü

¹⁴⁶³ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/449.

¹⁴⁶⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, 21/99.

¹⁴⁶⁵ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/56; Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*, s. 242; Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 7/56.

¹⁴⁶⁶ Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 7/56.

¹⁴⁶⁷ Serahsî, *el-Mebsût*, 21/98; Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 2/179; 3/449; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/214.

¹⁴⁶⁸ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/58; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 8/155, 156.

kabul edilir. Baba çocuğuna olan borcuna karşılık kendi malını çocuğuna rehin bırakır ve çocuğu adına yanında tutar. Bundan sonra helak olursa eğer şahit göstermişse borç veya rehinin kıymetinden az olan helak olur. Helakten önce şahit göstermemişse babanın değil bâliğ olmuş çocuğunun sözü dikkat alınır. Vasînin çocuğa rehin vermesi ve çocuktan rehin alması caiz değildir.¹⁴⁶⁹ Bu görüşler, baba, vasî ve çocuk arasındaki mali ilişkilerin adalet ve dürüstlük çerçevesinde yürütülmesini sağlamak amacına yönelik gayretlerdir.

Mükassa, İslam hukukunda karşılıklı zimmet borçlarının birbirine mahsup edilmesini¹⁴⁷⁰ ifade eden önemli bir kavramdır. Bu işlem, bazı durumlarda bir nevi satış işlemine benzer özellikler taşır. Özellikle, bir baba veya vasinin yetim çocuğun malını, kendi alacaklısına karşı kullanması durumunda Ebû Hanife ve İmam Muhammed'e göre mükassa mümkündür ve bu durumda baba veya vasi çocuğun malını tazmin etmekle yükümlüdür. Ancak, Ebu Yusuf'a göre mükassa gerçekleşmez ve bu durum, rehin tazmin gerekliliği bakımından bir satışa benzer bir netice doğurur.¹⁴⁷¹ Dolayısıyla, mükassa uygulaması İslam hukukunda farklı yorumlara sahip olup, alacakların karşılıklı mahsup edilmesinde önemli bir role sahiptir.

3.7. Müzaraa

Müzaraa ticaret akitlerinden olup arazinin, işletmecinin kiralmasına dayanan üründe ortaklık akdidir.¹⁴⁷² Müzaraa akdinde müzârî'in akıllı olma şartı aranır. Gayri mümeyyiz çocuk bu akdi gerçekleştiremez. Bulûğ şart olmadığından mümeyyiz çocuk müzaraa yapabilir. İzin verilmiş çocuk hür, bâliğ bir kimse gibi tasarrufta bulunabilir.¹⁴⁷³ Müsâkat veya muamele akdi için de âkidlerde akıl şartı aranırken bulûğ aranmaz.¹⁴⁷⁴

¹⁴⁶⁹ Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 8/156.

¹⁴⁷⁰ Kahraman, Abdullah, "Takas", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, İstanbul 2010, 39/451, (451-453)

¹⁴⁷¹ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 2/57

¹⁴⁷² Serahsî, *el-Mebsût*, 23/119; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 2/52

¹⁴⁷³ Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 8/258; İbn Âbidîn, *Reddü 'l-muhtâr*, 6/583.

¹⁴⁷⁴ Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 8/285.

Kendisine ticaret izni verilmiş çocuk müzaara akdi yaptıktan sonra çocuğun babası veya vasîsinin çocuğa hacr koyması, işletmeci hangi taraf olursa olsun akdi ortadan kaldırmaz. Müsaakat akdi de aynı şekildedir. Müsakat akdi iki taraf için de kendiliğinden bağlayıcıdır.¹⁴⁷⁵

Ebû Hanife ve İmam Muhammed'e göre arazinin çocuğa tohum çocuktan olmak şartıyla verilmesi şeklinde yapılan müzaraa akdi fasit olur. Ekinin tamamı çocuğun olur ve çocuk ekimden hâsıl olan noksanı tazmin etmez.¹⁴⁷⁶

Bir tarla satın alan me'zûn çocuğa babası hacr koyduktan çocuğun tohumlar kendinden olmak üzere ekini paylaşacak şekilde bir adamla müzaraa yapması geçersiz olur. Tarladan çıkan işletmecinin olur ve araziden eksileni çocuğa öder. Çünkü gasp eden durumundadır. Arazide herhangi bir eksilme olmazsa istihsana göre başta anlaştıkları üzere çıkan ürünü paylaşırlar. Çünkü burada akdin geçerli sayılması çocuğun menfaatinedir. Akit batıl kabul edilse çocuğun eline bir şey geçmez. Sırf menfaatine olan akitlerde çocuk kısıtlanmaz. Tohumu arazi sahibi vermişse ürün işletmecinin olur. İşletmeci, arazi ürün versin vermesin tohumu ve arazide eksiklik varsa bu eksikliği arazi sahibine öder. Çocuğun toprağın işletilmesi ve tohumun ekilmesi ile ilgili izni geçersizdir. Müzâri' (işletmeci) gasıp konumunda olduğundan tohum ve arazideki eksikliği öder. Ürün onundur fakat dinen haram bir yoldan kazandığından fazlalığı tasadduk etmesi gerekir.¹⁴⁷⁷

Mahcur çocuğa müzaraa olarak bir yıllığına bir arazinin ve tohumun verip hasılatın yarısına anlaşılması halinde elde edilen mahsul önceden tespit edilen şarta uygun olarak ikisi arasında ortaktır. Bu çocuk için faydalı olacağından istihsanen infaz edilir.¹⁴⁷⁸ Bu ifade Mabsut'ta mahcur köle için kullanılmıştır.¹⁴⁷⁹

Hür çocuk, henüz mahsul kalkmadan, müzaraa işinde ölürse, mahsul belirlenen şart üzere ikisinin müşterek malı olur, ikisine de helaldir. Bu çocuk için faydalı bir tasarruftur. Tarla sahibinin akilesi çocuğun diyetini öder. Çocuk kendi

¹⁴⁷⁵ Serahsî, *el-Mabsût*, 23/120.

¹⁴⁷⁶ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/50

¹⁴⁷⁷ Serahsî, *el-Mabsût*, 23/120.

¹⁴⁷⁸ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/50

¹⁴⁷⁹ Serahsî, *el-Mabsût*, 23/120.

kendine ölürse, ölüme sebebiyet verme söz konusu olmadığı için tarla sahibi tazmin etmez. Mahsulden çocuğu hissesine düşeni çocuğun varisleri alır.¹⁴⁸⁰

Tohumun çocuğa ait olması şeklinde yapılan müzaraada mahsulün işletmeciyeye ait olduğu kabul edilmiştir. Tarla sahibine ne tarlanın noksanlaşmasından ne de başka bir sebeple bir şey verilir. Zira tohum ondan olduğu takdirde mahcur çocuk ile müzaraa yapmak caiz değildir. Bu durumda mahsulden bir pay tarla sahibine ait olacak olsa, bu onun şartıyla olacaktır. Hâlbuki onun koyacağı şart sahih değildir.¹⁴⁸¹

Vasî yetimin tarlasını kendisi de alabilir, başkasına da verebilir. Kendisinin aldığına şahit göstermesi gerekir. Her halükârda yetim için faydalı olan şeyler tercih edilir.

Vasî çocuğun arazisini kiralayıp çocuktan borç tohum olarak ve bunlara şahit göstererek ekirse çocuğun menfaatine olan tercih edilir. Kira çocuk için faydalı ise kira, ürün faydalı ise ürün çocuğun olur. Ürünün çok kârlı olması halinde vasînin tarlayı kendi adına ektiğine dair beyanına itibar edilmeyeceğini söyleyenler de olmuştur. Tohum ya da araziden birinin çocuğa diğerinin vasiye ait olması durumunda vasînin beyanına itibar edilmiştir. Vasînin çocuğun arazisini tohum çocuktan olması halinde işletemeyeceği de ifade edilmiştir.¹⁴⁸²

Vasî çocuğun arazisini müzaraa olarak işletebilmek için buna dair şahit tutmalıdır.¹⁴⁸³

3.8. Mudarebe

Mudarebe, kârı paylaşmak üzere çalıştırması için birine mal vermek şeklinde yapılan akit¹⁴⁸⁴ veya bir taraftan mal, bir taraftan çalışma olmak üzere kâr ortaklığı akdi¹⁴⁸⁵ olarak tarif edilmiştir.

¹⁴⁸⁰ Serahsî, *el-Mebsût*, 23120,121; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/50-51

¹⁴⁸¹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/51

¹⁴⁸² Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*, s. 242.

¹⁴⁸³ Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*, s. 243.

¹⁴⁸⁴ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/15.

¹⁴⁸⁵ Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 6/208.

Mudarebe akdinde âkıdeynde tevkil ehliyeti şartı aranır. Mudarib, rabbül malin emriyle tasarrufta bulunduğu için bir manada vekil sayılır. Bundan dolayı vekâlet ehliyetlerinin olması gerekir.¹⁴⁸⁶ Bu durumda mümeyyiz çocuk bu akdi gerçekleştirebilir.

Mudarebede mal sahibi çalışmaz. Baba veya vasînin küçüğün malını mudarebe olarak bir kimseye verip mudariple birlikte çocuğun da çalışmasını şart koşması caiz olmaz. Me'zûn için de böyledir.¹⁴⁸⁷

Çocuğun malını kendisine mudarebe olarak alması caiz olan kişi çalışmayı şart koşabilir. Caiz olmayan kişinin çalışma ve kendisine kâr istemesi caiz değildir. Baba, dede ve vasî böyle bir istekte bulunabilir.¹⁴⁸⁸

Mudarebe yarı yarıya, daha az ya da daha fazlaya olabilir. Bunların hepsi faydalı tasarruflardır. Vasî için de bu böyledir.¹⁴⁸⁹

3.8.1. Mümeyyiz Çocuğun Mudarebe Akdi

Kendisine izin verilmiş olan çocuk bir malı kârı yarı yarıya, daha fazlaya veya daha aza olmak üzere mudarebe olarak verebilir, bir malı mudarebe olarak alabilir. Mahcur çocuk ise diğer ticaret çeşitlerinde olduğu gibi mudarebede de salahiyyetli değildir. Mahcur çocukla mudarebe yapan birisi aldığı miktarı tazmin eder. Kârı da tasadduk eder.¹⁴⁹⁰

Hanefî mezhebinde ticarete akli eren çocuğun mudarebe yapması caiz görülmüştür. Ömer İbnü'l-Hattab'ın bir yetimin malını mudarebe suretiyle ticarete verdiği, bu ortağın malı Irak'ta çalıştırıp zaman zaman Hicaz'a gelip Hz. Ömer'e kârı taksim ettiğine dair İmam Muhammed'den gelen rivayet mudarebenin meşru olduğunu ifade ettiği gibi, yetimin malını mudarebe yoluyla çalıştırmaya verme hususunda hâkimin salahiyyetli olduğunu da ifade eder. Zira bu yetim hakkında faydalı bir tasarruftur. Vasînin yetim malını mudarebe suretiyle işletmeye

¹⁴⁸⁶ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 8/13.

¹⁴⁸⁷ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/4; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/48

¹⁴⁸⁸ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/4.

¹⁴⁸⁹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/46.

¹⁴⁹⁰ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/47.

verebileceği, dilerse onunla ticaret yapabileceği neticede yetim hakkında hangisi faydalı ise onun tercih edileceği söylenmiştir.¹⁴⁹¹

Babanın gayri mümeyyiz çocuğu adına mudarebe yapmak için mal alması halinde mudarebenin baba adına geçerli olacağı ifade edilmiştir. Mudarebede kâr elde edebilmek için ya mal sahibi olmak ya da çalışan olmak gerektiğinden ve çocuk bunlardan biri olmadığından kârda hak sahibi olamayacağı, fakat çocuk çalışmaya muktedir ise çalıştığı taktirde mudarebenin çocuk adına geçerli olacağı ve kârını çocuğun alacağı vurgulanmıştır. Çocuğun isteğiyle babanın çalışması tetavvu addedilmiş, babanın çocuğun isteği olmadan çalışması halinde gasıp durumuna düşeceği bildirilmiştir.¹⁴⁹²

Ticaret izni olan çocuk kârın yarısı, daha azı veya daha fazlası karşılığında bir miktar sermayeyi mudarebe yoluyla işletmeciye verebilir. Ticaret izni olmayan çocuğun, babasının ya da vasîsinin izni olmadan bir miktar sermayeyi mudarebe olarak vermesi ve işletmecinin bunu çalıştırması halinde mal işletmecinin sorumluluğunda olur. Çocuğun velîsinin izni olmadan sermayeyi teslim etmesi geçersizdir. İşletmeci gasp eden durumunda olur. Sermayeyi tazmin eder. Tazmin ile mazmuna malik olur. Kâr onun olur fakat tasadduk etmesi gerekir.¹⁴⁹³

Çocuğun babasının izni olmadan kendisine mudarebe olarak verilen bir miktar sermaye ile alışveriş yapıp kâr ya da zarar etmesi durumunda mudarebe akdi geçerli olur. Kârı aralarında anlaştıkları şekilde paylaşırlar. Çocuk mümeyyiz olduğu için tasarrufta bulunabilir. Sermayeyi veren de çocuğun tasarrufundan razıdır. Bu çocuk için tamamen faydalı bir işlemdir. Tamamen faydasına olan bir duruma hacr engel olmaz. Yaptığı alışverişin sorumluluğu mal sahibine aittir. Çocuk satış için mal sahibinin vekil tayin etmesi menzilesinde olur. Sorumluluğun çocukta olması ona zarar verir ki zaten ona zararı dokunabilecek tasarruflarda mahcurdur.

¹⁴⁹¹ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/44.

¹⁴⁹² Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 8/61.

¹⁴⁹³ Serahsî, *el-Mebsût*, 22/114.

Ergenliğe geçmesi durumunda da önceki tasarruflarından sorumlu olmaz. Bu, kefil olma ve ikrarda bulunma gibi değerlendirilir.¹⁴⁹⁴

Çocuk mudarebe ortaklığı için çalışırken biraz kâr elde ettikten sonra öldürülmüş olsa diyeti öldürenin âkilesi öder. Çocuğun mirasçıları dilerse diyeti mal sahibinin âkilesine ödetir. Onlar da öldürenin âkilesinden alırlar.¹⁴⁹⁵

3.8.2. Babanın Mudarebe Akdi

Baba çocuğunun malını kârın yarısı, daha azı veya daha fazlası işletmecinin olmak üzere mudarebe olarak verebilir. Babanın görevi çocuğunun malını en güzel şekilde yaklaşımdır. Bazen en güzel şekil bu olabilir. Kendisinin çocuğunun malını işletecek vakti olmayabilir. Çocuğun malını karşılıksız işletecek birini de bulamayabilir. Malı işletecek birinin bulunması durumunda kâr edilsin edilmesin ücret ödemesi gerekir. Çocuğun malını en güzel değerlendirme yolu işleten kimseyi kâra ortak tutmaktır. Babanın çocuğun malını kendisine mudarebe yoluyla alması da böyledir. Baba çocuğun malına karşı daha özenli olacağından bu durumda çocuk daha kazançlı olur.¹⁴⁹⁶

Emsalleri ticaret yapan bir çocuğun babasının çocuğunun ticaret yapması ve kârın eşit olarak paylaşılması üzere mudarebe akdi yapması geçerli olur. Çocuk ve sermaye sahibi kârı paylaşırlar. Babanın çocuğu adına yaptığı tasarruf çocuğun bâliğ olduktan sonra kendisi adına yaptığı tasarruf gibi kabul edilir. Çocuk çalışması esnasında babasından ya da yabancı birinden yardım alabilir. Çocuk yardım istemeden çocuğun yasal temsilcisi çalışacak olursa sermayenin sorumluluğunu (tazmin) üstlenmiş olur. Çünkü akit çocuk üzerine yapılmıştır.¹⁴⁹⁷

Kârın üçte birinin çocuğa, üçte birinin babaya, üçte birinin de işletmeciye olması şartıyla babanın da işletmeciyle çalışması koşuluyla çocuğun malı mudarebe olarak verilebilir. Vasî hakkında da durum aynıdır. Baba ve vasî çocuğun malını kârı yarı yarıya paylaşmak üzere mudarebe olarak çalıştırabilir. Bu durumda

¹⁴⁹⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, 22/56.

¹⁴⁹⁵ Serahsî, *el-Mebsût*, 22/56.

¹⁴⁹⁶ Serahsî, *el-Mebsût*, 22/114.

¹⁴⁹⁷ Serahsî, *el-Mebsût*, 22/114.

mudarebe ortaklığındaki sermayenin işletmecide emanet hükmünde olması şartı ortadan kalkar.¹⁴⁹⁸

Babanın çocuğun malını çocuğun da işletmeci ile çalışması koşuluyla mudarebe olarak vermesi geçerli olmaz. Çocuğun malını ister kendisi ister babası ister vasîsi versin sermaye sahibi olması nedeniyle çocuk kâra hak kazanır. İşletmecinin çalışması karşılığında da çocuğun malından emsal ücret ödenir.¹⁴⁹⁹

Baba çocuğun malını kendisi mudarebe olarak alıp işletebilir, ancak bu muameleye başlangıçta şahit göstermesi gerekir. Şahit göstermemişse payına düşen kâr kendisine diyaneten helal olsa da mahkemeye intikal ettiği takdirde hâkim tarafından iddiası kabul edilmez. Baba çocuğa ortak olur, kendi sermayesi çocuğun sermayesinden az olursa şahit göstermesi halinde kâr tespit edilen şarta göre taksim edilir. Şahit göstermemiş ise diyanetten helal olsa da hâkim babayı tasdik etmez ve kârı sermayeleri nispetinde taksim eder.¹⁵⁰⁰ Bu hükümlerde vasî de baba gibidir.¹⁵⁰¹

Baba çocuğun malının bir kısmını kendisine bir kısmını başkasına mudarebe verebilir. Çocuğun malını kendisi de çalışmak şartıyla mudarebeye verebilir. Allah ne takdir etmişse onu alırız derse kârın 1/3'ü mudaribin, 1/3'ü çocuğun, 1/3'ü de babanın olur. Babanın vasîsi de aynı şekildedir.¹⁵⁰²

3.8.3. Vasînin Mudarebe Akdi

Vasînin yetimin malıyla ticaret yapmasında bir beis yoktur. Ticaret esnasında mal zarara uğrarsa vasînin bunu tazmin etmesi gerekmez.¹⁵⁰³ Vasî çocuğun malını mudarebe yoluyla çalıştırabilir. Vasînin çocuğun malını mudarebe yoluyla çalıştırdığını söylemesi haline kâr veya zarar etmesine bakılır. Zarar etmişse sözü doğru kabul edilir. Onun çocuğun malında kullanımda bulunma hakkı yoktur. Bu durumda tazmin yükümlülüğünü inkâr etmektedir. Kâr etmişse sözü doğru kabul edilmez. Ancak işe başlamadan önce bu çalışmayı mudarebe yoluyla yaptığını tanık

¹⁴⁹⁸ Serahsî, *el-Mebsût*, 22/78.

¹⁴⁹⁹ Serahsî, *el-Mebsût*, 22/78.

¹⁵⁰⁰ Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 6/523; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 1/291; 2/45.

¹⁵⁰¹ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 1/292; 2/45

¹⁵⁰² Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 2/48.

¹⁵⁰³ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 2/45

gösterirse doğrulanır. Çünkü kâr malın gelirdir. Mal çocuğun olduğu için kâr da çocuğun olur. Vasî kârın bir kısmının kendisinin hakkı olduğunu iddia etmektedir. Emanetçinin ödeme yükümlülüğü olmadığını söylemesi kabul edilebilir fakat elindeki malın kendisinin olduğunu iddia etmesi kabul edilmez.¹⁵⁰⁴

Vasî çocuğun malından borç alarak yaptığı işin sonunda kâr etse işe başlamadan tanık göstermemişse sözü doğrulamaz kâr çocuğun olur. Başlamadan şahit gösterirse işi kendisi için yaptığı anlaşılır. Bu durumda çocuğun malının tazmini kabul etmiş olur. Çünkü çocuğun malını borç alma yetkisi yoktur. Borç alması fasit olmakla beraber elde ettiği kâr çalışması nedeniyle vasînin olur. Zarar etmesi durumunda işe başlamadan önce tanık göstermiş olsa bile çocuğun parasını öder. Borç aldığını söylemesiyle çocuğa tazmin edeceğini ikrar etmiş olur.¹⁵⁰⁵

Vasî, çocuğun malını, çocuğun çalışması şartıyla mudarebe olarak verirse mudarebe fasit olur.¹⁵⁰⁶ Kendisi çalışırsa bu da çocuğa kendisini işçi olarak kiralama olacağından caiz olmaz.¹⁵⁰⁷ Vasî kendisi için bir miktar belirleyerek yetimin malını mudarebe olarak alırsa fasit bir işlem olur şart koştuğu miktarı alamaz.¹⁵⁰⁸

Vasî kâsırın malında kendisi mudarebe yapacaksa işin başında kârdan alacağı miktara şahit göstermelidir. Şahit bulundurmaz, başka bir delili de olmazsa kârın hepsi kâsırın olur. Akit esnasında ortaklığın esaslarını, kendisinin alacağı kârın miktarını şahit huzurunda belirlerse ortaklık yapabilir. Şahit bulundurmazsa kârı resülmallerinin miktarına göre paylaşırlar.¹⁵⁰⁹

Vasî kendi malından çocuğa infakta bulunup daha sonra harcadığı kadarını çocuğun malından alabildiği gibi bu malı mudarebe malından da alabilir.¹⁵¹⁰

Daha sonraki zamanlarda vasînin yetimin malını mudarebe olarak almasını doğru olmadığı söylenmiştir.¹⁵¹¹

¹⁵⁰⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, 22/171.

¹⁵⁰⁵ Serahsî, *el-Mebsût*, 22/171.

¹⁵⁰⁶ Alâüddin es-Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/17

¹⁵⁰⁷ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/209.

¹⁵⁰⁸ Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 6/209.

¹⁵⁰⁹ Husarî, *el-Ahvâli's-şahsiyye*, s. 125.

¹⁵¹⁰ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 8/75.

¹⁵¹¹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/48.

3.9. Şüf'a

Şüf'a, satış gibi bir akidle alınmış özel mülkiyete konu bir malı alıcıya mâl olduğu semenle cebren alıp mülkiyetini elde etme hakkıdır.¹⁵¹²

Şüf'aya hak sahibi olmada büyük ve küçük birdir. Anne karnındaki cenin de aynı hakka sahiptir. Satın alma işleminin vukuundan itibaren altı aydan daha az bir zamanda anne çocuğu dünyaya getirirse çocuğun şüf'a hakkı olur. Altı ay veya daha uzun bir zamanda dünyaya getirirse çocuğun şüf'a hakkı olmaz. Ancak babası satıştan önce ölmüş ve cenin varis olmuş ise o zaman şüf'a hakkı vardır. Şüf'a hakkı bulunan çocuğun hakkını babası talep eder. Baba yoksa sırayla babanın vasîsi, dede, dedenin vasîsi ve hâkim tarafından seçilen vasî bu işi takip eder. Bunların hiçbiri yoksa ergenlik çağına gelinceye kadar şüf'a hakkını kaybetmez.¹⁵¹³ Hasan b. Ziyad, yetim çocuğun şüf'a hakkı konusunda vasîsinin babası gibi olduğunu nakletmiştir. Şüf'a hakkını kullanıp malı alabilir.¹⁵¹⁴

Baba, vasî ya da bunların yerini tutan kimse çocuğun şüf'a hakkını teslim etmişse artık çocuğun ergenlik çağına geldiğinde bu hakkı olmaz. Baba oğlunun malını kendisi için satın alabileceği gibi küçük çocuğuna satın aldığı evde kendisinin şüf'a hakkı varsa bu evi şüf'a sebebiyle kendisine satın alabilir. Bu evi vasînin şüf'a yoluyla alması ancak çocuğun menfaati varsa caiz olur. Çocuk için herhangi bir menfaat yoksa satın alamaz.¹⁵¹⁵

Baba veya vasî, gabn-i fahiş olacak kadar normal fiyatından daha fazla bir fiyata satılan bir evin şüf'adârı olan çocuğa bu evi satın alamaz. Böyle bir durumda şüf'a sabit olmaz.¹⁵¹⁶

Ebû Hanife ve Ebû Yusuf'a göre baba veya vasî çocuğun şüf'a hakkından vazgeçebilir. Bu durumda çocuk ergenlik çağına geldiğinde hakkını geri isteyemez. Çünkü baba ve vasî çocuğun hakkını alma konusunda onun yerine geçmektedir.

¹⁵¹² Dönmez, İbrahim Kafi, "Şüf'a", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, İstanbul 2010, 39/248, (248-252)

¹⁵¹³ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/37.

¹⁵¹⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, 14/112.

¹⁵¹⁵ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/38.

¹⁵¹⁶ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/43.

Şüf'a hakkını düşürmek ise bunun aksinedir. İbra, çocuk için doğan kısası uygulama hakkını affetmek gibi çocuğun hakkını düşürme yetkileri yoktur. Baba ve vasînin yetkisi çocuğun korunmasına yöneliktir. Çocuğun hakkını düşürmede ise çocuğu korumaya yönelik bir şey yoktur. Şüf'a hakkı bir bakıma komşudan gelebilecek zararları bertaraf etmeye yöneliktir. Bu durumda bu hakkı kullanılmazsa çocuğa zarar verilmiş olur. Ebû Hanife ve Ebû Yûsuf'a göre şüf'a hakkından vazgeçmek satın almaktan vazgeçmek gibidir. Baba ve vasî çocuk adına satın alabilecekleri gibi satın almaya da bilirler.¹⁵¹⁷

Baba ve vasînin yabancından şüf'a hakkını istemeyip susması şüf'a hakkından vazgeçmeleri demektir. Ebû Hanife ve Ebû Yûsuf'a göre çocuğun büyüdüğünde isteme hakkı ortadan kalkar. İmam Muhammed ve Züfer'e göre bu çocuğun hakkını düşürmez. Baba kendisinin şüf'a hakkı olduğu bir evi çocuğu için satın alabilir. Züfer'e göre bu hakkı yoktur. Bunun temeli babanın çocuğun malını kendisine satın almasına dayanır. Vasînin böyle bir hakkı yoktur. Vasî normal değeri ile çocuğun evini kendisine satın alamaz. Baba çocuğunun şüf'a hakkı olduğu bir evi kendisine satın almış olsa çocuk ergenlik çağına gelince onu şüf'a ile alamaz. Çünkü babanın malı alma imkânı vardır. Susması da çocuğun şüf'a hakkını düşürür.¹⁵¹⁸

Mültekıt çocuğun hakkında sabit olan şüf'a hakkını isteyemez. Şüf'a ile satın alma da normal satın alma gibidir. Çocuğu bulan kimsenin çocuğun malı ile bir şey satın alma hakkı yoktur. Ancak hâkim yetki verirse satın alma hakkı olur. Çocuğa ait şüf'a hakkını isteme veya bu haktan vazgeçme durumunda vasî ile aynıdır. Çocuğu bulan kimse çocuğun malı ile ona bir ev almış olsa şüf'a sahibinin hakkı olur. Çocuğu bulan kimsenin aldığı kendisine ait olur. Çocuktan aldığı parayı geri ödemesi gerekir. Çocuğun üzerinde şüf'a hakkı olmaz. Çocuk kendisine ait başka bir ev ile yeni alınan evde şüf'a hakkına sahip olursa bu hakkından dolayı evi alabilir.¹⁵¹⁹

¹⁵¹⁷ Serahsî, *el-Mebsût*, 14/182.

¹⁵¹⁸ Serahsî, *el-Mebsût*, 14/183.

¹⁵¹⁹ Serahsî, *el-Mebsût*, 14/206.

3.10. İâre/Âriyet

İâre herhangi bir şeyi faydalanması için belli bir süre bir başkasına vermektir.¹⁵²⁰ Ödünç verilen malın yararını karşılıksız olarak başkasının mülkiyetine geçirmektir.¹⁵²¹

İare verenin (muîrin) akıllı olması gerekir. Akli ermeyen çocuğun iare vermesi caiz değildir. Hanefilere göre bulûğ şart değildir. Diğerlerine göre muîrin teberra ehliyetine sahip ve ihtiyar sahibi olması gerekir. Çünkü ariyet menfaatin kullanılmasının mübah kılındığını belirten bir bağıştır. Gayri mümeyyiz çocuğun teberra sahih değildir.¹⁵²²

Baba küçük çocuğunun eşyasını iare olarak veremez. Buna karşın me'zûn iare verebilir. Me'zûnun iaresi ticarete müteallik bir muamele iken babanın iaresi çocuğun malında icra edilen ticari bir muamele değildir. Verir de mal helak olursa tazmin eder.¹⁵²³

Âlimlerin bir kısmına göre baba sadece çocuğunu iare edebilirken bir kısmına göre çocuğun malını da iare edebilir. Vasîyi de buna ekleyenler olmuştur. Çocuğunluğa göre baba çocuğun malını iare olarak veremez.¹⁵²⁴

Çocuğun iaresi ise çocuğa sanat öğretmesi için muallime vermek suretiyle olur. Çocuk üstadına hizmet eder. Bunun aksi durumlarda iare caiz olmaz.¹⁵²⁵

Ticarete izinli çocuk kendisinin olmayan bir şeyi ariyet olarak başka bir çocuğa verir ve bu şey (müstear) alan çocuğun elinde helak olursa tazmin verene gerekir. Veren çocuk ticarete izinli olduğu için verme fiili hukuken muteber, sahih bir davranıştır. Ziyan işi de onun teşebbüsü sonunda vukua gelmiştir. Mal kendisinin olsaydı yine aynı gerekçeyle ikinci çocuk tazmin etmezdi. Veren çocuk mahcur ise

¹⁵²⁰ Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 8/385.

¹⁵²¹ Serahsî, *el-Mebsût*, 11/142.

¹⁵²² Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 8/386; Zühaylî, *el-Fıkhu 'l-İslâmi ve edilletuhu*, 6/198.

¹⁵²³ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/282; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 1/246.

¹⁵²⁴ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 1/246; Şeyh Bedreddin, *Câmiu 'l-fusûleyyn*, s. 240.

¹⁵²⁵ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 1/246, 247.

verme sebebiyle, alan çocuk da alma sebebiyle tazmin eder. Bu durumda birinci çocuk gâsıp, ikinci çocuk gâsıbın gâsıbı olmaktadır.¹⁵²⁶

Vasî, gözetimindeki çocuğun işinde kullanmak üzere ariyet olarak binek alıp zikretmiş olduğu ölçüyü gasıp sayılacak derecede tecavüz etse ve binek zayi olsa tazmin çocuğun malından yapılır. Üsrûşenî bunun neredeyse sahih olmadığını, gâsıbın hakikaten ve hükmen vasî olduğunu, gaspta olduğu gibi tazmini çocuğun değil vasînin yerine getireceğini söyler. Ödünç alan kimsenin mahcur çocuğu, bu malı bir başkasına verse ve mal zayi olsa, malı çocuk ve ödünç verdiği kişi tazmin eder. Çünkü ikisi de gasıptır.¹⁵²⁷

Bir kimsenin ödünç alıp çocuğunun boynuna taktığı altın çalınacak olursa, çocuk üzerindeki muhafaza edebilecek durumda ise o kaybetmediği için tazmin etmez. Muhafaza edemeyecek durumda ise o kaybettiği için tazmin eder. Kişi, ariyet aldığı şeyi küçük çocuğu ile gönderse ve mal zayi olsa, çocuk malı koruyabilecek güçte ise tazmin etmez.¹⁵²⁸

3.11. Vedfa

Bir şahsın başka birini malını koruması için sarahaten ya da delâleten yetkilendirmesidir.¹⁵²⁹

Îdâ akdinde âkitlerin akıllı olması şartı aranır. Zira hukukî tasarruf ehliyeti için akıl şarttır. Hanefilerde bulûğ şart değildir. Bundan dolayı ticaret izni olan mümeyyiz çocuk îdâ akdini gerçekleştirebilir. Çünkü vedfa ticarete tabi, onun gereklerinden sayılmıştır.¹⁵³⁰

Bu akit hıfz esasına dayandığından korumayı gerçekleştiremeyecek durumdaki gayri mümeyyiz küçüğün îdâsı geçerli sayılmamıştır. Buna karşın ticaret

¹⁵²⁶ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/247.

¹⁵²⁷ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/247.

¹⁵²⁸ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/248.

¹⁵²⁹ Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 6/227.

¹⁵³⁰ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 8/363.

yapabilecek mümeyyiz çocuğun herhangi bir şeyi koruyabilmesi, mahcur çocuğun ise koruyamayacağı öngörülmüştür.¹⁵³¹

Baba, vasî, hâkim küçük çocuğun malını emanet bırakma hakkına sahiptir.¹⁵³²

Çocuğa emanet bırakılan bir mal onun elinde zayi olsa tazmin etmez. Malı çocuk istihlak ederse durum şu şekilde olur. Çocuk me'zûn ise tazmin eder. Mahcur çocuk velisinin izniyle emaneti kabul etmişse tazmin eder. Velisinin izni olmadan kabul etmişse Ebu Hanife ve İmam Muhammed'e göre ne hemen ne de buluğdan sonra tazmin eder. Çünkü çocuk emanet ehli değildir. Ebu Yusuf'a göre hemen tazmin eder.¹⁵³³

Çocuk emaneti almadan önce istihlak ederse derhal tazmin edileceği hususunda icma vardır.¹⁵³⁴

Mahcur çocuğun kendisine bırakılan vediaanın helak olduğuna dair ikrarı dinlenmez. Daha sonra muslih olur ikrarının doğru olduğunu söylerse malın karşılığı kendisinden hemen alınır. İkrarım batıldı derse alınmaz.¹⁵³⁵

Mahcur çocuk vediaayı velinin izniyle almışsa tazmin eder. Mahcur çocuğun îdâsı sahih kabul edilse ve vediaayı helak etse tazmin gerekir. Sahih kabul edilmezse durum akitten önceki duruma döner. Akitten önce helak etmesi durumunda (vedia köle) ise yine tazmin etmesi gerekir. Diğer iki imama göre ise tazmin gerekmez. Bir malı mahcur çocuğa teslim etmek bir manada helak etmektir. Çocuğun fiilen helak etmesi de sûreten helaktır. Bu durumdaki çocuk malı koruyabilecek olsa zaten velisi izin verir ve malını teslim ederdi. Böyle olmadığına göre koruyamayacak birine vediaanın teslimi sonucunda helak olursa tazmin gerekmez. Ancak vedîa köle olursa tazmin gerekir ki bu da mal tazmini değil, kan tazminidir.¹⁵³⁶

¹⁵³¹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 8/364.

¹⁵³² Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/244.

¹⁵³³ Serahsî, *el-Mebsût*, 11/127; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/239; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 8/364; İbn Abidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/228, 229, 474.

¹⁵³⁴ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/239.

¹⁵³⁵ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/595.

¹⁵³⁶ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 8/364.

Çocuk kendisine emanet edilen bir yiyeceği yerse tazmin etmez. Ebû Yûsuf'a göre tazmin eder. Akli eren mesela on iki yaşındaki bir çocuk istihlak ettiği bir malı tazmin eder.¹⁵³⁷

Mahcur bir çocuğa bir mal emanet edilse ve bundan sonra çocuk bâliğ olsa, malı istihlak ederse tazmin eder. Yine mahcur çocuğa verilen emanetten sonra velisi izin verse ve çocuk malı istihlak etse ittifakla tazmin eder.¹⁵³⁸

Çocuk kendisine emanet olarak verilen köleyi öldürmüştse diyeti çocuğun âkilesi öder. Köleyi yaralamışsa, alimlerin hepsinin görüşüne göre diyet/erş çocuğun malından ödenir.¹⁵³⁹

Mahcur çocuk, kendisine emanet edilen bir malı beyan etmeyip mücehhilen vefat etse terikesinden tazmin edilmez. Çocuk baliğ olduktan sonra vefat etmiş olsa da hüküm aynıdır. Baliğ olduktan sonra vedianın elinde bulunduğu sabit olarak mücehhilen vefat ederse tazmin edilmesi gerekir.¹⁵⁴⁰

Bir kimse kendi oğlunun veya torununun elinde bulunan bir malını beyan etmeyip mücehhilen vefat etse terikesinden tazmin edilmez. Baba, dede ve hâkim tarafından tayin edilmiş vasî için de aynı durum geçerlidir.¹⁵⁴¹

Hâkim yetimin malını kime emanet ettiğini bildirmeden ölürse dâmin olmaz. Çünkü yetimin malını emanet verme yetkisi vardır. Yetimin malını kendi evine koyarsa damin olur.¹⁵⁴²

Hâkim sağlığında yetimin, kendisinde bulunan malının kaybolduğunu veya yetim için harcadığını söylese tazmin etmez. Herhangi bir açıklama yapmadan ölürse tazmin edilmesi gerekir. Aynı şekilde vasi, yetimin malını evinde tutarken bunu kimseye bildirmeden ölürse tazmin gerekir. Onun mal üzerindeki velayeti ya

¹⁵³⁷ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/238, 239

¹⁵³⁸ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/239.

¹⁵³⁹ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/240.

¹⁵⁴⁰ Bilmen, *Hukukî İslamiye ve Istulâhâtü Fıkhîyye*, 4/183.

¹⁵⁴¹ Bilmen, *Hukukî İslamiye ve Istulâhâtü Fıkhîyye*, 4/183.

¹⁵⁴² Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 6/233.

hâkimden veya babasından alınmış olduğundan damin olması evleviyetle gerekir.¹⁵⁴³

Bir kimse mahcur çocuğa bir şey satıp teslim eder ve çocuk da bu malı istihlak ederse tarafeyne göre daman gerekmez. Ebu Yusuf'a göre gerekir.¹⁵⁴⁴

Mahcur bir çocuk emanet eşyayı hırsıza göstermek suretiyle muhafaza işini terk edecek olsa tazmin etmeyeceği hususunda âlimler icma etmiştir.¹⁵⁴⁵

Emanet eşya emanet alanın ailesi içinde de istihlak edilse bunu emanet alanın kendisi değil küçük olsun büyük olsun istihlak eden tazmin eder.¹⁵⁴⁶

3.12. Kefâlet

Kefalet, bir şeyin istenmesi hususunda zimmeti zimmete eklemek yani kendi sorumluluğunu başkasınıninkine ekleyerek onun hakkında lazım gelen mutalebe hakkını kendisi de iltizam ve taahhüt etmektir.¹⁵⁴⁷

Akıl ve bulûğ kefaletin ini'kâd şartlarındandır. Bu nedenle me'zûn bile olsa çocuğun kefil olması caiz değildir. Kefalet teberru akitlerindedir.¹⁵⁴⁸ Babanın çocuğa verdiği kefâlet izni batıl olduğundan, kefâlet hususunda çocuğa izin verip vermemesinin bir önemi yoktur. Bu akdi çocuk da çocuk adına baba da yapamaz.¹⁵⁴⁹ Ancak baba veya vasî çocuğun nafakasını karşılamak için borçlanır ve bunu çocuğun ödemesini isterlerse bu caizdir.¹⁵⁵⁰ Çocuğun nafakasını karşılamak için borçlanır ve bu borca çocuğu kefil gösterirlerse bu geçerli olur. Bu durum baba veya vasinin çocuk adına borçlanmasına benzer. Çocuğun bu borcu ödemesi gerekir. Kefil olması da aynıdır.¹⁵⁵¹

¹⁵⁴³ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/233.

¹⁵⁴⁴ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/240.

¹⁵⁴⁵ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/241.

¹⁵⁴⁶ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/241.

¹⁵⁴⁷ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/ 327; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 7/355; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 5/414; Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, Ensar Neşriyat, İstanbul, 2005, s. 300.

¹⁵⁴⁸ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/90; Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/328; Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 5/417; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 7/363;

¹⁵⁴⁹ Serahsî, *el-Mebsût*, 20/9; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/77

¹⁵⁵⁰ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 7/363, 364; Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 5/417.

¹⁵⁵¹ Serahsî, *el-Mebsût*, 20/10.

Baba başkasına kefilliğine çocuğunu ortak edemez. Çocuğunu kendisine kefil yapamaz.¹⁵⁵²

Çocuğa kefil olunmasına gelince, ticarete izinli çocuk bir başkasından kendisine kefil olmasını isteyebilir. Bu kimse çocuk adına ödeme yaparsa çocuktan almak üzere ona başvurur. Bu çocuk başkasına kefil olamaz. Mahcur çocuk ise başka birinin kendisine kefil olmasını isteyemez. Birisi kefil olduysa çocuğun kefil olunan miktarı ödemesi gerekmez. Çocuğun elinde telef olan mal ya da bedeli çocuk ödemez. Ancak mal ya da bedel bizzat duruyorsa sahibi alır.¹⁵⁵³

Hammad'dan yapılan rivayete göre Ebu Yusuf kefillik için kabulü gerekli görmemiştir. Buna göre bir kimse gayri mümeyyiz çocuk için kefil olabilir. Ebu Hanife'ye göre kefilin kefaletini kabul eden birisi olmalıdır. Akli ermeyen çocuğun kabulü geçerli olunmaz. Ticaret yapan çocuğa kefil olunabilir. Çünkü onun kabulü geçerlidir. Ayrıca ona kefil olmak ona borç vermek gibi bir teberrudur. Çocuğun kabulü ile sahih olur.¹⁵⁵⁴

Tüccar bir çocuk için bir kimsenin kefil olması caizdir. Mahcur bir çocuğa kefil olmak için velisine teklifte bulunulur, o da kabul ederse bu kefalet de geçerli olur. Bu teklif çocuk için bir yabancıya yapılırsa kefaletin geçerliliği velinin müsaadesine mütevakkıftır. Eğer tüccar çocuğa teklif etmişse Ebû Hanife ve İmam Muhammed'e göre kefalet sahih olmaz. Ebu Yusuf'a göre sahih olur. Çocuk kefalet teklifini kabule ehil olmadığı için hitap çocuğa yapılmış olmaktan çıkar.¹⁵⁵⁵

Kefaletin cevazı için asilde hür, akıllı ve ergen olma şartları aranmaz.¹⁵⁵⁶ Kefalette asıl/mekfûl anh borç isteyen durumundadır. Kefil ise asılın naibi olarak mekfûl lehe ödemekle asıla borç vermiş olmaktadır. Daha sonra asıldan bu verdiği borcu ister. Mahcur bir çocuk yetişkin bir adamdan kendisine kefil olmasını ister

¹⁵⁵² Serahsî, *el-Mebsût*, 20/10.

¹⁵⁵³ Serahsî, *el-Mebsût*, 25/27.

¹⁵⁵⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, 20/10.

¹⁵⁵⁵ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/78.

¹⁵⁵⁶ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 7/365.

adam da kefil olursa ödediği miktarı çocuktan isteyemez. Çocuğun borç istemesi damana taalluk etmez.¹⁵⁵⁷

Hanefi mezhebine göre mekfülün lehin akıllı olması gerekir. Mecnun ve gayri mümeyyizinin kabulü sahih değildir. Bunlar kabule ehliyetli değildirler. Bunların velileri de aynı şekildedir.¹⁵⁵⁸

Ebu Yusuf'a göre bir kimsenin, çocuğun yerine kefale bi'n-nefs suretiyle veya tasarrufundaki bir şeyle (kefale bi'l-mal) velisinin izni olsun olmasın kefil olması caizdir. Böyle bir durumda çocuğun me'zûn ya da mahcur olmasının da bir önemi yoktur. Zira o, asıl (mazmûn anı) üzerinde bulunan bir hakka (mazmûn) kefil olmuştur ki bu hakkı ödemesi hususunda asıl mecbur edilecektir. Bu hakkın kefilin ödeyebileceği bir miktarda (makduru't-teslim) olması gerektiği gibi, kefilin de teberru ehlinden olması gerekir.¹⁵⁵⁹

Me'zûn çocuğun kefale binnefs ve kefale bil mal için verdiği emir hukuken muteberdir. Gerçi kendisi başkasının yerine kefil olamaz. Çünkü onun başkasının yerine kefil olması bir bakıma ondan başkası adına yapılan bir teberrudur. Hâlbuki çocuk teberru için ehil değildir.¹⁵⁶⁰

Kendisine dava açılmış bir çocuğa başka birisi babasının izni olmadan kefil olursa bu kefillik kefil için bağlayıcı/lazım olur. Kefilden kefilliğini yerine getirmesi istenir. Çocuğun ticaret izni varsa kendisini savunması, yöneltilen soruları cevaplaması için mahkemede hazır bulunmalıdır. Çocuğun ticaret izni yoksa velisinin onun yerine mahkemede hazır bulunması gerekir.¹⁵⁶¹

Kendisine mali dava açılmış ticaretle uğraşmayan bir çocuğa babasının isteğiyle kefil olmak caizdir. Bu kişiden kefilliğini yerine getirmesi istenir. Kefil ödediği mal için çocuğa başvurur. Bu kefillik çocuğa fayda sağladığı için babanın

¹⁵⁵⁷ Semerkandî, *Tuhfetu'l-fukahâ*, 4/ 329, 330.

¹⁵⁵⁸ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 7/367.

¹⁵⁵⁹ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/78, 79.

¹⁵⁶⁰ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/79.

¹⁵⁶¹ Serahsî, *el-Mebsût*, 20/12.

sözü çocuğu bağlayıcı olur. Babanın da mahkemede hazır bulunması gerekir. Vasi de aynı şekildedir.¹⁵⁶²

Bir kimse bir başkasına “şu çocuğu şu kadar para ver. İhtiyaçlarına harcasın, ben kefilim sana geri veririm” derse ve bu çocuk mahcursa kişi ödemekle yükümlü olur. Para veren kişi kendisi çocuğa verir ve ihtiyaçlarına harcamasını söyler bir başkası da ona bu meblağı ödeyeceğini söylerse bundan sorumlu olmaz.¹⁵⁶³

3.13. Havâle

Havâle muhîlin (borçlunun) üzerindeki borcu muhâlün aleyhe (havâle edilen kimse) aktarmakla borçtan beri olmasını ifade eden bir akittir. Muhâlün leh/muhâl yani alacaklı alacağını yalnız muhâlün aleyhten isteyebilir.¹⁵⁶⁴

Muhîl (havâle eden)in akıllı olması gerekir. Gayri mümeyyiz çocuğun havâlesi geçerli olmaz. Ergenlik çağına ulaşmış olmak ise nefaz şartlarındandır. Mümeyyiz çocuğun havâlesi ikincinin ödemesi birinciye göre daha güçlü ise vâsinin icazetine bağlı olarak münakid olur.¹⁵⁶⁵ Vasînin yetimin alacağında havale akdi yapması da aynı şekildedir.¹⁵⁶⁶

Vasînin, ölünün alacağını veya yetimin başkasında bulunan malını bir başkasına havale etmesi caizdir. Fakat havale edilenin borcu ödeme yönünden asıl borçludan daha muktedir olması şarttır. İkinci birincinin emsali ise caiz değildir.¹⁵⁶⁷ Eşit olmaları halinin ihtilafı olduğu da söylenmiştir.¹⁵⁶⁸ Asıl borçlu ödeme gücü yüksek zengin biri iken ödeme gücü olmayan birine yapılan havale geçersizdir. En'am Suresinin 152. ayetinde yetimlerin mallarına en güzel şekilde yaklaşma bunu gerektirir.¹⁵⁶⁹

¹⁵⁶² Serahsî, *el-Mebsût*, 20/13.

¹⁵⁶³ Serahsî, *el-Mebsût*, 25/2

¹⁵⁶⁴ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/ 338; Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 5/477.

¹⁵⁶⁵ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 7/392; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 5/478; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü ş-şahsiyye*, s. 465.

¹⁵⁶⁶ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 5/478.

¹⁵⁶⁷ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/180, Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/84; Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 7/294; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 7/392.

¹⁵⁶⁸ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/211.

¹⁵⁶⁹ Serahsî, *el-Mebsût*, 28/38.

Baba ve vasî borç sebebine mübaşir ise havale edilen kişi asıl borçludan ekonomik bakımdan daha iyi olmasa da havale Ebu Hanife ve İmam Muhammed'e göre caizdir. Ebû Yûsuf'a göre caiz değildir. Baba ve vasî borca mübaşir değilse üçünün nezdinde de sahih değildir.¹⁵⁷⁰

Çocuk ister mümeyyiz ister gayri mümeyyiz olsun ister mahcur ister ticarete izinli olsun hiçbir şekilde bir borcu üzerine alamaz. Havalenin muhil tarafından yapılıp yapılmaması da bunu değiştirmez. Muhîlin isteğiyle olmamışsa baştan sona teberra olur. Muhîlin emriyle ise başı teberrudur. Bu durumda da çocuk izinli bile olsa kefalette olduğu gibi havaleyi kabul edemez. Velisi de onun adına kabul edemez. Zira bu çocuk adına zarar doğuran bir tasarruftur.¹⁵⁷¹

3.14. Vakıf ve Dava

Vâkıf olabilmek için aklî melekeleri yerinde bulûğa ermiş olmak şarttır. Bundan dolayı ister gayri mümeyyiz olsun ister mümeyyiz çocuk herhangi bir malını vakfedemez. Bu çocuk adına zarar doğuran, mal kaybına sebep olan hibe, sadaka gibi tasarruflardandır.¹⁵⁷²

Vakıfta görevli olabilmek için de akıllı, bâliğ, hür ve Müslüman olmak şart koşulmuştur. İbn Âbidin kendi zamanında vakıf vekâletine çocukların görevlendirilmesinin yaygınlaştığını fakat bunun doğru olmadığını ifade etmiştir. Gücü yeten çocuğa hâkimin izni ile bu yetkinin verilebileceği de söylenmiştir.¹⁵⁷³

Dava hususunda müddeî ve müddeâ aleyhin akıllı olma şartı vardır. Gayri mümeyyiz çocuk kendisi dava açamadığı gibi ona da dava açılmaz.¹⁵⁷⁴

¹⁵⁷⁰ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/84; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 465.

¹⁵⁷¹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 7/393.

¹⁵⁷² Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 8/404; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhâr*, 4/534.

¹⁵⁷³ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/189; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhâr*, 4/578, 579; 5/588.

¹⁵⁷⁴ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 8/413; Haskefî, *ed-Dürri'l-muhtâr*, 6/92.

3.15. İkrar

Kişinin kendi aleyhine başkasına ait bir hakkı haber vermesi anlamına gelen ikrar, alimlerin çoğunluğu tarafından şüphe ve töhmeti gideri olduğundan şehadetten daha kuvvetli bir delil olarak görülmüştür.¹⁵⁷⁵

İkrarın rüknünün şartlarından biri akıldır. Bu nedenle gayri mümeyyiz çocuğun ikrarı sahih değildir. Bulûğ şart olmadığı için me'zûn çocuğun deyn ve ayn ikrarı sahihtir. Çünkü bunlar ticaretin zaruri gereklerindedir. Mahcur çocuğun ikrarı ise zahiren sırf zararına olduğundan sahih olmaz. Me'zûnun ikrarının kabul edilmesini gerektiren zaruret mahcurda mevcut değildir.¹⁵⁷⁶ Semerkandi akıl ve bulûğun şart olduğunda hilafın olmadığını, zararlı tasarrufların bu ikisi olmadan olmayacağını söylemiştir.¹⁵⁷⁷

İnsanın çocukken yaptığı ikrar geçersizdir. Bir kimse çocuk iken ikrarda bulunduğunu söylerken karşı taraf ergenlikten sonra ikrarda bulunduğunu savunsa yeminle birlikte ikrarda bulunanın sözü kabul edilir. Bu kimsenin ikrarı çocukken yaptım demesi aslında borcu kabul etmemesi anlamına gelmektedir.¹⁵⁷⁸

Bir kimse çocukken bir başkasından bir miktar para aldığını söylese ödemesi gerekir. Çünkü kısıtlılık sözlerdedir, fiillerde değil. Çocukluğun fiilin hükmüne bir etkisi olmaz. Çocukluk döneminde yapılan fiil kişiyi bağladığından tazmin gerekir.¹⁵⁷⁹

Ticaretle ilgisi olmayan hususlarda çocuğun ikrarı geçerli olmaz. Kendi aleyhine mehir, erş, diyet, kefillikten kaynaklanan borç ikrarında bulunamaz.¹⁵⁸⁰

Ticaret yapmaya izinli çocuğun tüm ticari işlemlerde yapacağı ikrar geçerlidir. Bu ticarete kaçınılmaz bir durumdur. Her ticari işlem için bir tanık tutmak imkansızdır. Diğer insanların çocukla ticaret yapmaktan çekinmemesi için çocuğun ikrarı geçerli sayılmıştır. Çocuk ticarete kazandığı malda da babasından

¹⁵⁷⁵ Koca, Ferhat, "İkrar", *TDV İslam Ansiklopedisi*, İstanbul 2000, 22/38.

¹⁵⁷⁶ Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 10/220.

¹⁵⁷⁷ Semerkandî, *Tuhfetü 'l-fukahâ*, 4/264.

¹⁵⁷⁸ Serahsî, *el-Mebsût*, 18/72,73.

¹⁵⁷⁹ Serahsî, *el-Mebsût*, 18/73.

¹⁵⁸⁰ Serahsî, *el-Mebsût*, 17/232.

kalan mirasta da ikrarda bulunabilir. Ebu Hanife'den nakledildiğine göre çocuk babasından miras kalan mallarda ikrarda bulunamaz. Ancak izinli olduğu ticarete kazandığı mallarda ikrarı geçerlidir. Çünkü ticarete ihtiyaç duyulduğu için ikrarı geçerli sayılmıştır. Asl'da da çocuğa izin verilmesiyle kısıtlılığının kalkması, bulûğa ulaşmasıyla kısıtlılığının kalkmasına benzetilmiş ve ticaretle ilgili her hususta ikrarının geçerli olacağı bildirilmiştir.¹⁵⁸¹

Çocuğun ikrarının ticarete kazandığı mallarda geçerli sayılması çocuğunun maslahatı açısından daha uygun görünmektedir.

Baba, vasî ve hâkimin emini çocuk aleyhine ikrarda bulunamaz. İkrar kişinin kendi aleyhine yaptığı bir işlemdir. Başkası aleyhine yapılan ikrar şahitlik olur.¹⁵⁸² Babanın çocuk üzerine velayeti onun maslahatını gözetmekle kayıtlıdır. Bundan dolayı baba çocuğu aleyhine mal ikrarında bulunamaz.¹⁵⁸³ Baba ve vasi ticaret izni verdikleri çocuk ve çocuğun kölesi aleyhine ikrarda bulunamaz. Bu batıldır. Baba ve vasinin ne çocuk ne da malı üzerinde mülkiyet hakları vardır. Yaptıkları ikrar, ikrar değil şahitlik olur. Bir kişinin şahitliği ile aleyhte hak sabit olmaz. Baba ve vasinin çocuk üzerindeki veliliği onun gözetilmesine matuftur. İkrarda da acil bir yararı gözetme yoktur.¹⁵⁸⁴

Me'zûn çocuğun babası adına borç ikrarında bulunması geçerlidir. Babanın diğer mirasçıları borcu kabul etmezlerse borcun tamamının babası adına ikrarda bulunan çocuktan alınacağı kabul edilmiştir.¹⁵⁸⁵ Daha sonra babanın çocuğun izinli oluşundan faydalanmasını önlemek için babası tarafından izin verilen çocuğun babası lehine, ona borcu olduğu veya yanındaki malın babasına ait olduğu gibi bir ikrarı geçerli sayılmamıştır. Ancak hâkim tarafından ticaret izni verilen çocuğun babası lehine yaptığı ikrar geçerli sayılmıştır.¹⁵⁸⁶

¹⁵⁸¹ Serahsî, *el-Mebsût*, 17/232, 25/25.

¹⁵⁸² Serahsî, *el-Mebsût*, 17/232, 25/25; Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/318.

¹⁵⁸³ Serahsî, *el-Mebsût*, 18/183, 25/25.

¹⁵⁸⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, 25/25,109,110; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/88, 89.

¹⁵⁸⁵ Serahsî, *el-Mebsût*, 17/232.

¹⁵⁸⁶ İbn Abidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/473, 474.

Bir kimsenin henüz konuşmaya başlamamış bir çocukla aralarında mufâvada ortaklığı olduğunu ikrar etmesi ve çocuğun babasının da bunu doğrulaması çocuk adına ikrar kabul edilir ve adamın elindeki mal çocukla yarı yarıya ortak olur. Mufâvada ortağı olabilmeleri için iki tarafın da tasarruf yapmaya ehil olması gerekir ki henüz konuşmaya başlamamış çocuk tasarruf yapmaya ehil değildir.¹⁵⁸⁷

Bir kimsenin bulunmuş küçük çocuğa yaptığı ikrar onun için sırf yarar sağladığından geçerlidir.¹⁵⁸⁸ Vasînin ölenin para veya eşya borcu olduğunu veya vasiyetinin olduğunu ikrar etmesi batıldır.¹⁵⁸⁹ Bu ikrar başkasına karşılıksız verme olarak değerlendirilir. Kendisi hakkında mal ikrarında bulunulan kişinin de delil göstermeden veya yemin etmeden ikrar edilen malı alması caiz değildir. Vasî malı verdiyse tazmin eder.¹⁵⁹⁰

Varis olmayan vasinin meyyit hakkındaki borç ikrarı, ayn ikrarı ve vasiyet ikrarı sahih değildir. Meyyitin alacağını aldığını (istîfâ) ikrar ederse borçluyu mahkemeye veremez. Bu borcun davasıyla başka bir vasî ilgilenir. Vasî varislerden biri ise mirastaki payından dolayı ikrarı sahihtir. Borç bu paydan ödenir. Bu vasinin ikrar ettiği hususta başka bir şahit varsa şahitten dolayı ikrar mirasın tamamında geçerli olur.¹⁵⁹¹

Hanefilere göre meyyitin ikrar edilmiş hiçbir hakkında vasi hasımla sulh anlaşması yapamaz. Hasmın aleyhine hüküm verilmiş bir hakta, meyyitin vasisinin adil bir beyyinesi olduğu hakta anlaşma yapamaz. Bu sayılanlardan hiçbiri yoksa küçüğün maslahatı için alacaktan imkân ölçüsünde alınabilecek en iyi miktarı alabilmek için sulh caiz olur.¹⁵⁹²

¹⁵⁸⁷ Serahsî, *el-Mebsût*, 18/125.

¹⁵⁸⁸ Serahsî, *el-Mebsût*, 18/156.

¹⁵⁸⁹ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 2/180; Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*, s. 244.

¹⁵⁹⁰ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/300.

¹⁵⁹¹ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/300; Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 123.

¹⁵⁹² Husarî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 123.

3.16. Karz/Borç

Gayri mümeyyiz ve mahcur çocuğun borç alıp vermesi caiz değildir.¹⁵⁹³ Me'zûn bir çocuğun borç alıp vermesi (ikraz ve istikraz) caizdir, me'zûn bâliğ hükmündedir. Bir kimse mahcur çocuğa borç verdi ise verilen şey aynen baki kaldıkça Hanefî âlimlerin hepsine göre mal sahibi bunu geri isteyebilir. Çocuk bunu infak veya telef etmişse tarafeyne göre çocuğa tazmin gerekmez. Ebu Yûsuf'a göre mal sahibinin malın tazminini isteme hakkı vardır. Fakat borç olarak aldığı mal çocuğun elinde kendiliğinden helak olsa üçüne göre de çocuğa tazmin gerekmez.¹⁵⁹⁴

3.16.1. Çocuk Adına Borçlanma

Baba çocuğu için borç alabilir, bunu ikrar edebilir. Vasî, çocuk adına yiyecek ve giyecek için borç alabilir ve küçüğün bir malını rehin bırakabilir. Zira ihtiyaç için borçlanmak caizdir. Rehin ise belli bir hakkı ödemek üzere vaki olduğundan caizdir.¹⁵⁹⁵

Baba ve vasî çocuk için borç alıp bunu çocuğa harcayıp çocuk ergenliğe geçtikten sonra bunu çocuktan isteyemez.¹⁵⁹⁶

3.16.2. Babanın ve Vasînin Şahsi Borcunu Ödemede Çocuğun Malını Kullanması

Babanın borcunu çocuğunun malından ödemesi hususunda mezhep içinde çeşitli rivayetler vardır. Bunlardan biri, babanın borcunu ödemeyi üstlendiği sürece caiz olduğu yönündedir.¹⁵⁹⁷ Diğerleri ise velayetin maslahatla kayıtlı olması ve bu tasarrufun sırf zarar olması düşüncesiyle caiz olmadığı görüşüdür.¹⁵⁹⁸ Babanın ödemeyi üstlenmesi kaydı olmadan kendi borcunu çocuğun malından ödemesinin caiz olduğu da söylenmiştir.¹⁵⁹⁹

¹⁵⁹³ Serahsî, *el-Mebsût*, 14/50.

¹⁵⁹⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, 14/50; Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/595; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/240.

¹⁵⁹⁵ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/278, 2/201.

¹⁵⁹⁶ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/278, 279.

¹⁵⁹⁷ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/449.

¹⁵⁹⁸ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/277, 2/200; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 465.

¹⁵⁹⁹ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/449; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/277.

Vasînin kendi borcunu yetimin malı ile ödemesi caiz değildir. Babaya cevaz verilip vasîye verilmemesinin nedeni, babanın çocuğunun malını normal kıymeti ile satın alması mümkün iken vasînin satın alması için çocuğun hayrına olmasının şart koşulmasıdır.¹⁶⁰⁰

3.16.3. Küçük Çocuğun Malından Borç Alıp Vermek

Çocuğun malını bir başkasına borç vermek mezhepteki esah görüşe göre caiz değildir. Borç vermek başlangıçta bir teberrudur ve teberru her çeşidiyle caiz değildir.¹⁶⁰¹ Hâkim borcun tahsilinde sorun yaşamayacağı için çocuğun malından borç verebilir.¹⁶⁰² Bir rivayete göre baba da borç verebilir.¹⁶⁰³ Ebu Hanife'den iki rivayet geldiği için meşayih baba konusunda ihtilaf etmiştir. Sahih olan görüşe göre baba hâkim menzilesinde değil vasî menzilesindedir.¹⁶⁰⁴ Serahsî'nin tercih ettiği görüşe göre baba istediği zaman geri alabileceği kimselere borç verebilir. Hâkim de istediği zaman geri alma imkanına sahip olduğu için çocuğun malını borç verebilir.¹⁶⁰⁵

Babanın çocuğun malında borç alması konusunda iki görüş vardır. Âlimlerin ekseriyetine göre baba çocuğunun malından borç alabilir.¹⁶⁰⁶ Babanın çocuğunun malını borç alması İmam Muhammed'e göre caiz iken Ebû Hanife'ye göre caiz değildir.¹⁶⁰⁷ Baba kendi malını çocuğuna borç verebilir.¹⁶⁰⁸ Baba kendi malını kullanma imkânı olmadığı durumlarda çocuğun malından kullanıp çocuğa borçlanabilir.¹⁶⁰⁹

¹⁶⁰⁰ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/449; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/277, 2/56; Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*, s. 241.

¹⁶⁰¹ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/178, 3/449; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/277, 2/200; Teftâzânî, *Şerhu't-Telviḥ ale't-Tevdiḥ*, 2/347; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 465.

¹⁶⁰² Şeybânî, Muhammed b. Hasen, *el-Câmiu's-sağîr*, s. 463; Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/178, 3/449; Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/277.

¹⁶⁰³ Teftâzânî, *Şerhu't-Telviḥ ale't-Tevdiḥ*, 2/347.

¹⁶⁰⁴ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/449.

¹⁶⁰⁵ Serahsî, *el-Mebsût*, 21/99.

¹⁶⁰⁶ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/278, 2/200; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/298.

¹⁶⁰⁷ Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 465.

¹⁶⁰⁸ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/200.

¹⁶⁰⁹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/214, 261.

Vasî küçük çocuğun malından Ebu Hanife'ye (ö.150) göre borç alamaz.¹⁶¹⁰ İmam Muhammed ise vasînin borcunu ödemede hassas biriye almasında beis olmadığını ifade eder.¹⁶¹¹ Hâkim kendisi için borç alamaz.¹⁶¹² Vasî, yetimin malını borç olarak veremez, kendi borcunu yetimin malından ödeyemez.¹⁶¹³ Vasi çocuğun malında borç veriyse tazmin eder.¹⁶¹⁴ Hâkimin vasisi ise çocuğun malından ne borç verebilir ne de kendisi borç alabilir.¹⁶¹⁵

Baba kendisinin sebep olduğu borçları te'cil ettirebilir. Sebebini üstlenmediği borçları ise te'cil ettiremez.¹⁶¹⁶

3.17.Vasiyet

Vasiyet, “bir malı veya menfaati ölümden sonra izafetle bir şahsa veya hayır cihetine teberru yoluyla yani meccanen temlik etmektir.”¹⁶¹⁷

Vasiyette bulunan kişinin/mûsî vasiyette bulunduğu zaman teberrua ehil olması gerekir. Buna göre mümeyyiz, gayri mümeyyiz çocukların vasiyeti geçerli değildir.¹⁶¹⁸ Mümeyyiz olan çocukla mümeyyiz olmayan arasında şöyle bir ayırım yapılmıştır. Mümeyyiz olmayan çocuk hayır amaçlı olsa bile hiçbir vasiyette bulunamaz. Mümeyyiz çocuğun vasiyeti ise kendisinin teçhizi ve defni dışındaki konularda sahih değildir. Buna da istihsanen cevaz verilmiştir. Hz. Ömer'in mürahik çocuğun vasiyetine icazet vermesi de buna hamledilir.¹⁶¹⁹ Çocuğun vasiyetini geçerli sayanlar, vasiyetin vasiyet eden öldükten sonra bağlayıcı hale geldiğini, bu durumda çocuğun mala ihtiyacı kalmayacağını, hayatta iken tasarruflarının kabul olmamasının nedeni malına ihtiyacı olacağı zamanlar için malının kendisinde

¹⁶¹⁰ Serahsî, *el-Mebsût*, 21/99.

¹⁶¹¹ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 2/178; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/277; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/297.

¹⁶¹² Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/278; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/654; Köse, “İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması, Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler”, *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, s. 145.

¹⁶¹³ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/277.

¹⁶¹⁴ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/449.

¹⁶¹⁵ Husarî, *el-Ahvâlî's-şahsiyye*, s. 122.

¹⁶¹⁶ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/280; Muhammed Ebu Zehra, *el-Ahvâlî's-şahsiyye*, s. 466.

¹⁶¹⁷ Bilmen, *Hukuku İslamiye ve Istulâhâtü Fıkhîyye Kamusu*, 5/115.

¹⁶¹⁸ Bilmen, *Hukuku İslamiye ve Istulâhâtü Fıkhîyye Kamusu*, 5/122.

¹⁶¹⁹ Serahsî, *el-Mebsût*, 28/102; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/236.

kalması olduğunu, öldükten sonra ise yaptığı vasiyetle derece kazanacağını ifade etmişlerdir.¹⁶²⁰

Vasiyet bir malın bağış yoluyla bir başkasının mülkiyetine geçirmek olması nedeniyle çocuğun sadaka vermesinin ve hibe bağışta bulunmasının geçerli olmaması gibi vasiyeti de geçerli değildir. Çocuğun yararına olan tasarruflarında çocuğun aklına itibar edilir. Çocuğa faydalı bir tasarrufun velisi tarafından gerçekleştirilememesi bu tasarrufu çocuğun yapabileceği anlamına gelmez. Hazreti Ömer'den gelen rivayette ise çocuk ergenliğe yakındır. Bu çocuklara mecazen "yâfi" denmiştir. Çocuk, "ergenliğe ulaşırsam ve ölürsem malımın üçte biri filancaındır" dese çocuğun bu vasiyeti geçerli olmaz. Çünkü teberru olan akitlerdeki sözleri geçerli değildir. Bu bağışın bulûğdan sonraya bağlanması da geçerli değildir.¹⁶²¹

Çocuğun vasiyeti ergenlik dönemine izafe etmesi yani ben ergenliğe girdikten sonra malımın şu kadarı falanıdır, demesi de velâyeti noksan olduğundan caiz değildir. Ne hemen ne de ileriye dönük vasiyette bulunabilir.¹⁶²² Fakat bulûğdan sonra verdiği icazet inşa menzilesinde olacağından caiz olur.¹⁶²³

¹⁶²⁰ Serahsî, *el-Mebsût*, 28/102.

¹⁶²¹ Serahsî, *el-Mebsût*, 28/103.

¹⁶²² İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/237.

¹⁶²³ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 6/513.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM: ÇOCUĞUN MALİ SORUMLULUKLARI

Mükellef olmanın şartlarından biri de hitabı anlayacak aklî olgunluğa sahip olmaktır. Bu nedenle temyiz gücüne sahip olmayan çocuğun mükellef tutulması doğru değildir. Bununla birlikte mâlî ibadetler, cezalar/garâmât, nafaka gibi hususlarda çocuğun sorumluluğunun hangi noktada olduğu tartışma konusu olmuştur.

4.1. İbadet Sorumlulukları

Bu başlık altında mali ibadetlerin ibadet yönünün mü sosyal yardımlaşma ya da vergi olma yönünün mü ağır bastığı, çocuğun mali ibadetlerden sorumlu olup olmadığı bu konuda Hanefi fıkıh alimlerinin görüşleri açıklanacaktır.

Mali olsun bedeni olsun ibadetten maksat imtihan ve Allah'ı yüceltmedir. Kişinin ibadetlerle yükümlü olabilmesi için ergenlik çağına ulaşması gerekir. Gayri mümeyyiz çocukta edaya mahal olan akıl henüz tam olmadığı için ibadetler ona vacip değildir. Bu nedenle gayri mümeyyiz çocuğun ibadetleri de sahih değildir. İbadetlerde maksat mal değil, edadır. Bundan dolayı mali ibadetleri velinin eda etmesi çocuğun edası anlamına gelmez.¹⁶²⁴ Mali ibadetlerde velinin edası kabul edilseydi maksat fiil değil mal olurdu ki bu da caiz olmaz. Bundan dolayı namaz, oruç, hac ve zekât çocuk için vacip değildir.¹⁶²⁵

Hanefilere göre ibadetlerde vücûbiyet fiilleridir. Bu fiiller de kurbiyyet içindir. Çocuğa velayet zorunlu bir velayettir. İhtiyari olmayan bir velayetle kurbiyyet ifade eden fiiller eda edilemeyeceği için veli çocuk adına bu ibadetleri yapamaz.¹⁶²⁶

¹⁶²⁴ Serahsî, *el-Usûl*, 2/337; İbn Nüceym, *Fethu'l-ğaffâr fî şerhi'l-Menâr*, s. 449.

¹⁶²⁵ Serahsî, *el-Usûl*, 2/337.

¹⁶²⁶ Serahsî, *el-Usûl*, 2/345.

Mümeyyiz çocuğun yaptığı ibadetlerinin sahih olduğu söylenmiş, ancak mali ibadet ve vergiler farklı değerlendirilmiştir.

Namaz, oruç, hac, zekât gibi bedeni ve mali ibadetleri yerine getirmek mümeyyiz çocuk için vacip değildir. Bedeni olanların edasında yalın fayda olduğundan nakıs ehliyetle edası sahih olur. Mümeyyiz çocuk bunları nafîle olarak yerine getirir. Mali olanlar ise çocuğun mülkünde eksilme meydana getirmesi yönüyle çocuğa zarar verir. Bundan dolayı zekât gibi mali olan ibadetlerde tam ehliyet aranır.¹⁶²⁷

4.1.1. Zekât

Mükellef olmadığı için ibadetlerle sorumlu olmayan çocuğun zekât gibi mali yönü bulunan ibadetlerle sorumluluğu alimler arasında tartışma konusu olmuştur. Burada Hanefilerin görüşlerinden ve delillerinden bahsedilecektir.

Allah'a iman ve ibadetler Allah haklarındandır. Sırf ibadet olan fiillerde tam eda ehliyeti aranır.¹⁶²⁸ İbadetler ister namaz gibi bedeni olsun ister zekât gibi mâlî olsun ya da hac gibi hem bedenî hem malî olsun çocuğa vücûbiyeti yoktur. Sebep ve mahal olsa bile bu tür haklarda hükmün vücûbiyeti kime vacip ise onun tarafından kendi tercihiyle fiilen yapılmasıdır. Zorunlu niyabet geçerli değildir. İbadetlerden maksat kulun denenmesi ve karşılığını görmesidir. Çocuk buna ehil değildir.¹⁶²⁹

Hanefilere göre bir kimsenin zekât vermekle sorumlu olması için gereken şartlardan biri de ergenlik çağına gelmiş olmasıdır. Çocuklar zekâtla mükellef değildir.¹⁶³⁰ Çünkü çocuklar namaz ve oruçta olduğu gibi ibadetleri yerine getirmekle sorumlu değildir. Hz. Ali'nin ve İbn Abbas'ın "Çocukların namaz

¹⁶²⁷ Serahsî, *el-Usûl*, 2/344.

¹⁶²⁸ Teftâzânî, *Şerhu't-Telvîh ale't-Tevdîh*, 2/319, 320.

¹⁶²⁹ Kudûrî, *et-Tecrîd*, 3/1215; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 2/280; Zeydan, *Vecîz*, s.96.

¹⁶³⁰ Kudûrî, *et-Tecrîd*, 3/1215; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/49; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 2/280; Fetâvâyı Hindiyeye, 1/569; Abdülazîz el-Buhârî, *Keşfü'l-esrar*, 4/340. Bk. Ünver, Ahmet Numan, "Çocuğun Malının Zekâtı Meselesi", *Sakarya Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, C. 17, S. 31 Haziran 2015, s. 61-79.

kılmaları gereken vakte kadar zekât vermeleri gerekmez.”¹⁶³¹ dedikleri rivayet edilmiştir.¹⁶³²

Hanefilere göre zekât vermek bir ibadetin edasıdır. Bu eda niyet ve ihtiyarla gerçekleşir. Gayri mümeyyiz çocuğun ihtiyarından söz edilemez. Mümeyyiz çocuğun aklî gelişimi de kendisine zarar veren, mal varlığında eksilme meydana getiren tasarrufları da yok hükmündedir.¹⁶³³

Mâlî ibadetlerde de maksat bedenî ibadetlerde olduğu gibi edadır. Maksat itaat edenle emre karşı gelenin ortaya çıkmasıdır, mal değildir.¹⁶³⁴ Velinin çocuk yerine, onun naibi olarak zekâtını verebileceğini savunanlara karşı Hanefiler ihtiyari niyabette bunun geçerli olduğunu fakat zorunlu niyabette -ki veli de bunlardandır- geçerli olmadığını öne sürerler.¹⁶³⁵

Cumhura göre bâliğ olmak zekâtın farz olması için şart değildir. Bu nedenle çocuğun mallarından zekât vermek farzdır. Onlara göre bunlar çocuğa yöneltilmiş bir teklif değildir. Nisaba sahip olmakla bu haklar/borçlar çocuğun zimmetinde sabit olur. Çocuğun nisaba malik olması, çocuğun buluşdan sonra muhatab olmasının sebebidir. Henüz yeterli akli olgunluğa sahip olmasa da belli bir zaman sonra bu olgunluğa ulaşacaktır. Bu yüzden çocuk şu anda teklife uygun olmasa da zimmetine hüküm izafesine uygundur.¹⁶³⁶

Çocuğun malından zekât verilmesi gerektiğini düşünen alimlere göre zekâtın vergi yönü ağır bastığından zekât mükellefiyeti için vücûb ehliyetine sahip olmak yeterli görülmiştir.¹⁶³⁷ Buna göre çocuğun malına zekât düşer ve velisinin bunu yerine getirmesi gerekir. Hz. Aişe ve İbn Ömer’in görüşünün de bu yönde olduğu bildirilmiştir. İbn Mesud’a göre “veli yetimin ağvamını sayar ve bâliğ olunca

¹⁶³¹ 1/162. (لا تجب الزكأت على الصبي حتى تجب عليه الصلاة)

¹⁶³² Serahsî, *el-Mebsût*, 2/217.

¹⁶³³ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 2/642.

¹⁶³⁴ Teftâzânî, *Şerhu't-Telvîh ale't-Tevdîh*, 2/343.

¹⁶³⁵ Serahsî, *el-Usûl*, 2/345; Teftâzânî, *Şerhu't-Telvîh ale't-Tevdîh*, 2/344.

¹⁶³⁶ Gazzâlî, *Mustasfâ (İslam Hukuk Metodolojisi)*, s. 137.

¹⁶³⁷ Gözübenli, “Mâlî Hukuk”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 565; Çalış, “Kişiler Hukuku”, s.266; Bardakoğlu, “Ehliyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 10/535.

kendisine bildirir.”¹⁶³⁸ Buna göre zekât gerekir fakat velinin eda velayeti yoktur.¹⁶³⁹ İbn Ebî Leylâ'nın da tercih ettiği bu görüşe göre çocuğun zekât vermesi gerekir fakat velinin ödememesi gerektiğine işaret vardır. Hatta İbn Ebî Leylâ veli öderse tazmin etmesi gerekir demiştir.¹⁶⁴⁰

Bu alimler, bedenle yapılan ibadetlerin, bedeninin henüz gelişmemiş olmasından ve edaya gücünün yetmemesinden dolayı çocuklara farz olmadığını, mal ile yapılan ibadetlerin ise velîsinin yerine getirmesiyle çocuğa zorluk oluşturmadığını ifade etmişlerdir.¹⁶⁴¹ Bundan dolayı Hanefiler dışındaki mezheplerin bazıları çocukların emvali zahiresinden bazıları da hem emvali zahiresinden hem emvali batinesinden zekat verileceğini söylemişlerdir.¹⁶⁴² Şu hadisleri delil göstermişlerdir: “Bir kimse malı bulunan bir yetimin velîsi olursa onun adına ticaret yapsın ve malı bırakıp da zekât onu yemesin.” veya “Yetimlerin mallarını çalıştırın ki zekât onu yiyip bitirmesin.”¹⁶⁴³ “Bir kimse malı bulunan bir yetimin velîsi olursa onun malının zekâtını versin.”¹⁶⁴⁴ “Bir kimse malı bulunan bir yetimin velîsi olursa onun malını temizlesin”¹⁶⁴⁵ Zekâtla ilgili meselelerin umumu baliğ ve çocuk ayırımı yapmaz. Çünkü zekâtın vücûbiyetinin sebebi nisaba malik olmaktır. Çocuğun nisap miktarı malı olursa bâliğde olduğu gibi zekât farz olur.¹⁶⁴⁶

Hanefiler bu delillere şöyle cevap verirler. “رُفِعَ الْقَلَمُ” hadisine¹⁶⁴⁷ göre çocuğa zekâtın farz olmasının bir yolu yoktur. Zira zekâtın vücûbiyeti fiilin vücûbiyetini

¹⁶³⁸ (يحصي الولي أعوام اليتيم فإذا بلغ أخبره)

¹⁶³⁹ Serahsî, *el-Mebsût*, 2/217.

¹⁶⁴⁰ Serahsî, *el-Mebsût*, 2/218; Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 2/386.

¹⁶⁴¹ Debûsî, *Takvîmü 'l-edille*, s. 438.

¹⁶⁴² Bilmen, *Hukuku İslâmiye ve Istilahatı Fıkhiyye*, 4/109.

¹⁶⁴³ (ابْتِغُوا فِي أَمْوَالِ الْيَتَامَى خَيْرًا كَمَا لَا تَأْكُلُهَا الصَّدَقَةُ) Dârekutnî, Ebü'l-Hasen Alî b. Ömer b. Ahmed ed-Dârekutnî (ö. 385/995), *es-Sünen*, thk. Şuayb Arnavut, Müessesetü'r-Risâle, Beyrut 2004, 3/6; Beyhakî, Ebü Bekr Ahmed b. el-Hüseyn b. Alî (ö. 458/1066), *es-Sünenü 'l-Kübrâ*, thk. Muhammed Abdülkadir Atâ, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 2003, 4/179; Abdürrezzâk, b. Hemâm b. Nâfi' es-San'ânî el-Himyerî (ö. 211/826-27), *el-Musannef*, Habibü'r-Rahmân el-A'zamî, el-Meclisü-İlmiyye, Beyrut 1983, 4/68.

¹⁶⁴⁴ (من ولي يتيما فليؤد زكاة ماله) benzer lafızlarla Dârekutnî, *es-Sünen*, 3/6; Beyhakî, *es-Sünenü 'l-Kübrâ*, 4/179.

¹⁶⁴⁵ (من ولي يتيما فليؤد زكاة ماله)

¹⁶⁴⁶ Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 2/387, 388.

¹⁶⁴⁷ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: "رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ، وَعَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَنْشَبَ، وَعَنِ الْمَغْضُوبِ حَتَّى يُعْفَلَ" İbn Mâce, “Talâk”, 15; Ebü Dâvûd, “Hudûd”, 16; Tirmizî, “Hudûd”, 1; Nesâî, “Talâk”, 21.

gerektirir. O fiili yerine getiremeyecek olan kişiye fiilin vücûbiyeti gücünün üstünde olanın teklifi anlamına gelir. Velinin çocuğun malından zekâtı eda etmesinin de yolu yoktur. Çünkü velî Kur'an'da yetimin malına en güzel şekilde yaklaşma hususunda uyarılmıştır. Çocuğun malından zekât vermek en güzel şekilde yaklaşmak değildir. Hadislere gelince Hanefiler haberi vahidlerin dikkate alınmayacağını, garîb ve âhad hadislerin Kitâb'a muarız olamayacağını ifade etmişlerdir. Hadiste¹⁶⁴⁸ geçen sadaka ifadesini nafaka olarak anlamış, “Kişinin kendi nafakasını karşılması sadakadır, ailesinin nafakasını karşılması sadakadır”¹⁶⁴⁹ hadisinin de buna delalet ettiğini malın tamamını yiyip bitirecek şeyin zekât değil nafaka olabileceğini ifade etmişlerdir. Ayrıca hadislerde geçen sadaka ve zekât kelimelerinin fitır sadakasına hamledilebileceğini, fitır sadakasının da zekât olarak isimlendirilmiş olduğunu söylemişlerdir. Hadis metninde geçen “فَأَيْرُكَ” ifadesi ise “yetimin malında tasarrufta bulunsun ve malını artırsın” şeklinde anlaşılmış, tezkiyenin, tenmiye manasına geleceği bildirilmiştir.¹⁶⁵⁰

Hanefiler meselenin esasını zekâtın ibadet olmasına dayandırır. Çocuklar ibadetin vücûbuna ehil değildir. Nasıl oruç, namaz çocuğa farz değilse zekât da farz değildir.¹⁶⁵¹ İslam'ın beş temel üzerine kurulduğunu bildiren hadiste¹⁶⁵² geçen beş temel, ibadettir. İbadetlerin ise bazı durumlarda ıskatı muhtemeldir. Bu nedenle çocuğa namaz oruç gibi zekât da farz olmaz.¹⁶⁵³

Ayrıca zekâtın manası sırf ibadettir. Diğer ibadetlerde olduğu gibi zekât da çocuğa vacip değildir. Dinin rükünlerinden her birinden maksat ibadettir. Tasadduk eden önce Allah için verir sonra fakire verir. “Kullarının tövbelerini kabul eden ve sadakalarını alan O'dur.”¹⁶⁵⁴ “verdiğinin kat kat fazlasını kendisine ödemesi için Allah'a güzel bir borç (faizsiz ödünç isteyen) verecek yok mu?”¹⁶⁵⁵ ayetlerinde

¹⁶⁴⁸ Bk. 1643. dipnot

¹⁶⁴⁹ نفقة الرجل على نفسه صدقة وعلى عياله صدقة) Buhârî, “Megâzî”, 9; Tirmizi, Birr ve Sıla, 42.

¹⁶⁵⁰ Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 2/388.

¹⁶⁵¹ Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 2/386.

¹⁶⁵² بني الاسلام على خمس شهادة أن لا إله إلا الله، وإقام الصلاة، وإيتاء الزكاة، وصوم رمضان، وحج البيت من استطاع إليه سبيلا Buhârî, “İmân”, 8; Müslim “İman”, 5.

¹⁶⁵³ Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 2/387.

¹⁶⁵⁴ Tevbe, 9/104.

¹⁶⁵⁵ Bakara, 2/225.

olduğu gibi kişi malını halisane Allah için verir. Böylelikle temizlenme gerçekleşir. Zekâta kulların hakkı yoktur. Ortaklık ibadet manasına bir terstir. Zekâtın ibadet olduğu sabit olduğuna göre edası sırasında niyet ve azimet/kast gerekir. Velinin çocuğa velayeti çocuğun ihtiyarı dışında hukuken sabit olmuştur. Bu velayetle ibadetler eda edilmez. Ergenlikten sonraki birisi vekil tayin etse bu ihtiyari bir niyabet olur. Niyet ve azimet bulunur. Fıtır sadakasında ise başkalarına karşı bir yükümlülük (meunet) manası vardır. Ve babanın hakkı vardır. Şunu da aynı şekilde artıca olan toprağın yükümlülüğüdür. Nafaka da aynı şekilde zekâtın hilafına kulların hakkı olan bir yükümlülüktür.¹⁶⁵⁶

Hanefilere göre zekâtın ibadet yönünü ağır bastığından devlet yetkilileri, borçları zorla alabildikleri halde zekâtı zorla alamaz.¹⁶⁵⁷

4.1.2. Öşür ve Haraç

Hanefiler zekât mükellefiyeti için bulûğu şart koşmuş olsalar da toprak mahsullerinin zekâtı için akıl ve bulûğu gerekli görmemişlerdir.¹⁶⁵⁸

Çocuğun öşür ve haraç arazisi varsa bunlardan öşür¹⁶⁵⁹ ve haraç vermesi gerekir. Zira öşür ve haraç tarladan çıkan mahsule gerekir. Zekât zimmete gerekir.¹⁶⁶⁰

Öşür ve haraçta mülk sahibine ve ehliyetine itibar edilmez. Bu nedenle çocukların arazisinden de haraç alınır.¹⁶⁶¹ Öşür ve haraç geliri devlet hazinesine gittiğinden çocuk- büyük ayrımı yapılmamıştır.¹⁶⁶²

Öşür ve haracın vücûbiyetinin sebebi toprağın artıca olmasıdır. Bu nedenle herhangi bir afet sebebiyle mahsul elde edilemezse öşür ya da haraç alınmaz. Yine bu nedenle aynı araziden hem öşür hem haraç alınmaz.¹⁶⁶³ Diğer taraftan öşür ve haraçta vergi olma yönü basar. Vasıf yönünden öşürde ibadet, haraçta da ukubet

¹⁶⁵⁶ Serahsî, *el-Mebsût*, 2/218,219.

¹⁶⁵⁷ Debûsî, *Takvîmü'l-edille*, s.443.

¹⁶⁵⁸ Gözübenli, "Mâli Hukuk", *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 565.

¹⁶⁵⁹ Debûsî, *Takvîmü'l-edille*, s.438; Serahsî, *el-Usûl*, 1/101.

¹⁶⁶⁰ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmî's-sığâr*, 1/53.

¹⁶⁶¹ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 2/665.

¹⁶⁶² Zerkâ, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, 2/754.

¹⁶⁶³ Serahsî, *el-Usûl*, 1/108.

(ceza) yönü önde olmakla birlikte bunlardan kasıt külfettir.¹⁶⁶⁴ Öşür ve haraçtan maksat kurbiyyet değil mal olduğu için veli tarafından çocuk adına eda edilir.¹⁶⁶⁵

Öşür, ibadet özelliği olan bir vergi, haraç da ceza niteliği taşıyan vergi sayılmıştır.¹⁶⁶⁶ Öşürde vergi manası olduğundan zorla da olsa alınır. Borcu olan terikeden de alınır, çocuğun, delinin, mükatebin, me'zûnun ve vakfın topraklarından da öşür alınır. Öşür alınmasında akıl, bulûğ, hürriyet şartları aranmaz. Esasen toprağın mülkiyeti şartı da aranmaz. Önemli olan ürünün mülkiyetine sahip olmaktır.¹⁶⁶⁷ Harbî olan çocuktan öşür alınır. Hanefilere göre öşür, haraç gibi ürün veren arazinin vergisidir.¹⁶⁶⁸

Haraç ibadet değil arazinin mü'nesi/vergisidir. Hanefiler (أدوا عَمَّنْ تَمُونُونَ) hadisine dayanarak öşürde ibadet vasfının değil mü'ne (vergi) vasfının baskın olduğunu söylerler.¹⁶⁶⁹

4.1.3. Fıtır Sadakası

Sözlükte “yaratmak, kesmek” gibi anlamlara gelen “fatr” kökünden türemiş olan “fitr” orucu açmak, “iftar” anlamında kullanılır. Fıtır sadakası da Ramazan ayını yaşamamanın, bereketine nail olmanın bir şükran belirtisi olarak verilen sadakadır.¹⁶⁷⁰

Hanefilere göre, hür, Müslüman, küçük, büyük, erkek, kadın, akıllı ve deli asli ihtiyaçları dışında nisap miktarı mala sahip olan herkesin fıtır sadakası vermesi gerekir.¹⁶⁷¹ Fıtır sadakası vergi niteliği de taşıyan ibadetlerden sayıldığı için kâmil eda ehliyeti aranmamıştır.¹⁶⁷²

İbn Ömer'den rivâyet edilen “Rasûlullah (as), Ramazan ayında fıtır sadakasını Müslümanlardan hür- köle, küçük-büyük her Müslümana, hurmadan bir

¹⁶⁶⁴ Teftâzânî, *Şerhu't-Telvîh ale't-Tevdîh*, 2/344.

¹⁶⁶⁵ Serahsî, *el-Usûl*, 2/338.

¹⁶⁶⁶ Teftâzânî, *Şerhu't-Telvîh ale't-Tevdîh*, 2/321.

¹⁶⁶⁷ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 2/356.

¹⁶⁶⁸ Serahsî, *el-Mebsût*, 3/6; Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 2/653.

¹⁶⁶⁹ Kâsânî, Alâüddîn Ebî Bekr b. Mesûd, *Bedâiu's-sanâi'*, 2/387.

¹⁶⁷⁰ Yavuz, Yunus Vehbi, “Fitre”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, İstanbul 1996, 13/160.

¹⁶⁷¹ Debûsî, *Takvîmü'l-edille*, s. 438, 443.

¹⁶⁷² Teftâzânî, *Şerhu't-Telvîh ale't-Tevdîh*, 2/321; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 2/280.

sa' veya arpadan bir sa' olmak üzere farz kıldı."¹⁶⁷³ hadiste geçen farz kıldı ifadesi Hanefilere göre taktir etti anlamındadır. Bu nedenle Fıtır sadakasının hükmü vaciptir.¹⁶⁷⁴

Ebû Hanife ve Ebu Yûsuf'a göre küçük çocuğun malı varsa babası çocuğun malından fıtır sadakasını verir. Bu imamlara göre akıl ve bulûğ vüçûb şartı değildir. Fıtır sadakası vermesi vacip olan kişinin, nafakasını ve ihtiyaçlarını karşılaması gereken kişiler üzerinde tam velâyeti vardır. Velâyeti altındaki kişilerin fıtır sadakasını da vermesi gerekir. Kasır ehliyetli olduğu için çocuk yerine velîsi onun malından eda eder. Muhammed ve Züfer'e göre bulûğ şartı vardır ve küçük çocuğunun fitresini baba kendi malından öder. Çocuğun malından vermiş olsa çocuğa ödemesi gerekir. Çünkü fıtır sadakasında ibadet manası vardır. İmameyne göre fıtır sadakasında ibadet ve meunet manaları vardır. İkisini bir arada, bir halde, bir şahısta, bir hükümde cemetmek mümkün değildir. Bazı hükümlerde meunet yönüne bazı hükümlerde ibadet yönüne itibar edilir.¹⁶⁷⁵

Ebu Hanife ve Ebu Yusuf istihsanda bulunmuş, fıtır sadakasını da nafaka gibi bir yükümlülük (mü'ne) olarak görmüşlerdir. Onlara göre nasıl ki malı olan çocuğun nafakası malından karşılanır, bu da aynı şekilde kendi malından verilir. Ayrıca fitre bir temizlenmedir. Bir başka yönden bakılırsa çocuğa vacip olmazsa babanın vermesi vacip olacaktır. Bu şekilde babanın hakkı korunmuş olur. Çocuğun malında kul haklarının ödenmesi de onu zekâtan ayırır.¹⁶⁷⁶

Babanın olmaması durumunda zengin dedenin durumuna gelince, Zâhiru'r-Rivâye'ye göre dedenin mutlak bir velayetinin olmaması, baba ile mahcûb (hacbedilmiş) olması gibi nedenlerden dolayı torunlarının fıtır sadakasını ödemesi gerekmediği söylenmiştir. Fakir kardeşler menzilesinde görülmüştür çünkü zengin

روي في الباب عن عبد الله بن عمر ر. أنه قال فرض رسول الله ص. صدقة الفطر على الذكر (4 "Zekât", Müslim, 1673 (والأنثى والحز والعبد صاعاً من تمر، أو صاعاً من شعير روي عن ثعلبة بن صعير الغدري أنه قال: خطبنا رسول الله ص. و قال في خطبته " أدوا عن كلِّ حَزٍّ و عِبْدٍ صَغِيرٍ و كَبِيرٍ) (نصف صاع من بُرٍّ، أو صاعاً من تمر، أو صاعاً من شعير" İbn Hacer, *Dirâye*, 1/269.

¹⁶⁷⁴ Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 2/557.

¹⁶⁷⁵ Serahsî, *el-Mebsût*, 3/115; Serahsî, *el-Uşûl*, 2/337, 338; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 1/53; Semerkandî, *Tuhfetü 'l-fukahâ*, 2/682, 683.

¹⁶⁷⁶ Serahsî, *el-Mebsût*, 3/115.

olan abinin küçük kardeşlerin sadaka-i fitrını ödemesi gerekmez. Baba sağ olmakla birlikte fakirse bütün rivayetlere göre zengin dedenin torunlarının fitır sadakasını ödemesi gerekmediği, her ne kadar meunet onun üzerine olsa da baba sağ olduğunda çocuklar üzerinde velayetinin olmadığı bildirilmiştir.¹⁶⁷⁷

Vasînin de velayet sahibi olsa bile nafaka zorunluluğu olmadığı için çocukların fitır sadakasını kendi malından vermeyeceği belirtilmiştir. Muhammed ve Züfer'e göre fitır sadakası zekât gibi bir ibadettir. Çocuk ibadete ehil olmadığından çocuğa fitır sadakası vacip değildir.¹⁶⁷⁸

Haskefi, Müslüman olan çocuk ve mecnunun fitır sadakası vereceğini bildirdikten sonra velîleri zamanında vermediği takdirde bulûğdan sonra çocuğun bunu eda edeceğini belirtir.¹⁶⁷⁹ İbn Âbidîn'e göre çocuk ve mecnun fakir ise vermesi gerekmez. Velî/vasî çocuğun malından vermemişse bulûğdan sonra edası da gerekmez.¹⁶⁸⁰

Fitır sadakası velayet ve nafakaya bağlıdır. Kişi velisi olduğu ve nafakasını temin etmekle mecbur bulunduğu kimselerin fitresini verir. Annenin çocuklarının fitır sadakasını vermesi gerekmez.¹⁶⁸¹

4.1.4. Kurban

Kurban, ibadet amacıyla hayvan kesimi ve bu maksatla kesilen hayvan için kullanılan bir terimdir. Bu başlık altında çocuğun kurban ibadeti ile sorumlu olup olmadığı, velî ve vasînin görev ve yetkisi üzerinde durulacaktır.

Kurban ibadetinde Ebû Hanife ve Ebû Yûsuf'a göre akıl ve bulûğ şart değildir. Zengin olan çocuğun malından kurban kesmek vaciptir. Baba veya vasî çocuğun malından kurban kestikleri takdirde tazmin etmezler. İmam Muhammed ve Züfer'e göre çocukların kurban kesmesi vacip değildir. Baba veya vasî çocuğun

¹⁶⁷⁷ Semerkandî, *Tuhfetu'l-fukahâ*, 2/683; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 2/397.

¹⁶⁷⁸ Serahsî, *el-Mebsût*, 3/115; Semerkandî, *Tuhfetu'l-fukahâ*, 2/684.

¹⁶⁷⁹ Haskefi, *ed-Dürri'l-muhtâr*, 2/394; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/442.

¹⁶⁸⁰ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 2/394.

¹⁶⁸¹ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 2/396.

malından kurban keserse tazmin eder.¹⁶⁸² Esah olan görüşe göre çocuk kurban kesmekle yükümlü değildir. Halvânî (ö. 452/1060) çocuğun kurban kesmesinin babasının malından vacip olacağını, baba çocuğun parasını kullanarak kurban kesmişse bunu tazmin edeceğini ifade eder. Fetvaya göre baba ve vasîye de tazmin gerekmez.¹⁶⁸³ İmam Muhammed, çocukların kurban kesmesinin hükmü vacip olsaydı fitır sadakasında olduğu gibi Hz. Peygamber bunu emrederdi, demiştir.¹⁶⁸⁴ Sonraki alimler de vasinin tazmininde ihtilaf etmiş bazıları tazmin etmeyeceğini söylerken bazıları çocuk eti yiyebiliyorsa tazmin etmez yiyemiyorsa tazmin eder demişlerdir.¹⁶⁸⁵

Çocuğun kendine ait malı varsa bazı Hanefî fakihleri Ebû Hanîfe'nin çocuğun vasîsi veya babasının çocuğun malından çocuk adına kurban kesmesi gerekir, dediğini bildirmişlerdir. Doğru olan rivayete göre baba da vasî de çocuğun malından kurban kesmez. Kurbandan maksat itilaf ise baba çocuğun malını itlaf edemez. Maksat kan akıtıp eti tasadduk etmek ise bu vacip değil nafiledir. Çocuğun malı sadaka olarak verilmez.¹⁶⁸⁶

Kâdîhân babanın küçük çocuğu adına kurban kesmesi hakkında Ebû Hanîfe'den iki rivayet geldiğini söyler. Zahirü'r-rivâye'ye göre fitır sadakasının aksine vacip değil müstehaptır. Hasan b. Ziyad'dan gelen rivayete göre babanın çocuğuna veya babası olmayan oğlunun oğluna kurban kesmesi vaciptir. Fetva Zahirü'r-rivâye'ye göredir.¹⁶⁸⁷

Çocuğun malından kurban kesmenin vacip olduğunu düşünenlere göre bu görevi baba, vasî veya dede yerine getirir. Bu kurbanın etini çocuk ve hizmetçisi yiyebilir. Ebeveyni istihsanen yiyebilir. Çocuğa bu et mukabilinde başka yiyecekler

¹⁶⁸² Serahsî, *el-Mebsût*, 3/115, 12/16; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/185, 186; Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/97; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/271.

¹⁶⁸³ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/185,186; Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/231.

¹⁶⁸⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, 12/16.

¹⁶⁸⁵ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/231

¹⁶⁸⁶ Serahsî, *el-Mebsût*, 12/16.

¹⁶⁸⁷ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/231.

satın alabilirler. Baba kendi malından çocuğu için kurban kesmişse, kendi kurbanı nasılsa bu kurban da aynı şekilde olur.¹⁶⁸⁸

Ebû Hanife ve Ebû Yûsuf'a göre vacip olarak çocuk adına kesilen kurbanın eti tasadduk edilmez fakat çocuğun ihtiyacı olan yiyebileceği miktar biriktirilir. Kurbanın derisi gibi aynından faydalanılan kısmı bâliğ şahıslarda olduğu gibi satılır.¹⁶⁸⁹

Maddi durumu iyi olan birinin malı olmayan küçük çocukları adına kurban kesmesinin gerekliliği hususunda Hanefî mezhep imamları arasında hilaf yoktur. Fıtır sadakası mesabesindedir. Çocuğun parasıyla kesilen kurban eti tasadduk edilmez. Vacip olan kan akıtılmasıdır. Tasadduk teberrudur. Çocuğun malı teberruya uygun değildir. Kurban eti çocuğun faydalanabileceği bir başka şeye de dönüştürülebilir.¹⁶⁹⁰

4.2. Hukuki Sorumlulukları

Fakihler ergenlikten önce çocuğun cezai ehliyetini olmadığı fikrini benimsemişlerdir. Kişinin tasarruflarının hukuki sonucunu kavrayabilmesi için en azından temyiz gücüne sahip olması gerekir ki temyiz döneminin yaşı göz önüne alındığında bunun da hukuki sonuçları tam anlamıyla kavramaya yetmeyeceği aşikârdır.¹⁶⁹¹ Yalnız temyiz çağından sonra ceza verilmese de eğitim amaçlı, yapılan fiilin yanlışlığını çocuğun anlamasına yönelik uyarı niteliğinde bazı müeyyidelerin uygulanabileceği öngörülmüştür.¹⁶⁹²

Çocuğun cezai sorumluluğu olmamasına karşın hukuki sorumluluğu vardır. Haksız fiilleri neticesinde meydana gelen zararları gidermekle yükümlüdürler. Eylemleri sonucu ortaya çıkan ölüm ve yaralama hallerinde de zararın tazminiyle

¹⁶⁸⁸ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/186.

¹⁶⁸⁹ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/231; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6, 271.

¹⁶⁹⁰ Semerkandî, *Tuhfetu'l-fukahâ*, 4/98.

¹⁶⁹¹ Şimşek, Murat, "İslam Hukuku ve Pozitif Hukuk Açısından Çocukta Ceza Ehliyeti", *İnsan ve Toplum*, 2012, C.2, S. 3, s. 144.(139-164)

¹⁶⁹² Okur, "Çocuğun Korunması Açısından Âkile Kurumu", *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 440.

sorumlu tutulurlar. Böylece mağdurun hakkı korunmuş olurken çocuk da âkile kurumu ile desteklenir.¹⁶⁹³

Çocuğun mâlî cezaî yükümlülüğünün olduğu Mecelle’de şu maddeyle ortaya konmuştur. “Mevâdd-ı ânifede zikr olunan mahcûrînün bey’ve şîrâ gibi tasarrufât-ı kavliyelere muteber olmaz ise de, kendi fillerinden neşet eden zarar ve ziyânı zâmin olurlar. Meselâ, bir çocuk, gayr-i mümeyyiz olsa bile, birinin malını itlâf ettikte zamân lâzım gelir.”¹⁶⁹⁴

Sözlü tasarrufların hariçte bir mevcudiyeti yoktur. Hukukun verdiği değerle varlık kazanır. Bir satış işlemi hükümsüz saymakla eşyanın hakikatini yok saymak bir değildir. Buna karşın insan davranışlarından kaynaklanan fiillerin sonuçlarını reddetmek caiz değildir. Bir çocuğun sebep olduğu katl veya itlaf yok sayılamaz. Zira hariçte var olan bir durum söz konusudur. Aynı şekilde kasıt unsuru aramak da uygun olmaz. Hitap teklifi değil vaz’idir.¹⁶⁹⁵

Prensip olarak âkile kasıtlı eylemler neticesinde meydana gelen ölüm ve cismani zarar hallerinde ödenmesi gereken tazminatı üstlenmese de hangi yaşta olursa olsun çocuğun taksirli ya da kasıtlı (bilerek), isteyerek yaptığı eylemleri sonucu meydana gelen ölüm ve yaralama (cismani zarar) hallerinde âkile çoğunluğa göre tazminatı ödemekle yükümlüdür.¹⁶⁹⁶ Bazılarına göre ise çocuğun taksirli fiillerinden kaynaklanan zararı âkile ödemelidir fakat mümeyyiz çocuğun kasıtlı fiilleri neticesinde ortaya çıkan zarar âkile tarafından değil çocuğun kendi malından ödenmelidir.¹⁶⁹⁷

Âkilenin ödemesi gerektiğini söyleyenler çocuğun akli melekesi ve temyiz gücünün tam olarak gelişmemesinden hareketle suç kastından bahsedilmeyeceğini düşünmektedir. Reşid olan birisi âkilenin desteğini alabiliyorsa henüz

¹⁶⁹³ Okur, “Çocuğun Korunması Açısından Âkile Kurumu”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 441.

¹⁶⁹⁴ Mecelle, md. 960.

¹⁶⁹⁵ Şimşek, Murat, “İslam Hukuku ve Pozitif Hukuk Açısından Çocukta Ceza Ehliyeti”, *İnsan ve Toplum*, s. 146.

¹⁶⁹⁶ Okur, “Çocuğun Korunması Açısından Âkile Kurumu”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 441.

¹⁶⁹⁷ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi’s-sığâr*, 2/171, 179; Okur, “Çocuğun Korunması Açısından Âkile Kurumu”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 441.

olgunlaşmamış çocuğun âkilenin desteğini alması evleviyetle uygun olur. Kasıtlı eylemler sonucu oluşan zararın tazmininin çocuğun malından karşılanması gerektiğini savunanlar ise çocuğun eyleminde bulunan kasıt unsurundan hareket ederler. Çocuğun akilesi yoksa çocuk terkedilmiş, korunmaya muhtaç (lakît) ise tazminatı hazine tarafından ödenir. Bu, sokaklarda yaşayan, suça itilmiş, korunmaya muhtaç çocukların yaptıkları fiiller neticesinde olabilecek mağdurların haklarının korunmasında önemli bir işlev görür.¹⁶⁹⁸

Çocuklara hadler uygulanmaz. Hırsızlık, zina gibi suçların cezası olan hadlerin uygulanmasında akıl ve bulûğ şart koşulmuştur.¹⁶⁹⁹

4.2.1. Tazminat

Tazminat (damân), bir şeyi ya da mislini veya kıymetini geri vermektir. Malın telefî, fayda kaybı veya insan canına verilen cüzî ya da küllî zarar gibi durumlarda karşı tarafın zararını karşılamak anlamına gelmektedir.¹⁷⁰⁰

İslam, kişilerin canlarının ve mallarının korunmasına önem vermiş, bunlara gelecek saldırılara ve saldırılardan mütevellit düşmanlıkların önünü almaya, haddin aşılmasına karşı çeşitli uyarılarda bulunmuş, cezalar koymuştur.¹⁷⁰¹ Gasb, itlaf ve cinayet durumlarında haddi aşma (teaddi, hukuka aykırılık) ve zarar verme tazmin ile karşılık bulur.¹⁷⁰²

Tazminin gerekliliğinde temyiz şart değildir. “Bir sabî, diğerin malını itlaf etse, kendi malından zamân lâzım gelir. Malı yok ise hal-i yesîrine intizâr olunur ve velîsine tazmin ettirilir.”¹⁷⁰³

Haksız fiil gibi tazminat doğuran eylemlerden sorumlu olmak için vücûb ehliyeti yeterli görülmüştür. Bu tür eylemlerde fiilin işlenmiş olması hukukî sonucun doğması için yeterlidir. Bundan dolayı gayri mümeyyiz küçük gibi eda

¹⁶⁹⁸ Okur, “Çocuğun Korunması Açısından Âkile Kurumu”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, s. 442, 443.

¹⁶⁹⁹ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 9/167, 253, 320.

¹⁷⁰⁰ Zühayli, *Nazariyyetü'd-damân*, s. 15.

¹⁷⁰¹ Bakara, 2/194; Şuarâ, 26/40; 16/126; Dârekutnî, 3/424, “لا يحل مال امرئ مسلم الا بطيب نفسه”; Benzer lafızlarla Buhârî, “İlim”, 9; Müslim, Kasâme, 9. “ان دماءكم و اموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا ...”

¹⁷⁰² Zühayli, *Nazariyyetü'd-damân*, s. 18.

¹⁷⁰³ Mecelle, md. 916.

ehliyeti olmayanlar, kendi eylemleri sonucu meydana gelen zararı bizzat ödemekle yükümlüdürler.¹⁷⁰⁴ Burada, doğrudan haksız fiillerde kusur sorumluluğunun aranmayışı ilkesi geçerli olur. Fâilin kasıt ve kusurunun olup olmaması dikkate alınmaz. Mecelle de bu “mübaşir müteahhit olmasa da zamin olur”¹⁷⁰⁵ sözüyle dile getirilmiştir. Haksız olarak zarara uğramış olan kimsenin mağduriyetini gidermek için haksız fiili doğrudan işleyen şahıs tazminle sorumlu tutulmuştur.¹⁷⁰⁶

Çocuk için satın alınan şeyin semeni, kiralanan şeyin ücretinin ödenmesi gibi üçüncü şahısların hakkı olan bedeller, bu gruba dâhil olur. Bir kimsenin kırılabilir bir eşyasının üstüne düşüp kırması durumunda tazmin etmesi gibi haksız fiilden kaynaklanan borçları da bu gruptandır. Burada bir parantez açmakta yarar görüyoruz. Borç doğuran fiillerden olan mebi’in, karzın ve vedîa’nın teslimi durumunda -ki bunlar gayri mümeyyiz çocuk için geçersiz (batıl) olan işlemlerdir- çocuk bunları telef etse tazmin etmez. Bu grupta olanlarda kasıt maldır. Edası niyabet kabul eder, bu nedenle veli çocuk adına eda eder.¹⁷⁰⁷

Medeni hukukta da ayırt etme (temyiz) gücüne sahip olmayan tam ehliyetsiz çocuklar hukuka aykırı fiillerinden doğan zarardan sorumlu değildir. Ancak kusurlu bir irade varlığı gerektirmeyen kusursuz sorumluluk durumlarında zararı gidermekle yükümlü olurlar. Evi yıkılan, hayvanı idare eden, işçi çalıştıran vs. kişiler diğer kişilerin gördükleri zararı gidermekle yükümlüdür. Aynı şekilde hakkaniyet gerektirdiği takdirde hukuka aykırı fiil sonucu meydana gelen zararı gidermesi gerekir. Zengin çocuğun ateşle oynarken yangın çıkararak yoksul bir işçinin evinin yakması durumunda hâkim çocuğu sorumlu tutabilir. Bu durumda gerekli özeni göstermemiş veli veya vasi de sorumludur. Öğretide, aynı hükmün kendisini ehil gibi göstermiş tam ehliyetsizlere de uygulanacağı kabul edilmiştir. Çocuğun lokantada yemek yedikten sonra veya taksiye binerek istediği yere gittikten sonra yasal temsilcinin hesabı ödememek için çocuğun ayırt etme gücünün

¹⁷⁰⁴ Serahsî, *el-Usûl*, 2/333; Siğnâkî, *Kâfi*, 5/2141. Mecelle, md. 960

¹⁷⁰⁵ Mecelle md. 92.

¹⁷⁰⁶ Bardakoğku, “Ehliyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, 10/538

¹⁷⁰⁷ Zeydan, *Veciz*, s. 95; Zerkâ, *el- Fıkhu'l-İslâmî*, 2/754.

olmadığını ileri sürmesi buna örnek verilebilir.¹⁷⁰⁸ İslam hukukçuları bu durumda ehliyeti haiz kişilerin sorumlu olacağını yani lokanta sahibi veya taksicinin çocuğun ayırt etme gücünün olmadığını dikkate alması gerektiği görüşündedir.¹⁷⁰⁹

Çocukların tazmin sorumluluğu cezai bir sorumluluk değil diğer insanların mallarını korumaya yönelik medeni bir sorumluluktur. Çocuğun sorumluluğu malında veya zimmetindedir. Tazminin ödenmesi işini ya veli çocuk adına üstlenir ya da çocuk bulûğdan sonra kendisi öder. Tazmin teklifi bir hitap değil vazî bir hitaptır. Sebeplere terettüp eder, bir fiilin cezası değildir.¹⁷¹⁰

Çocuğun fiillerinden doğan tazmin hususunda velî ve vasî sorumlu tutulmamış çocuğun kendi malından ödenmesi gerektiği kabul edilmiştir. Ancak velî veya vasî malı korumada kasıtlı taksirde bulunursa, çocuğu itlafa teşvik ederse veya emrederse sorumlu olur. İslam fihî şahsî sorumluluğu ilke edinmiş, birinin yaptığı fiilden dolayı bir başkasını sorumlu tutmamıştır. Bununla beraber zarar görenin zararının giderilmesi ve adaletin sağlanması için zarara sebep olan mütesebbip fiilinden sorumlu olur.¹⁷¹¹

Bunun dışında bir de kişiye tabi olanın yaptığı fiilden doğan telefin tazmini durumu vardır. Tâbi olunan kişinin zarar doğuran fiilde bir etkisi olmayıp tâbinin hatası söz konusudur. İslam hukukunda ecîri müşterekin öğrencisinin fiillerinin hükmü konusunda buna değinilmiştir.¹⁷¹²

Marangoz, demirci, kuru temizleme gibi yerlerde çalışan çırak, müşterinin bıraktığı eşyayı telef ederse çırak değil usta tazmin eder. Çırak onun naibidir. Öğrencinin hatası öğretmenin hatasıdır. Kuru temizlemede çalışan kıyafete basar ve yırtılmasına neden olursa kendisi öder. Kıyafete basmak işin gereği olan bir şey değildir. İşin gereği olan şeyleri yaparken oluşan itlafi usta karşılar. Öğrenci vedia olan mala zarar verse usta değil öğrenci zararı karşılar. Hanefilerin tabi olunanın

¹⁷⁰⁸ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, s. 114.

¹⁷⁰⁹ Serahsî, *el-Mebsût*, 11/127; Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/239; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 8/364; İbn Abidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 6/228, 229, 474.

¹⁷¹⁰ Zühayli, *Nazariyyetü'd-damân*, s.49.

¹⁷¹¹ Zühayli, *Nazariyyetü'd-damân*, s. 254, 255.

¹⁷¹² Zühayli, *Nazariyyetü'd-damân*, s. 255, 256.

tazmin etmesindeki gerekçelerinden biri işin icare akdi olmasıdır. İşin sınırları dâhilinde olan zararlar usta tarafından karşılanır. Diğer gerekçe ise çalışana usta tarafından açık ya da zımni emir verilmiş olmasıdır. Bu iki şart olmazsa usta tazmin etmez.¹⁷¹³

İslam hukukuna göre sorumluluğun rüknü teaddî ve hatadır. Suriye ve Mısır Medeni Hukuku bazı Malikilerin de benimsediği maddî rüknün taaddî, manevî rüknün idrâk olduğu görüşünü benimsemiştir.¹⁷¹⁴

Herhangi bir sebeple çocuk üzerinde bir kul hakkı meydana gelirse çocuğun bu hakkı ödemesi gerekir.¹⁷¹⁵ Mahcur çocuk fiillerinden sorumludur. Telef ettiği malları tazmin eder. Hacr sözlere, fiillere değildir. Buna binaen çocuk cinâî fiillerinden doğan zararı tazmin eder. Akli ermediği için sözlerinden yani akit ve ikrarından sorumlu değildir fakat veli izin verse bile mal itlafına sebep olan cinai fiillerinden sorumlu tutulur.¹⁷¹⁶

Ticaret izni olan çocuk izinden önce veya izinden sonra başkasına ait bir malı gasp ettiğini veya telef ettiğini ikrar ederse bu ikrar geçerli olur. Gasp ve telefin tazmini ticari zararın tazmini cinsindedir. Hemen tazminatı ödemesi istenir. Bunun nedeni izinle hacrin kaldırılması bulûğ ile kalması gibi değerlendirilmesindedir. Bulûğdan sonra küçüklüğünde bunu yaptığını ikrar etmiş olsa yine hemen tazmini istenir.¹⁷¹⁷

Mal tazmininde, kasıtle hata, büyükle küçük arasında bir fark yoktur.

İtlaf mübaşereten ya da tessebbüben olur. Mübaşereten itlafta kişi arada bir vasıta olmaksızın bizzat kendisi telef eder. Tessebbüben ise bir fiilin başka bir şeyi telef ile sonuçlanması şeklinde olur. Her ikisinde de zarar ve teaddî (hukuka aykırılık) vardır.¹⁷¹⁸ Mecelle, “Mübâşereten itlâf bir şeyi bizzat telef etmektir ki

¹⁷¹³ Serahsî, *el-Mebsût*, 16/13,14; Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/483,484; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 6/64; Zühayli, *Nazariyyetü'd-damân*, s. 256.

¹⁷¹⁴ Zühayli, *Nazariyyetü'd-damân*, s.50.

¹⁷¹⁵ Serahsî, *el-Usûl*, 1/101, 2/333.

¹⁷¹⁶ Zühayli, *Nazariyyetü'd-damân*, s. 265.

¹⁷¹⁷ Serahsî, *el-Mebsût*, 25/25.

¹⁷¹⁸ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 10/64.

eden kimseye fâil-i mübâşir denir”¹⁷¹⁹ şeklinde tarif etmektedir. Ağaç kesmek, elbiseyi yırtmak, yiyeceği yemek gibi.¹⁷²⁰

Tesebbüben de ise bir şeyin olması başka bir şeyin yok olmasıyla neticelenir. Bir şeyle başka bir şeyin telef olmasına sebep olmaktır. Sebep olana mütesebbib denir. Bir kimse içinde sıvı olan bir kabı kırarsa ve içindeki dökülüp zayi olsa mübaşeretene kabı tesebbüben içindeki sıvıyı itlaf etmiş olur.¹⁷²¹ Umumi bir yola kuyu kazmak, ekin bulunan bir arazinin yakınında ateş yakmak yola taş koymak, başka birinin mülküne kuyu kazmak böyledir.¹⁷²² Umumi yerlere yapılan kuyu, su yolu vs. bir kimsenin ölümüne yol açarsa o kimsenin diyetini o şeyi yapan kimse öder.¹⁷²³ Çocuğun telef ettiği canların ve malların kıymeti (erş ve diyet) de kendi malından ödenir.¹⁷²⁴

Mümeviz olup ticaret izni olmayan bir çocuğun bir başkasıyla yaptığı akit sonrasında -bu akit alım, borç alma, emanet olabilir- teslim aldığı şeyi helak etmesi halinde tazmin etmesinin gerekip gerekmeyeceği tartışılmıştır.

Ebû Yûsuf’a göre tazmin etmesi gerekir. Zira çocuk izinli olmadığı için yaptığı akit nâfiz değildir. Böyle olunca geriye çocuğun yaptığı itlaf kalmaktadır ki çocuğun itlaf fiili tazmin gerektirir. Buradaki durum akitten dolayı değil fiilden dolayı tazmindir. Ebû Hanife ve İmam Muhammed ise tazmin gerekmediği görüşündedirler. Onlara göre burada sorumlu kişi izinli olmayan çocukla akit yapan şahıstır. Çocuk akdin konusu olan şeyi kendiliğinden almış değildir. Dolayısıyla tazmin akitten kaynaklanacaktır. İzni olmayan çocuk akit yapmaya ehil değildir. Mezhepte racih olan görüş budur. Me’zûn çocuğun itlafı neticesinde tazmin etmesi hususunda ihtilaf yoktur.¹⁷²⁵

¹⁷¹⁹ Mecelle, md. 887.

¹⁷²⁰ Zühayli, *Nazariyyetü 'd-damân*, s. 68.

¹⁷²¹ Mecelle, md. 888.

¹⁷²² Molla Hüsrev, *Dürerü 'l-hükkâm*, 2/109; Zühayli, *Nazariyyetü 'd-damân*, s. 69.

¹⁷²³ Molla Hüsrev, *Dürerü 'l-hükkâm*, 2/109.

¹⁷²⁴ Abdülazîz el-Buhârî, *Keşfü 'l-esrar*, 4/338.

¹⁷²⁵ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/585; İbn Âbidîn, *Reddü 'l-muhtâr*, 6/44; Zerkâ, *el-Fıkhü 'l-İslâmî*, 2/770.

Çocuk emaneti almadan önce istihlak ederse derhal tazmin edileceği hususunda icma vardır.¹⁷²⁶ Mübaşir kastı olmasa da tazmin eder. Bir telef söz konusu ise telef olan şeyin mal, can ya da nefis olması, telef eden kişinin erkek ya da çocuk olması, telef olan şeyin kendi mülkü veya başkasının mülkü olması tazmin edileceği durumunu değiştirmez. Hatanın fiilin kendisinde olması veya failin zannında olması da durumu değiştirmez. Birinciye örnek kuşa atmayı kastedip bir başka hayvanın vurulması, ikinciye örnek kendisine cansız bir varlığı hedef aldığını düşünen birinin insan ya da hayvan vurması gibi. Telefın uykuda meydana gelmesi de sonucu değiştirmez.¹⁷²⁷ “Bir kimse, diğerin gerek kendisinde ve gerek emîni yedinde olan malını gerek kasten ve gerek min gayr-i kast itlâf etse zâmin olur.¹⁷²⁸ “Birinin ayağı kayıp da düşerek, âharın malını itlâf etse zâmin olur.”¹⁷²⁹ “Bir kimse, kendi malı zannıyla diğerin malını itlâf etse, zâmin olur.”¹⁷³⁰ Biniti ile bir kimseyi öldüren biniciye mübaşir olduğu için kefâret gerekir.¹⁷³¹

Medeni hukukta da sınırlı ehliyetsiz ayırt etme gücü olan çocuk hukuka aykırı fiillerinden doğan zararlardan sorumludur (TMK m.16). Bisikletle giderken birine çarpan çocuk verdiği zararı karşılamakla sorumludur. Veli de çocuğa göz kulak olma, ona özen gösterme sorumluluğunu yerine getirdiğini kanıtlayamazsa sorumlu olur (TMK m. 369)¹⁷³²

Kastı olmasa da çocuk mübaşir olduğu eylemden doğan zararı tazmin eder. Tuvalet ihtiyacını gideren bir çocuğun idrarı vs. bir başkasının elbisesine gelir ve onu bozarsa çocuk zararı karşılar.¹⁷³³

Çocuk birinin emriyle bir başkasının malına zarar verirse başlangıçta çocuğun malından tazmin ettirilir. Daha sonra çocuk tazminin kıymetini emreden

¹⁷²⁶ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/239.

¹⁷²⁷ Zühayli, *Nazariyyetü'd-damân*, s. 192.

¹⁷²⁸ Mecelle, md. 612.

¹⁷²⁹ Mecelle, md. 913.

¹⁷³⁰ Mecelle, md. 914.

¹⁷³¹ Molla Hüsrev, *Dürerü'l-hükkâm*, 2/111.

¹⁷³² Akyüz, Emine, *Çocuk Hukuku*, s. 118.

¹⁷³³ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/230; Zühayli, *Nazariyyetü'd-damân*, s. 197.

kişiden alır. Böyle durumlarda çocuğun akli tam gelişmemiş olduğundan alet hükmünde kabul edilir.¹⁷³⁴

Çocuk üzerinde bulunan her çeşit borcu, baba, çocuğa bedel tazmin eder.¹⁷³⁵

4.2.1.1. Gasbın Tazmini

Gasb, başkasından bir şeyi zorla almak anlamında kullanılan bir kelimedir.¹⁷³⁶ Burada çocuğun üçüncü şahıslara karşı gasb sayılabilecek fiillerinin tazmininden bahsedilecektir.

Çocuk birinin emriyle bir başkasının malını istihlak ederse, eşyasını yakmak, hayvanını öldürmek gibi, bu malı çocuk tazmin eder. Sonra emredenden geri alır.¹⁷³⁷ Böyle bir durumda emredilen şey çocuğu borca sokarsa çocuğun velisi, borcu emreden kişiden isteyebilir.¹⁷³⁸

Bir çocuk başkasına ait bir tavuğu alsa, başka bir yere taşımadan geri bıraksa ve sonrasında tavuk kayboldu Ebû Yûsuf'un görüşüne göre tavuk tazmin edilir. İmam Muhammed'in görüşüne göre bir başka yere götürmedikçe tazmin gerekmez.¹⁷³⁹

Bulûğa ermemiş bir çocuk bir başkasının bineğini kaçırursa ve bu binek bir başka binek tarafından helak edilse çocuk tazmin eder.¹⁷⁴⁰ Bir başka fetva örneğine göre bir çocuk dam üzerine bevletse, bevli oluktan çıkarak bir adamın elbisesine değse ve elbiseyi bozsa çocuğun malından zarar ödenir. Malı yoksa üzerine borç kaydedilir, malı olunca alınır.¹⁷⁴¹

Bazı durumlarda çocuğun hapsedilebileceği de ifade edilmiştir.¹⁷⁴²

¹⁷³⁴ Zühayli, *Nazariyyetü 'd-damân*, s. 203.

¹⁷³⁵ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/198.

¹⁷³⁶ Meydânî, *el-Lübâb fi şerhi'l-Kitâb*, 1/105.

¹⁷³⁷ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/354.

¹⁷³⁸ Üsrüşenî, *Câmiu Ahkâmi's-sığâr*, 1/228.

¹⁷³⁹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/228, 229.

¹⁷⁴⁰ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/229.

¹⁷⁴¹ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/230.

¹⁷⁴² İstihlakten doğan borca karşılık uruz ya da akar malı olsa bile çocuk babası veya vasisi yoksa hapsedilmez. Hâkim borcun ödenmesi için çocuğun malının bir kısmının satılmasına izin verebilir.

Ticaretle uğraşan me'zun çocuk yetişkin gibidir. Kulların haklarına riayet etmelidir. Etmediği takdirde yetişkin gibi hapsedilebilir. Çocuk da insanlara haksızlık yapmış olabilir. Bir malı helak ettiğinde kıymetini ödemesi gerekir. Babası veya vasisi olan çocuk da bir malın helakine sebep olmuşsa malın değerini öder. İmam Muhammed çocuğun, babasının veya vasinin hapsiyle ilgili bir şey söylememiştir. Fakat Serahsî borç nedeniyle çocuğun velisinin hapsedilmesinin doğru olacağı görüşündedir. İmam Muhammed el-Asl'da hapsi zulümle kayıtlamıştır. Zulüm malı ödemekle sorumlu kişi tarafından gerçekleştirilir. Bu kişi de çocuk değil velisidir. Bazı alimler çocuk bu tür haksızlıklara cesaret edemesin diye ceza için değil, terbiye etmek için hapsedilebileceğini söylemişlerdir. Ancak Serahsî bunun kasıtlı eylemlerde söz konusu olabileceğini yanılma ile meydana gelmiş bir davranıştan dolayı olamayacağını bildirir.¹⁷⁴³

4.2.1.2. Zayi Olan Emanetin Tazmini

Ecîri müşterekin öğrencisi izinli olduğu görevleri arasında olan bir durumu yerine getirirken herhangi bir helake sebebiyet verirse tazmin etmez. Yanında çalıştığı kişi tazmin eder. Kendisinin görevi olmayan bir şeyi yaparken helake sebebiyet verirse tazmin eder.¹⁷⁴⁴ Mesela elindeki lambayı getirip götürmekle görevli yardımcı elindeki lambayı düşürür ve elbisenin yanmasına neden olursa elbiseyi ustası tazmin eder. Çünkü yaptığı işe izinlidir. Üstünde çalıştıkları değil de emanet bir elbiseye düşürüp yaksa ücretle çalışan yardımcı tazmin eder.¹⁷⁴⁵

Küçük bir çocuğa iş buyuran, ağaçtan meyve toplamasını, odun kırmasını, yük taşımalarını isteyen kimse çocuk bu işleri yaparken cismani zarara uğrarsa sorumlu olur, âkilesi tazminatı öder.¹⁷⁴⁶ Çocuğa tıbbi müdahalede bulunan sağlık

Çocuğun babası veya vasisi olur da çocuğun malından borcu ödemediği kaçınacak olurlarsa hapsedilirler. Kasıtlı olarak teaddide bulunan çocuk tekrar aynı durumla karşılaşsa cesur hareket etmesin diye te'dip için hapsedilebilir. Hataen istihlakte bulunmuşsa hapsedilmez. Kul haklarını/borçlarını ertelememesi için cezalandırmak maksadıyla değil tedip için hâkim tüccar çocuğu hapseder. Çocuklar kınanan davranışlardan uzaklaşmaları için tedip edilir. Bu hem me'zun hem de mahcur çocuk için geçerlidir. Bk. İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 5/571, 572.

¹⁷⁴³ Serahsî, *el-Mebsût*, 20/98.

¹⁷⁴⁴ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/483,484; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 6/64.

¹⁷⁴⁵ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/484.

¹⁷⁴⁶ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's sığâr*, 1/233.

personeli çocuğa tazminat gerektirecek bir zarar verirse zararı sağlık personelinin akilesi tazmin eder.¹⁷⁴⁷

4.2.1.3. Vedîanın Tazmini

Ebû Yûsuf tazmini fiilden dolayı gerekli görür. Ona göre kişi malını koruması için vermekle diğer fiillerden koruma fiilini istisna etmiş, diğer fiilleri izin kapsamından çıkarmıştır. Bundan dolayı küçük olsun büyük olsun emaneti telef eden kişi tazmin eder.¹⁷⁴⁸

Ebû Hanife ve Muhammed'e göre çocuğa emanet bırakmak geçerli bir tasarruf değildir. Malını koruyamayacak birine vermekle aslında kendisi telef etmektedir. Ebû Hanife ve Muhammed'in delilleri el Asıl'da geçtiğine göre şöyledir. İşin sonucunu düşünmedikleri için çocuklar normal olarak malı kaybedebilir. Mal sahibi bunu bildiği halde çocuğa malın telef olmasına izin vermiş olmaktadır. İnsan birine malını emanet bırakmakla ona bu çocuk olsun büyük olsun malını telef etme imkânı da vermiş olmaktadır. Malını verirken korumasını istemesi ergin kişi için geçerli olsa da çocuklar için geçerli olmaz. Ebû Hanife ve Muhammed'e göre kişi malını emanet vermekle maldaki hakimiyetini mutlak olarak nakletmektedir. "Malımı koru" demesi fiil değil sözdür. Öyle söylemekle mutlak olan fiilden istisna yapmış olmaz. Hatta yetki verme fiiline ters bile düşer. Ancak muhatap akit yapmaya ehil birisi olursa sözün hükmen geçerli olmasından sonra istisna geçerli olabilir. Bu da yetişkin kişi için geçerli olur. Çocuk için yetki verme mutlak olarak kalır. Delilleri ise çocuğun emanet malı birisi alırken görse veya emanetin yerini birine söylese ve emanet mal kayboldu çocuğun tazmin etmesi gerekmezken aynı durumda satıcının tazmin etmesinin gerekliliğidir. Bundan da sorumluluk yüklenmenin yetişkin hakkında geçerli olup çocuk hakkında olmayacağı anlaşılmaktadır.¹⁷⁴⁹

Emanet bırakılan, me'zûn bir çocuksa telef etmesi halinde tazmin eder. İzinli olması onu akit yapıp borç altına girmeye ehil hale getirmiştir. Mahcur çocuğa borç

¹⁷⁴⁷ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's sığâr*, 1/228.

¹⁷⁴⁸ Serahsî, *el-Mebsût*, 11/128.

¹⁷⁴⁹ Serahsî, *el-Mebsût*, 11/128, 129.

verme veya ona bir şey satma hususlarında da yukardaki ihtilaf geçerlidir. Malı ona teslim etmek telef etmeye izin vermek gibidir. Bu durundaki çocuğa “borç verdim” veya “sattım” demek bununla çelişir ve çocuk hakkında geçerli olmaz. Çocuğa emanet bırakılan mal kendiliğinden helak olsa çocuk helake sebebiyet verecek bir eylemde bulunmadığı için tazmin etmez. Emanet bırakılan kişinin çocukları malı telef ederse o kişi malı tazmin eder.¹⁷⁵⁰

Baba ve vasî çocuğun duvarının yıkımı hususunda velayetün nakz sahibi oldukları için istekte bulunabilirler. Duvar yıkılıncaya kadar nakz etmemişlerse çocuğun tazmin ödemesi gerekir. Veli ve vasinin yapması gereken nakzı yapmamasından dolayı gerçekleşen telef, bunların çocuğun işlerini yürütmesi nedeniyle çocuğa izafe olunur. Çocuk fiillerinden sorumludur ve tazmin eder. Âkilenin yükümlülüğünde olanları âkile üstlenirken bunun dışında olanlar bâliğ gibi çocuğun malından ödenir.¹⁷⁵¹

4.2.2. Diyet/Cinâyât Tazminatı

İslam Hukuku, ölüm ve cismani zararlar doğuran fiillere, mağdur ve mağdur yakınlarının korunmasına, teskin olmalarına ve cezanın caydırıcı olmasına yönelik birtakım cezalar koymuştur. Kasıtlı fiiller sonucu meydana gelen ölüm ve cismani zarar hallerinde asli müeyyide kısastır. Bununla birlikte mağdur ya da mağdur yakınları suçluyu belli bir tazminat karşılığında veya tazminatsız olarak affedebilir. Cürmi kasıt taşımayan fiil neticesinde meydana gelen ölüm ve cismani zarar hallerinde asli müeyyide tazminat ödenmesidir. Literatürde ölüm cezalarına verilen tazminata diyet, beden bütünlüğünün ihlal edildiği cezalara verilen tazminata diyetin yanı sıra erş tabirleri kullanılmaktadır.¹⁷⁵²

Şer’an yasaklanmış olup insanın canına, malına ve ırzına isabet eden her türlü fiil cinayet adımı alır.¹⁷⁵³ İnsan zararlarının tazmini açısından çocuklarla

¹⁷⁵⁰ Serahsî, *el-Mebsût*, 11/129.

¹⁷⁵¹ Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 10/379.

¹⁷⁵² Okur, Kâşif Hamdi, “Çocuğun Korunması Açısından Âkile Kurumu”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, İstanbul 2010, s. 435.

¹⁷⁵³ Zühayli, *Nazariyyetü 'd-damân*, s. 228.

büyüklerin bir farkı yoktur. Reşid bir insan için geçerli olan ölüm ve cismani zarar tazminatları çocuk için de geçerlidir.¹⁷⁵⁴

Hanefi mezhebine göre çocuğun kasdı (amdi) ile hatası aynı cezai karşılığı görür. Her iki halde de diyet gerekir.¹⁷⁵⁵ Çocuğun hataen olan cinayetlerinde diyeti âkile öderken, kasten olan cinayetin diyeti çocuğun kendi malından ödenir. Ölüm diyetinde çocuk büyük gibidir.¹⁷⁵⁶ Hâlihazırda malı yoksa olacağı zamana kadar beklenir. Can dışındaki el, ayak, göz gibi organlara yönelik cismani zararın karşılığı diyet çocuğun malından ödenir.¹⁷⁵⁷

Diyet ödemede akıl ve bulûğ şartı yoktur. Çocuğun malından diyet ödenir. Diyetin âkile tarafından ödendiği durumlarda çocuklar âkileye dâhil olmaz. Çünkü bu tazmin bir teberrudur ve çocuklar teberru ehli değildir.¹⁷⁵⁸ Hz. Ömer'in, "Çocuk ve kadın, âkile ile diyet ödemez." dediği rivayet edilmiştir.¹⁷⁵⁹ Fıkıh kitaplarımıza şu şekilde örnek olarak girmiştir. Çocuğun üzerinde bulunduğu bir hayvan yürürken bir adamı ezse, eğer hayvan çocuğun yürütmesiyle yürümüş ise çocuk da hayvanı yürütebilecek bir yaşta ise daman çocuğun âkileleri üzerine terettüp eder. Keza bir hayvan bir mala zarar verse bunun damanı çocuğun malından ödenir.¹⁷⁶⁰

Çocuklara kısas¹⁷⁶¹ ya da mirastan mahrumiyet gibi cezalar verilmez. Çünkü çocuk taksirle vasıflandırılmaz.¹⁷⁶² Diyet ise mahallin dokunulmazlığı için gereklidir. Çocukluk buna engel değildir.¹⁷⁶³

¹⁷⁵⁴ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/143; Serahsî, *el-Usûl*, 1/101, 2/333; Gazzâlî, *Mustasfâ (İslam Hukuk Metodolojisi)*, s. 137.

¹⁷⁵⁵ Kudûrî, *et-Tecrîd*, 11/5669. Burada hata ile de kasıt ile de olsa akilesinin ödeyeceği bildirilmiştir. Dipnotta İmam Muhammed'in *el-Asl'*inde çocuğun amdi ile hatasının eş olduğu bildirildikten sonra beşyüz dirhemden az olan erşin çocuğun malından ödeneceği daha fazla ise akilenin ödeyeceği ifade edilmiştir.

¹⁷⁵⁶ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/171, 179.

¹⁷⁵⁷ Zühaylî, *Nazariyyetü'd-damân*, s. 324.

¹⁷⁵⁸ Serahsî, *el-Mebsût*, 27/130; Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/159; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, 10/308.

¹⁷⁵⁹ Serahsî, *el-Mebsût*, 27/130.

¹⁷⁶⁰ Üsrüşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/154.

¹⁷⁶¹ Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 7/97.

¹⁷⁶² Tefâtânî, *Şerhu't-Telvîh ale't-Tevdîh*, 2/343; İbn Nüceym, *Fethu'l-ğaffâr fi şerhi'l-Menâr*, s. 455; İbn Âbidîn, *Bedâiu's-sanâi'*, 7/96.

¹⁷⁶³ Zeydan, *Veciz*, s. 96.

Hata ile öldürmede kefâret ödemek için akıl ve bulûğ şartı vardır. Kefâret ibadet olduğundan çocuk muhatap değildir.¹⁷⁶⁴

Çocuklar atış oyunu oynarken dokuz yaşlarında bir çocuğun attığı ok oradan geçmekte olan bir kadının gözünü çıkarsa diyet sadece çocuğun malından verilir. Babanın malından verilmez. Çocuğun malı yoksa verebileceği zaman beklenir, şeklinde fetva verilmiştir.¹⁷⁶⁵ Bu fetva çocuğun Arap olmaması hesap edilerek verilmiştir. Çünkü âkilenin Araplara has bir kurum olduğu düşünülmüştür. Çocuklar oynarken yoldan geçen bir kimseye oynadıkları taş, sopa vs. ile cismani zarar verirlerse mağdurun zararı çocuğun âkilesi varsa âkilesi tarafından karşılanır. Çocuklardan biri diğerine zarar vermişse bu zarar yine zarar veren çocuğun âkilesi tarafından karşılanır.¹⁷⁶⁶

Çocuğun kasıtlı yaralamaları hata hükmündedir. Diyet nısfı öşür veya daha fazlasına ulaştığında ve çocuk acem değilse diyeti akilesi öder. Diyet nısfı öşre ulaşmamışsa veya çocuk acemse diyet çocuğun kendi malından ödenir.¹⁷⁶⁷

Kimsesiz çocuğun (lakît), hataen bir insanı yaralaması durumunda akilesi bütün Müslümanlar kabul edilerek ödemesi gereken tazminat devlet hazinesinden karşılanır. Ölmesi durumunda varisi olmazsa mirası da devlet hazinesine kalır.¹⁷⁶⁸

Çocuk had gerektiren bir suç işlerse mükellef olmadığından hadler uygulanmaz. Tazir cezaları ise hâkime bırakılmıştır. Bunlarda bulûğ şartı aranmamış akıl yani temyiz yeterli görülmüştür. Akıllı olan herkese ceza için değil tedip için tazir cezası verilebilir.¹⁷⁶⁹

Çocuk reşid birinin azmettirmesi ile birini öldürmüşse çocuğun âkilesi tazminatı karşılar sonra azmettiren kişinin akilesine rucû eder.¹⁷⁷⁰ Çocuk katle

¹⁷⁶⁴ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, 10/296.

¹⁷⁶⁵ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 1/230, 2/175.

¹⁷⁶⁶ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/175.

¹⁷⁶⁷ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 7/157, 158.

¹⁷⁶⁸ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/514.

¹⁷⁶⁹ Zühaylî, *Nazarîyyetü'd-damân*, s. 325, 326.

¹⁷⁷⁰ Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 3/353; Serahsî, *el-Mebsût*, 26/222.

zorlanırsa katil mübaşir olan çocuk değil zorlayan kimse olur. Diyeti de zorlayan kimsenin akilesi üç yıl içinde öder.¹⁷⁷¹

Yetişkin tarafından çocuğa bıçak, silah gibi bir alet tutması için verilir ve çocuk birini öldürürse diyeti çocuğun âkilesi öder sonra aleti verenin akilesine rücu eder. Bir görüşe göre de bıçağı verenden izinsiz çocuk kendisine veya bir başkasına zarar verirse bıçağı veren bir şey ödemez.¹⁷⁷²

Bir çocuk başka bir çocuğun emriyle birini öldürürse diyeti öldüren çocuğun akilesi öder. Akile diyeti emreden çocuktan alamaz. Çünkü çocuğun ehliyeti eksiktir. Tazminat gerektiren durumlarda onun sözü geçerli değildir. Varlığı da yok hükmündedir. Bundan dolayı mübaşir olan/eylemi gerçekleştiren sorumlu olur.¹⁷⁷³ Akran zorbalığı göz önüne alınırsa farklı bir hüküm verilmesi düşünülebilir. Ailenin çocuğu yetiştirme görevi de göz önünde bulundurulursa çocuğunu yaptığı işlerden sorumlu tutulmaması aileleri vurdumduymazlığa itebilir. Diyetin paylaşılması düşünülebilir veya tazir cezası uygulanabilir.

Bir kimse çocuğa tutması için bir bıçak verse ve çocuk bıçağın üstüne düşüp kendini yaralasa tazmin bıçağı veren kişiye ait olur. Bıçağı veren mütesebbibtir.¹⁷⁷⁴

Diyeti sadece akile mi ödemeli yoksa katil de akileye iştirak etmeli mi sorusuna sadece akile ödemeli diyenler olduğu gibi katil de akileye katılmalı görüşünde olanlar da olmuştur. Kâdîhân ikinci görüşün daha sahih olduğunu bildirir.¹⁷⁷⁵ Suçlunun cezasını çekmesi açısından da ikinci görüş daha uygun gözükmektedir.

Babasını kasten öldüren çocuğa kısas uygulanmaz. Diyeti akilesi öder. Çocuk varis olur.¹⁷⁷⁶

¹⁷⁷¹ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/408.

¹⁷⁷² Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/353.

¹⁷⁷³ Serahsî, *el-Mebsût*, 26/222.

¹⁷⁷⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, 26/222; Zühayli, *Nazariyyetü'd-damân*, s. 191.

¹⁷⁷⁵ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/359.

¹⁷⁷⁶ Kâdîhân, *el-Fetâvâ*, 3/361.

4.2.3. Nafaka

Nafaka sözlükte insanın iyaline infakta bulunmasıdır. Fıkıfta ise yiyecek, giyim ve mesken ihtiyacının karşılanmasıdır. Evlilik, akrabalık ve malikiyet nedeniyle bir kimsenin bir başkasının nafakasını karşılaması gerekir.¹⁷⁷⁷

Nafaka ve ğaramatın gerekmesinin nedeni kul haklarından olmasındandır.¹⁷⁷⁸ Küçüklerin ve eşlerin nafakasının karşılanması gerektiği¹⁷⁷⁹ gibi zengin olanların usûlü ihtiyaç içerisinde olursa onların da nafakasının karşılanması gerekir.¹⁷⁸⁰ “Kişinin yediği en güzel kazanç kendi kazancıdır. Çocuğu da kendi kazancındandır. Bunun için çocuklarınızın kazandıklarından yiyiniz.”¹⁷⁸¹ buyrulmuştur.

Anne babanın nafakasını karşılamada kız ve erkek çocuk arasında iki rivayetten daha kuvvetli olana göre fark yoktur.¹⁷⁸² Mirasa değil yakınlığa bakılır.¹⁷⁸³ Hasan b. Ziyâd’ın Ebû Hanife’den naklettiği diğer rivayete göre mirasa ve diğer akrabaların nafakasına kıyas edilerek bir erkek iki kıza eşit olacak şekilde taksim edilir.¹⁷⁸⁴

Hz. Peygamber’in bir sahabiye “sen de malın da babana aittir.”¹⁷⁸⁵ buyurması da anne babanın nafakasının kız olsun erkek olsun çocuklar tarafından karşılanması gerektiğini gösterir. Çocuk da anne baba da fakirse çocuğun onların nafakasını karşılama yükümlülüğü yoktur.¹⁷⁸⁶

¹⁷⁷⁷ Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, 3/627.

¹⁷⁷⁸ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 2/280.

¹⁷⁷⁹ Serahsî, *el-Usûl*, 2/342; Kâdihân, *el-Fetâvâ*, 1/368.

¹⁷⁸⁰ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 3/682; Zühaylî, *Nazariyyetü'd-damân*, s. 265.

¹⁷⁸¹ İbn Hanbel, Ebû Abdillâh Ahmed b. Muhammed eş-Şeybânî el-Mervezî (ö. 241/855), *el-Müsned*, thk. Şuayb Arnavut, Müessesetü'r-Risâle, 2001, 40/34 (No: 24032); İbn Mâce, “ticaret”, 64; Tirmizî “Ahkâm”, 22. (أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ) قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِنَّ أَطْيَبَ مَا يَأْكُلُ الرَّجُلُ مِنْ كَسْبِهِ، وَ إِنْ وَلَدَهُ لِمَنْ كَسَبَهُ فَكُلُوا مِمَّا كَسَبَ (أَوْلَادِكُمْ)

¹⁷⁸² Serahsî, *el-Mebsût*, 5/209.

¹⁷⁸³ Molla Hüsrev, *Dürerü'l-hükkâm*, 1/419.

¹⁷⁸⁴ Serahsî, *el-Mebsût*, 5/209

¹⁷⁸⁵ Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, 2/204; İbn Mâce, “ticaret”, 64; Ebû Dâvud “icare”, 79; Beyhakî, *Sünenü'l-Kübrâ*, 7/789. (أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ)

¹⁷⁸⁶ Serahsî, *el-Mebsût*, 5/209.

Eşin hakkı söz konusu olduğunda nakıs ehliyet yeterli görülür, eşin nafakasının karşılanması zorunludur.¹⁷⁸⁷

Anne hidâneye mecbur tutulduğunda ücret alır. Baba zenginse çocuğun nafakasını karşılayacağı gibi annenin hidâne masrafını da karşılar. Baba zengin değilse çocuğun malından hem kendi nafakası hem de hâdnesinin ücretini karşılar. Bunun sebebi hâdinenin evlenmeyip kendini çocuğa hasretmesidir.¹⁷⁸⁸

Anne çocuğun babasıyla evli veya onun iddetini ekliyor ise ücret isteyemez. Böyle değilse ücret almadan bakacak bir hâdine de bulunmazsa varsa çocuğun malından yoksa babasının veya çocuğun nafakasını karşılamakla yükümlü olan kişinin malından ücret ödenir. Gönüllü (müteberri') çocuğun mahremi değilse hadane ücreti emsal ücret çocuğun malından da olsa ödenir. Çocuğun mahrem akrabası gönüllü bakacağını söylerse, baba fakirse, çocuğun malı olsun olmasın anneye ücretsiz bakmak ile gönüllü bakacak kimseye bırakmak arasında tercihte bulunması istenir. Bu çocuğun malını korumaya yöneliktir. Baba zengin olsa da çocuğun malı varsa ücret çocuğun malından ödenir. Baba zengin olur çocuğunda malı olmazsa anne ücret istese bile mukaddemdir. Çünkü bu durumda çocuğun mali bir zararı söz konusu olmaz.¹⁷⁸⁹

4.2.4. Cizye

Cizye, gayri müslimlerin mükellef olan erkeklerinden seneden seneye alınan şahsi bir vergidir.¹⁷⁹⁰

Bir şahıstan cizye tahsil edilebilmesi için akıl, bulûğ, zükûret, hürriyet, sıhhat ve selâmet şartları aranır.¹⁷⁹¹ Kadınlardan, çocuklardan, akli dengesi yerinde olmayanlardan cizye alınmaz. Savaşabilecek durumda olanlardan alınır.¹⁷⁹²

¹⁷⁸⁷ Serahsî, *el-Usûl*, 2/342.

¹⁷⁸⁸ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtar*, 3/ 616.

¹⁷⁸⁹ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtar*, 3/ 617, 618.

¹⁷⁹⁰ Bilmen, *Hukuk-ı İslamiye ve Istılâhât-ı Fıkhiyye Kamusu*, 4/97.

¹⁷⁹¹ Bilmen, *Hukuk-ı İslamiye ve Istılâhât-ı Fıkhiyye Kamusu*, 4/98.

¹⁷⁹² Cassâs, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, 3/124, 25; Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 4/418.

4.2.5. Kasame

Kasâme, fâili meçhul bir cinayet işlendiğinde suç mahallinden belirli sayıda insanın haklarındaki suç isnadını defetmek veya maktulün yakınlarının suç isnadında bulunmak için hâkim karşısında yaptığı özel yemindir.¹⁷⁹³

Maktul nerede bulunursa bulunsun, çocuğun mülkünde bulunsa bile çocuk kasameye dâhil edilmez. Kasame yemindir ve çocuk yemin ehli olmadığı için sair davalarda da yemin etmez. Ancak maktul (katil) çocuğun mülkünde bulunursa âkilesi kasameye katılır. Bunun sebebi çocuğa yapmaları gerekli olan yardımı terk etmeleridir. Diyete gelince, katil çocuğun mülkünün dışında bir yerde bulunursa diyette âkileye katılmaz, mülkünde bulunursa katılır. Maktulün çocuğun mülkünde bulunması katle mübaşeret gibidir. Çocuk fiillerinden tazminle sorumludur.¹⁷⁹⁴ Çocuk katil olsa bu durum miras almasına da vasiyetin cevazına da engel olmaz.¹⁷⁹⁵

4.2.6. Sütanne Masrafı

Çocukların iki yaşlarına kadar anne sütüyle beslenmesi esastır. Normal şartlarda anne bebeğini kendisi besler. Bazen anne babanın boşanması, annede yeterli süt olmaması gibi durumlar söz konusu olabilmektedir.

Normal şartlarda çocuğunu emzirmek annenin diyaneten görevidir. Anne ne babadan ne de çocuktan ücret alabilir.¹⁷⁹⁶

Boşanmış bir çiftin çocuklarını anne emzirirse babanın anneye süt emzirme (radâa) ücreti vermesi gerekir. Talak suresi ikinci ayette şöyle buyrulmaktadır:¹⁷⁹⁷

(فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَوَأْتُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ)

Boşanmış olan anne dini yönden çocuğu emzirmek zorunda olmadığından baba ile ücret karşılığında çocuğunu emzirmek üzere sulh akdi yapabilir.¹⁷⁹⁸ Süt emzirme nafaka menzilesinde olup masrafı babaya aittir. Babanın çocuğu emzirecek

¹⁷⁹³ Bardakoğlu, Ali, "Kasâme", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, İstanbul 2001, 24/528, s. 528-530.

¹⁷⁹⁴ Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 10/403; İbn Âbidîn, *Reddü 'l-muhtâr*, 7/204, 217.

¹⁷⁹⁵ Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 10/522.

¹⁷⁹⁶ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi 's-sığâr*, 2/22.

¹⁷⁹⁷ Kâsânî, *Bedâiu 's-sanâi'*, 5/145.

¹⁷⁹⁸ Serahsî, *el-Mebsût*, tercüme, 21/162. (Süleymaniye Kütüphanesi, Hekimoğlu nüshası 384. kayda göre)

birini bulamaması halinde anne emzirmeye mecburdur. Baba çocuğu emzirecek birini bulduğu halde anne kendisi emzirmek isterse çocuğuna olan şefkatinden dolayı daha evladır. Anne bاین bir talakın iddetini bekliyorsa emzirmesine karşılık ücret alıp alamaması hakkında iki rivayet vardır. Bir rivayete göre anne emzirmesine karşılık babadan ücret alamaz. Çünkü hala eş gibi nafaka hak etmektedir. Diğer rivayete göre artık bir yabancı olduğu için emzirme ücreti alabilir.¹⁷⁹⁹

Annenin yabancı bir kadının istediği ücrete razı olması halinde babanın bu ücreti vereceği, baba daha az ücretle emzirecek veya ücret almadan emzirecek birini bulursa babaya zarar vermeyip buna razı olması gerektiği bildirilmiştir. Anne evlenmediği sürece hidâne hakkından dolayı süt emzirecek kadının annenin evine gelmesi uygun bulunmuştur.¹⁸⁰⁰

Annesi ve sütanneye ücret verecek parası olmayan bir yetimin emzirme ücretinin mirasları nispetinde akrabalarına düşeceği bildirilmiştir. Emzirme ücreti nafaka mesabesinde. Çocuğun nafakasını karşılamakla sorumlu olmayan kimselerin emzirme parasını ödemelerinin vacip olmadığı ifade edilmiştir.¹⁸⁰¹

Emzirme nafaka mesabesinde görülmüştür. Çocuğun malı varsa, ebeveyne emzirme masrafını karşılamak farz değildir. Anne babayla akit yaparsa, ücretini çocuğun malından alır.¹⁸⁰² Sütanne tutulduğunda çocuğun parası yoksa ücret babaya terettüp eder.¹⁸⁰³

Anne normal şartlarda diyaneten görevi olmakla birlikte hukuken çocuğunu emzirmeye zorlanmaz. Babanın sütanne bulamaması, çocuğun bir başka hanımdan süt emmemesi, baba ve çocuğun ücret verecek mali durumlarının olmaması gibi durumlarda ise annenin çocuğunu emzirmesi zorunlu olur.¹⁸⁰⁴

Annenin evlilik birlikteliği ve iddet süresi içinde çocuğunu emzirmesi görevidir. Evlilik sona erdikten sonra ise her ne kadar emzirme annenin görevi olsa

¹⁷⁹⁹ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/321.

¹⁸⁰⁰ Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, 3/322.

¹⁸⁰¹ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/23-24.

¹⁸⁰² Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/22.

¹⁸⁰³ Üsrûşenî, *Câmiu ahkâmi's-sığâr*, 2/19.

¹⁸⁰⁴ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 3/679.

da sorumluluk babanıdır.¹⁸⁰⁵ Babanın nafakasının kesilmesinden dolayı emzirmekten aciz olan anneyi ücretsiz emzirmeye zorlamak onu zarara uğratar. Evlilik birlikteliği sona erdikten sonra kazaen zorunlu olmayan annenin emzirme ücreti alması ona bir rahatlık sağlayacaktır. Annenin çocuğuna olan şefkatine rağmen emzirmekten imtina etmesi onun ücrete ihtiyacı olduğunu gösterir. Babanın illaki bir sütanne bulması gerektiğine göre hem anne em de çocuk açısından en faydalısı anneye ücret verilmesidir.¹⁸⁰⁶

“Annenin yiyeceği ve giyeceği marufa uygun olarak çocuğun babasına aittir”¹⁸⁰⁷ ifadesinden anne ister halen çocuğunun babası ile evli olsun ister boşanmış olsun çocuğunu emzirmek için kocasından ücret alabileceğinin caiz olduğunu anlayanlar olmuştur.¹⁸⁰⁸ Kastın halen evli olan kadınlar, boşanmış kadınlar veya her ikisi de diyenler olmuştur.

Geçmişte annenin bebeğini emzirmesinin diyaneten görevi olsa da sütanne imkânı olduğu müddetçe hukuken buna zorlanamayacağı ifade edilmiştir. Günümüzde sütanne tutma uygulaması hem yaygın değildir hem de sütanne bulmak eskisi kadar kolay değildir. Anne sütüne eşdeğer başka bir madde bulunmaması ve çocuğun annesinden süt emmesinin biyolojik faydalarının yanında psikolojik faydalarının da olması, bunun çocuğun en önemli hakkı olduğunu gösterir.¹⁸⁰⁹

¹⁸⁰⁵ Bakara, 2/233.

¹⁸⁰⁶ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, 3/680.

¹⁸⁰⁷ Bakara, 2/233. (و على المولود له رزقهن و كسوتهن بالمعروف)

¹⁸⁰⁸ Taberî, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, 1/154.

¹⁸⁰⁹ Memduhoğlu, Adnan, “İslam Aile Hukukunda Doğum ve Sonuçları Açısından Çocukluk Dönemindeki Haklar ve Sorumluluklar Konusuna Genel Bir Bakış”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, İstanbul, 2010, s. 315.

SONUÇ

Yaratılmışlar içinde yetişmesi, kendi kendine yetebilir hale gelmesi en uzun süren insanoğlunun doğumundan ergen oluncaya kadar geçirdiği dönem çocukluk dönemidir.

Çocuğun fitratını bozmadan ruhunu ve bedenini geliştirmek, sabır ve sevgiyle yetiştirmek, her yönden sağlıklı bir yetişkin hale gelebilmesi için gerekenleri yapmak ebeveynin görevidir.

Bu yüzden çocuk bilinçli bir toplumda ibadet ruhuyla yetiştirilir. Doğduğunda kulağına ezan okunmasından isminin konmasına, emzirme süresinden bakım masraflarına, rızık endişesiyle öldürülmemesi gerektiğinden yetimin korunup gözetilmesine, malının korunmasına kadar İslamın çocuklarla ilgili inceliklerle dolu emir ve yasakları Müslümanları çocuk konusunda daha titiz davranmaya yöneltmiştir.

İnsan anne rahminde var olduğu andan itibaren ehliyetin kendisinden ayrılmadığı şahsiyete sahip olur ve ölünceye kadar ondan ayrılmaz. Temelini insan olma vasfının teşkil ettiği vücûb ehliyeti insanı haklara sahip olma ve borç altına girebilmeye ehil kılar. Anne rahminde iken eksik olan bu ehliyet insanın sağ olarak dünyaya gelmesiyle tam hale gelir. Bu ehliyet haklardan faydalanma esasına dayanmakla birlikte haksız fiilin yol açtığı zararı tazmin gibi sorumluluklar üçüncü şahısları korumaya yönelik olarak sabit olur. Vücub ehliyeti ile miras, vasiyet, satın alma yoluyla mülkiyet sahibi olma, nesep ve hidâne vs. haklar sabit olur. Aklî ve bedenî gelişimle birlikte hakları bizzat kullanma ve bizzat kendi fiiliyle borç altına girmeye olanak sağlayan edâ (fiil) ehliyeti yedi yaşlarında eksik olarak başlar ve bulûğ ve rüşd ile tam hale gelir.

İbâdet sorumluluğu ve hukukî sorumluluk akıl ile bağlantılıdır. Doğumundan itibaren iyiyi kötüden ayıt edebildiği temyiz dönemine kadar çocuğun fiil ehliyeti olmadığından sözlü tasarrufları geçersizdir. Sırf yararına olan

tasarrufları bile velisi tarafından gerçekleştirilir. Üçüncü şahısların korunması adına çocuk fiilî eylemlerinden sorumlu tutulmuştur. Bundan dolayı verdiği zararı gidermekle yükümlüdür.

Temyizle birlikte (yedi yaş) çocuğun aklî melekeleri gelişir, faydayı zararı ayırt etmeye başlar. Velî/vasi istidatı olan küçüğe ticaret izni verebilir. Bu izinle çocuk kar-zarar ihtimali olan işlemlerde bulunabilir. Hanefilere göre küçüğe verilen bu izin mutlak ve zamanla, mekanla veya ticaretin herhangi bir alanıyla tahsis edilemez. Günümüzde ticari hayatın çok çeşitlilik kazanması, online işlemlerin artması ve hızlılığı beklenmedik sonuçlar doğurabileceğinden iznin tahsisi kabul edilebilir. Ayrıca velî çocuğun ne tür işlemlerde başarılı olduğunu bilir ve izni o yönde kullanır. Kanuni temsilcinin çocuğun yetkin olduğu alan içerisinde tasarrufla bulunmasına izin vermesi, çocuk, çocuğun mal varlığı ve üçüncü şahısların zarar görmemesi adına daha temkinli yaklaşımdır. Çocuğun yaptığı işlemler sonrası işlemin geçerli olabilmesi için velinin onayının alınması da çocuğun ve diğer şahısların korunması adına izlenecek bir yol olabilir.

Mümeyyiz çocuk, sırf yararına olan hibe ve sadaka kabulü gibi işlemleri velisinin izni ve onayı olmadan gerçekleştirebilir. Sırf zararına olan işlemlerde bulunamaz. Kâr zarar ihtimali bulunan tasarrufları velisinin önceden verdiği izinle veya işlemde sonra vereceği onay (icazet) ile hukuki varlık kazanır. Ticaret izni verilmiş me'zûn mümeyyiz kâr zarar ihtimali olan işlemlerde bulunmada yetişkin biri gibi kabul edilir. Yaptığı işlemlerin hukukî sonuçları kendisini bağlar.

Çocuğun reşid olarak bulûğa ulaşması ile edâ ehliyeti tam hale gelir. Malını tedbirli ve basiretli bir şekilde koruyup harcayabileceği fikri olgunluğu (rüşd) kazanmışsa malları kendisine teslim edilir. Henüz bu olgunluğu kazanamamışsa malları teslim edilmez. Rüşd için yaş sınırlaması yapılabilir. Bugün İslam ülkelerinde rüşd için on sekiz ile yirmi bir yaş arasında değişen sınırlamalar yapılmıştır.

İslam'da her şahsın mal varlığı vardır. Tam ehliyetsiz ve eksik ehliyetli çocukların şahıs ve mallarının korunması görevi velilere verilmiştir. Şahıs için velayet çocuğun eğitim ve öğretimi, tedavi ettirme, meslek edindirme, evlendirme

gibi şahsıyla ilgili hususlarda yetkili olmayı içerir. Bu velayette çocuğun velisi öncelikle baba, baba yoksa dede ve sırasıyla kardeşler ve amcalardır.

Mal için velayet, kâsırın malının korunması, işletilmesi, ticari akitlerinin ve tasarruflarının yapılması gibi işlerin yürütülmesidir. Hanefilere göre malî velayette babadan sonra babanın vasîsi gelir. Babanın vasisinden sonra dede ve dedenin vasîsi, sonra hâkim ve hâkimin vasîsi gelir. Bu sayılanlar mali velayette güçlü velilerdir ve çocuğun mal varlığında banlardan başkasının tasarruf yetkisi yoktur. Anne, kardeş, amca ve bunların vasileri zayıf veliler olarak adlandırılır. Zayıf veliler çocuğu ve malını muhafaza edebilir, tasarrufta bulunamazlar. Anne veya diğer akrabalar, çocuğun menfaatini daha iyi koruyabilecek güven, bilgi, beceri ve iradelerinin bulunması halinde belli kurallara bağlı olarak vasi olabilirler.

Velî çocuğun malında teberru sayılacak işlemlerde bulunamaz. Velinin çocuğa zarar verecek tasarrufları geçersizdir. Kar-zarar dairesinde yapabildiği işlemlerde de sürekli çocuğun menfaatini gözetmek durumundadır. Çocuğun malvarlığını işletmek için ticari işlemlerde bulunabilir.

Çocuğun babası ve dedesi hem velâyet hem de vesâyet yetkisini bir arada kullanır. Bu nedenle velîsi oldukları çocuğun şahıs ve malları üzerinde geniş bir tasarruf yetkisine sahiptirler.

Vesayet hem konu açısından hem yetki açısından mutlak ya da kayıtlı olabilir. Mûsî birden fazla vasîden her birine münferit olarak tasarruf yetkisi verebilir. Mûsî münferit tasarruf yetkisi vermemişse Ebû Hanife ve İmam Muhammed'e göre herhangi bir tasarrufu münferit olarak yapamazlar. Ancak yapılan tasarruf istişare ve tedbir gerektirmeyen hibe kabulü, ücretin tahsili gibi bir tasarruf ise diğer vasinin görüşünü almak için geçecek sürede bir maslahat kaçırılacaksa veya geciktirilince zarar edilecekse münferit hareket edilebilir. Her iki vasinin de velayet hakkının tam olarak sabit olmasından hareketle Ebû Yusuf, her ikisinin de münferit olarak tasarrufta bulunacağını kabul eder.

Vasînin yetim çocuğun malında yapacağı tasarruflar çocuğun menfaati doğrultusunda olmalıdır. Çocuğun malına zarar verecek tasarrufları caiz değildir. Bu yetkinin aşılması ya da görevin ihmali halinde oluşacak zarardan kanuni temsilci

sorumludur. Çocuğun malından teberruda bulunmak, çocuk için yaptığı harcamalarda normal miktarı aşmak, çocuğun malını değerinden daha ucuza satmak, ona değerinden pahalıya mal almak gibi çocuğa zarar veren durumlarda zararı vasî tazmin eder. Burada yetkinin suistimali söz konusu olmaktadır.

Vesayetın gayesi küçüğün mal varlığının korunması, azalmasının veya yok olmasının engellenmesi ve mümkünse artırılması olduğundan literatürde vasînin görev ve sorumlulukları yetkilerinden daha çok ön planda tutulmuştur.

Veli ve vasiler küçüğün malında eksiltmeye mahal vermemesi için ayet ve hadislerle uyarılmıştır. Görevini layıkıyla yerine getiremeyen veli ve vasi hâkim tarafından bu görevden alınabilir.

Çocuk, hayata hazırlanması, iyi bir meslek edinmesi için veli veya vasi tarafından işe verilebilir. Hanefiler temyiz çağından itibaren çocuğun toplumda muteber sayılan mesleklere yönlendirilmesine cevaz verir. Bugün de veli çocuğun kabiliyetine göre iyi bir meslek edinmesi için gerekli eğitim-çalışma olanaklarını kullanmaktan kaçınmamalıdır.

Çocuğun mal varlığının korunması ve artırılması için hem mümeyyiz çocuğun kendisi hem de velî ve vasileri ticari işlemlerde ve o günün şartlarında ticaret sahasına giren işlemlerde bulunabilir.

Mükellefiyet akli ve bedeni gelişmişliğe bağlıdır. Temyiz gücüne sahip olmayan küçük ibadetlerden sorumlu değildir. Mümeyyiz küçük mükellef olmasa da imanı, ibadetleri geçerlidir. Zekât, mali bir ibadettir. Hanefilere göre zekâtta vergi yönü bulunmakla beraber ibadet yönü ağır bastığı için nisap miktarı mala sahip olan çocuk zekât vermekle mükellef değildir. Öşür ve haraçta vergi yönü ağır bastığından küçüğün toprak mahsullerinden öşür ve haraç alınır. Fıtır sadakası Ebû Hanife ve Ebû Yûsuf'a göre ibadet ve meunet manaları taşıdığı için zengin çocuğun malından verilmelidir. İmam Muhammed ve Züfer'e göre ibadet manası olduğundan çocuk için vacip olmaz. Kurban kesmek hususundaki görüşleri de fıtır sadakasındaki gibidir.

Çocuğun cezaî sorumluluğu yoktur fakat hukuki sorumluluğu vardır. Haksız fiilleri neticesinde meydana gelen zararları gidermekle yükümlüdür. Eylemleri

neticesinde ortaya çıkan ölüm ve yaralama hallerinde zararın tazminiyle sorumludur. Çocuğun fiillerinden doğan tazmin hususunda velî ve vasî sorumlu tutulmamış çocuğun kendi malından ödenmesi gerektiği kabul edilmiştir. Ancak velî veya vasî malı korumada kasıtlı taksirde bulunursa, çocuğu itlafa teşvik ederse veya emrederse sorumlu olur. Çocuğun malı yoksa zarar gören tarafın zararının bir an önce giderilmesi için babanın tazmin etmesi daha uygun olacaktır. Çocuk mal sahibi olunca baba dilerse tazmin ettiği miktarı alabilir.

Sonuç olarak bakıldığında alimlerin çocuğun şahsı ve malı ile ilgili en ufak detayı bile gözden kaçırmadıkları, hemen her olayla ilgili bir hüküm veya fetva verdikleri görülmektedir. Meselelerin bu kadar ayrıntılı işlenmesi fakihlerin çocuğun korunmasına gösterdikleri hassasiyetten kaynaklanmaktadır. Daima çocuğun menfaati gözetilmiş, öncelenmiştir.

Çalışmamızın sonunda, suça itilmiş sokak çocuklarının eylemlerinden zarar görmüş mağdurların haklarının korunması ile ilgili, ailesi tarafından reklam ajanslarında, sosyal medyada çalıştırılan, videoları paylaşılan çocukların hakları alanında, velayet/vesayet konusunda veliler ve kuvvet dereceleri hakkında, gelişen ve değişen şartlarda düzenli, muntazam bir kurumla yetimlerin mallarının korunması ve çoğaltılması ile ilgili çalışmaların yapılabileceğini düşünüyoruz.

BİBLİYOGRAFYA

- Abdülaziz el-Buhari** (ö. 730/1330), Alâüddîn Abdülaziz b. Ahmed, *Keşfü'l-esrar an Usûli Fahri'l-İslâm el-Pezdevî*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1997.
- Abdürrezzâk**, b. Hemmâm b. Nâfi' es-San'ânî el-Himyerî (ö. 211/826-27), *el-Musannef*, Habibü'r-Rahmân el-A'zamî, el-Meclisü-'İlmiyye, Beyrut 1983.
- Ağırman**, Cemal, “Fert ve Toplumun Yetim ve Öksüzlere Karşı Sorumlulukları”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, Ensar Neşriyat, İstanbul 2010.
- Aksakal**, Sultan, “Boşanmadan Sonra Çocuğun Velayeti”, *KSÜ İlahiyat Fakültesi Dergisi*, C. 1, 2003, (167-190).
- Aktan**, Hamza, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, Ankara 2022, C. 25, (496-498)
- Akyüz**, Emine, *Çocuk Hukuku Çocukların Hakları ve Korunması*, Pegem Akademi Yay., Ankara 2016.
- Alâüddîn es-Semerkandî**, Muhammed b. Ahmed (ö. 539/1144), *Tuhfetü'l-Fukahâ*, thk. Muhammed el-Muntasır el-Kitânî-Vehbe Zühaylî, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut, 2017, I-IV.
- Albayrak**, Süleyman, “Çocuğun Serbest Malları”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Konya 2018, C.26, S. 2, s. 443-471
- Apaydın**, H. Yunus, “Velâyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, C. 43, İstanbul 2013.
- Apaydın**, H. Yunus, “İzin (fıkıh)”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, C. 23, İstanbul 2001.
- Apaydın**, H. Yunus, “Hacir”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, C. 14, İstanbul 1996.
- Arpacı**, Abdülkadir, *Türk Medeni Kanunu Açısından Müşterek Mülkiyette Yararlanma ve Yönetim*, İstanbul 1990.
- Aydın**, Mehmet Akif, “Çocuk (fıkıh)”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, C. 8, İstanbul 1993.
- Aydın**, Mehmet Akif, “Düstûr”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, C. 10, İstanbul 1994.
- Bardakoğlu**, Ali, “Bulûğ”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, C. İstanbul 1992.
- Bardakoğlu**, Ali, “Ehliyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, C.10, İstanbul 1994.
- Bardakoğlu**, Ali, “Hidâne”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, C.17, İstanbul 1998.
- Bardakoğlu**, Ali, “Kasâme”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, C. 24, İstanbul 2001.
- Bardakoğlu**, Ali, “Vesâyet”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, C. 43, İstanbul 2013.
- Baygın**, Cem; Doğan, Murat, “Çocuk Mallarının Yönetimi, Kullanılması ve Sarfı”, *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9/1-2.
- Beyhakî**, Ebû Bekr Ahmed b. el-Hüseyn b. Alî (ö. 458/1066), *es-Sünenü'l-Kübrâ*, 1-11, thk. Muhammed Abdülkadir Atâ, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 2003.
- Bilge**, Necip, *Hukuk Başlangıcı*, Turhan Kitabevi, Ankara 1999.

- Bilgili**, İsmail, “İslam Hukukunda Cenin Hakkı ve Onuruyla İlgili Hükümler”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, S. 24, Konya 2014.
- Bilmen**, Ömer Nasûhi (ö. 1971), *Hukuku İslâmiyye ve Istılahatı Fikhiyye Kamusu*, Bilmen Yayınevi, İstanbul 1976.
- Buhârî**, Ebû Abdillâh Muhammed b. İsmâil b. İbrâhîm el-Cu’fî (ö.256/870), *el-Câmiu’s-sahîh*, 1-7, thk. Mustafa Dib İlboğa, Dâru İbn Kesîr, 5. Baskı, Dimeşk 1993.
- Canan**, İbrahim, *Kur’an’da Çocuk*, İstanbul 1984.
- Canan**, İbrâhîm, “Çocuk İstismarını Önlemede İslam’ın Bir Tedbiri: Çocuğun Kazancının Ebeveyne Haram Olması Meselesi”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, İstanbul 2010.
- Canan**, İbrahim, *Çocuk Hakları Beyannameşi Işığında İslam’da Çocuk Hakları*, Yeni Asya Yayınları, İstanbul 1980.
- Cessâs**, Ebû Bekr Ahmed b. Ali er-Râzî (ö.370/980), *Ahkâmü’l-Kur’ân*, Dâru’l-Kütübî’l-İlmiyye, Beyrut 2003.
- Cevherî**, İsmâil b. Hammâd (ö. 393/1009’dan önce) *Sihah*, thk. Ahmet Abdülğafur Attar, Beyrut 1987.
- Cürcânî**, Ebü’l-Hasen Alî b. Muhammed b. Alî es-Seyyid eş-Şerîf (ö. 816/1413), *Kitâbü’t-Ta’rîfât*, Lübnan 1983.
- Çalış**, Halit, “Kişiler Hukuku”, *İslam Hukuku –El Kitabı*, editör, Talip Türcan, Grafiker Yayınları, Ankara 2013.
- Çeker**, Orhan, *İslam Hukukunda Çocuk*, Kayıhan Yayınları, İstanbul 1990.
- Çeker**, Orhan, *Osmanlı Hukuk-ı Aile Kararnamesi*, Mehîr Vakfı Yay. Konya 2016.
- Çevik**, Naci, “İslam-Osmanlı Eşya Hukukunda Müşterek Malın Taksimi”, *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, Yıl 6, S. 2021/1, (171-218)
- Çınar**, Yusuf, *İslam Hukukunda Mümeyyiz Kavramı ve Mümeyyizin Hukuki Tasarrufları*, Ankara 2016, (yüksek lisans tezi)
- Çiğdem**, Recep, “Çocuk İstismar ve İhmali”, *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, İstanbul 2010.
- Dârekutnî**, Ebü’l-Hasen Alî b. Ömer b. Ahmed ed-Dârekutnî (ö. 385/995), *es-Sünen*, 1-5, thk. Şuayb Arnavut, Müessesetü’r-Risâle, Beyrut 2004.
- Debûsî**, Ebû Zeyd Abdullah b. Ömer İbn İsa (ö. 430/1039), *Takvîmü’l-edille fî usûli’l-fikh*, tah. Adnan Ali, Mektebetü’l-Asriyye, Beyrut 2006.
- Doğan**, Mehmet, *Büyük Türkçe Sözlük*, Bahar Yayınları, İstanbul 1994.
- Dönmez**, İbrahim Kafi, “Şüf’a”, *TDV İslâm Ansiklopedisi*, İstanbul 2010, 39/248, (248-252)
- Ebû Dâvûd**, Süleymân b. el-Eş’as b. İshâk es-Sicistânî el-Ezdî (ö. 275/889), *es-Sünen*, 1-7, thk. Şuayb Arnavut, Muhammed Kâmil Karabelli, Dâru’r-risâle, 2009.

- Ebû Yûsuf**, Ya'kûb b. İbrâhîm b. Habîb b. Sa'd el-Kûfî (ö. 182/798), *Kitâbu'l-Harac*, thk. Tâhâ Abdür-rauf, el-Mektebetü'l-Ezheriyye, ts.
- Ebû Zehra**, Muhammed b. Ahmed b. Mustafa (ö. 1974), *Ebû Hanîfe*, trc. Osman Keskiöglü, DİBY, Ankara 2005.
- Ebû Zehra**, Muhammed b. Ahmed b. Mustafa (ö.1974), *el-Ahvâlî's-şahsiyye*, Dâru'l-Fikr el-Arabî, Kahire 2005.
- Enver**, Hafız Muhammed, *Velâyetü'l-mer'eti fi'l-fikhi'l-İslâmî*, Riyad 1420/2000.
- Erbay**, Celal, "Nafaka", *DİA*, C. 32, İstanbul 2006.
- Erdoğan**, Mehmet, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, Ensar Neşriyat, İstanbul 2005.
- Eren**, Mehmet, "İbn Mahled el-Attâr'ın 'Ahbâru's-Sibyân'ındaki Rivâyetler Çerçevesinde Anne-babaların Çocuklarına Karşı Sorumlulukları", *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, İstanbul 2010.
- Fetâvâyi Hindiyye**, trc. Mustafa Efe, Akçağ yay., Ankara,
- Gazzâlî**, Ebû Hâmid Muhammed b. Muhammed b. Muhammed b. Ahmed (ö. 505/1111), *Mustasfâ (İslam Hukuk Metodolojisi)*, trc. Yunus Apaydın, Klasik Yayınları, İstanbul 2006.
- Genç**, Mustafa, "İslâm Hukukunda Velâyetin Mahiyeti", *Avrasya Sosyal ve Ekonomi Araştırmaları Dergisi (ASEAD)*, C. 7, S. 6, 2020, s. 204-227
- Gözübenli**, Beşir, "Mâlî Hukuk", *İslam Hukuku El Kitabı*, Ankara 2013.
- Güler**, Mehmet Nuri, "Bulunmuş Çocuğun İslam Hukuku'nda Hanefî Doktrini'ne Göre Hakları", *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, İstanbul 2010.
- Gümüş**, Mustafa Alper, *Türk Medeni Hukukunda Kayımlık*, İstanbul 2006.
- Hacak**, Hasan, "Mal", *DİA*, C. 27, İstanbul 2003.
- Hacak**, Hasan, "Zimmet", *DİA*, C. 44, İstanbul 2013.
- Hâfî**, Bâsîl Mahmûd, *Fıkhu't-tufûle*, Daru'n-Nevadir, Dîmeşk 2011.
- Helvacı**, İlhan, *Türk Medeni Kanunu'na Göre Mirasın Reddi*, İstanbul 2002.
- Helvacı**, Serap, *Gerçek Kişiler*, Legal Yayıncılık, İstanbul 2016.
- Husarî**, Ahmet, *el-Velâyetü, el-vesâyetü, et-talâkufi'l-fikhi'l-İslâmî li'l ahvâli's-şahsiyye*, Daru Cîl, Beyrut 1992.
- İbn Âbidîn**, Muhammed Emin b. Ömer b. Abdilaziz el Hüseyinî ed-Dîmeşkî (ö.1252/1836) *Hâşiyetü Reddü'l-muhtar ale'd-Dürri'l-muhtar şerhi Tenvîri'l-ebzar*, Dâru'l-Fikr, Beyrut 2005.
- İbn Âbidînzâde**, Muhammed Alâüddin Efendi (ö. 1306/1889), *Hâşiyetü kurrati uyûni'l-ehyâr*, Beyrut 2005. (*Reddü'l-muhtar*'ın tekmilesi) (Dipnotlarda ayrıca yazılmamıştır.)

- İbn Âşûr**, Muhammed Tâhir, *İslam Hukuk Felsefesi (Mekâsıdu's-Şerîati'l-İslâmiyye)*, trc. Mehmet Erdoğan, Vecdi Akyüz, Rağbet Yayınları, İstanbul 2013.
- İbn Hanbel**, Ebû Abdillâh Ahmed b. Muhammed eş-Şeybânî el-Mervezî (ö. 241/855), *el-Müsned*, 1-50, thk. Şuayb Arnavut, Müessesetü'r-Risâle, 2001,
- İbn Manzûr**, Ebu'l-Fazl Muhammed b. Mukerrem b. Ali el-Ensârî (ö.711/1311), *Lisânü'l-Arab*, Dâru Sader, Beyrut ty.
- İbn Mâce**, Ebû Abdillâh Muhammed b. Yezîd Mâce el-Kazvînî (ö. 273/887), *es-Sünen*, 1-5, thk. Şuayb Arnavut, Adil Mürşid, Dâru'r-risâle, 1. Baskı, 2009,
- İbn Nüceym**, Zeynüddîn b. İbrâhîm b. Muhammed el- Mısırî (ö. 970/1563), *Fethu'l-ğaffâr fî şerhi'l-Menâr*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 2001.
- İsfehânî**, Ebu'l-Kâsım Râgıb Hüseyin b. Muhammed b. Mufaddal (ö.502/1108), *el- Müfredât fî garîbi'l-Kur'ân*, Beyrut 1412/1992.
- Kâdihân**, Fahrüddîn Ebû'l- Mehâsin Hasan b. Mansur (ö. 592/1196), *el-Fetâvâ*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 2009.
- Karaman**, Hayreddin, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, Nesil Yayınları, İstanbul 1996.
- Kahraman**, Abdullah, "Takas", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, İstanbul 2010, C. 39 (451-453)
- Karataş**, Zeki, "Korunmaya Muhtaç Çocukların Sorunları", *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, İstanbul 2010.
- Kâsânî**, Alâüddîn Ebî Bekr b. Mesûd (ö. 587/1191), *Bedâiu's-sanâi'fî tertîbi's-şerâi'*, thk. ve ta'lîk eden Muhammed Muhammed Tâmir, Dâru'l-Hadîs, Kahire 2005.
- Koca**, Ferhat, "İkrar", *TDV İslâm Ansiklopedisi*, İstanbul 2000, C. 22 s. 38-40.
- Köse**, Saffet, "İslam Hukukunda Çocuğun Çalışması Gelirinin Korunması ve İstismarını Önleyici Tedbirler", *Çocuk Sorunları ve İslam Sempozyumu*, İstanbul 2010.
- Köse**, Saffet, *İslam Hukukuna Giriş*, Hikmetevi Yayınları, İstanbul 2012.
- Köse**, Saffet, İslam Hukukuna Göre Anne Babanın Bağış (Hibe) Konusunda Çocukları Arasında Yaptığı Ayrımcılık, *Mehir*, S. 4, 1999, s. 14-20.
- Köse**, Saffet, "Rüşd", *DİA*, C. 35, İstanbul 2008.
- Köse**, Saffet, "İslâm Hukukuna Göre Evlenmede Velâyet", *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, S. 2, Konya 2003.
- Köse**, Saffet, İslam Açısından Ebeveynin Çocukları Üzerindeki Hakları veya Çocukların Ebeveynine Karşı Vazifeleri, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, S. 12, 2008.
- Köse**, Saffet, "Aile Hukuku", *İslam Hukuku El Kitabı*, Ankara 2013.
- Kudûrî**, Ebü'l-Hüseyin Ahmed b. Ebî Bekr Muhammed b. Ahmed (ö. 428/1037), *Mevsûatü'l-kavâidi'l-fikhiyyeti'l-mukarene -et-Tecrid*, dirase ve thk.

Muhammed Ahmed Sirac, Ali Cum'a Muhammed, Dâru's-Selam, Kahire 2004.

Küçükdağ, Yusuf, "Zenbilli Ali Efendi", *DİA*, İstanbul 2013.

Mahmesânî, Subhi, *en-Nazariyyetü'l-âmmeh li'l-mûcebât ve'l-ukûd fi'ş-Şerîati'l-İslâmiyye*, Dâru'l-İlim li'l-melâyîn, Beyrut 1983.

Mâlik, Ebû Abdillâh Mâlik b. Enes b. Mâlik b. Ebî Âmir el-Asbahî el-Yemenî (ö. 179/795), *el-Muvatta'*, thrc. Muhammed Fuad Abdülbâkî, Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, Beyrut, 1985.

Memduhoğlu, Adnan, "İslam Aile Hukukunda Doğum ve Sonuçları Açısından Çocukluk Dönemindeki Haklar ve Sorumluluklar Konusuna Genel Bir Bakış", *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, İstanbul 2012.

Meydânî, Abdülganî b. Tâlib b. Hammâde el-Guneymî ed-Dımeşkî (ö. 1298/1881), *el-Lübâb fi şerhi'l-Kitâb*, thrc. ve talik, Abdürrezzâk el-Mehdî, Dâru'l-Kütübi'l-Arabî, Beyrut 2014, 1/105, 1-3

Müslim, Ebü'l-Hüseyn Müslim b. El-Haccâc b. Müslim el-Kuşeyrî, (ö.261/875), *el-Câmiu's-sahîh*, 1-5, thk. Muhammed Fuad Abdülbâkî, Matbaatu İsâ, Kâhire 1955.

Molla Hüsrev (ö. 885/1480), *Dürerü'l-hükkâm fi şerhi Ğureri'l-ahkâm*, Ebü'l-İhlâs Hasan b. Ammâr eş-Şürünlâlî(ö. 1069/1659) Gunyetü zevi'l-ihkâm fi buğyeti Dürerü'l-hükkâm ile birlikte, Dâru İhyâi Kütübi'l-Arabiyye.

Nesâî, Ebû Abdirrahmân Ahmed b. Şuayb b. Alî (ö. 303/915), *es-Sünen*, 1-7, Mektebetü't-Ticâriyye, 1. Baskı, Kahire, 1930.

Okur, Kâşif Hamdi, "Çocuğun Korunması Açısından Âkile Kurumu", *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, İstanbul 2010.

Özdemir, Ahmet; "Hz. Peygamber Devrinde Yetim ve Kimsesiz Çocuklar Meselesi", *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, İstanbul, 2010.

Özdemir, Hayrunnisa, "Çocuk Mallarının Yönetimi, Kullanılması, Harcanması ve Korunması", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.17, Y. 2013, S.3.

Özkan, Mehmet, "İslam Hukukunda Velâyet Sahiplerinin Çocuğun Malları Üzerindeki Tasarruf Yetkileri", *Balıkesir İlahiyat Dergisi*, S. 13, s. 137-179, Haziran 2021.

Öztan, Bilge, *Aile Hukuku*, Ankara 2004.

Râzî, Muhammed b. Ebî Bekr b. Abdilkâdir (ö. 313/925), *Muhtârü's-sihâh*, Mektebetü, Lübnan, Beyrut 1999.

Sâbûnî, Muhammed Ali (ö. 2015), *Ravâiu'l-beyan bitefsîri Âyâti'l-Ahkâm*, Dersaadet Kitabevi, İstanbul.

Sâbûnî, Muhammed Ali (ö. 2021), *Muhtasarü tefsir-i İbn-i Kesîr*, Dâru'l-Kur'âni'l-Kerîm, Beyrut 140.

Sâyis, Muhammed Ali, *Tefsîru Âyâti'l-Ahkâm*, tahric eden, Zekeriyya Umeyrât, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut ty.

- Serahsî**, Ebû Bekr Muhammed b. Ahmed b. Ebî Sehl (ö. 483/1090), *el-Uşûl*, Dâru'l-kütübi'l-İlmiyye, Beyrut 1414/1993.
- Serahsî**, Ebû Bekr Muhammed b. Ahmed b. Ebî Sehl (ö. 483/1090), *Kitâbu'l-Mebsût*, thk. Ebî Abdullah Muhammed Hasan Muhammed Hasan eş- Şâfiî, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut, 2001.
- Siğnâkî**, Hüsamüddîn Hüseyin b. Ali b. Haccac (ö. 714/1314), *el-Kâfi*, thk. Fahrüddin Seyyid Muhammed Kânût, Mektebetü'r-Ruşd, Riyad 2001.
- Şaban**, Zekiyyüddin, *Usûlü'l-Fıkh- İslâm Hukuk İlminin Esasları*, trc. İbrahim Kâfi Dönmez, TDVY, Ankara 1990.
- Şener**, Mehmet, "İslâm Hukukunda Velâyet (I)", *Dokuz Eylül Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, S. 2, İzmir 1985.
- Şeybânî**, Ebû Abdillâh Muhammed b. el-Hasen b. Ferkad (ö. 189/805), *el-Câmiu's-sağîr*, şerh, Ebü'l-Hasenât Abdü'l-Hay el-Kenevî, Âlemü'l-Kütüb, Beyrut 1986.
- Şeyh Bedreddin** (ö. 823/1420), *Câmiu'l-Fusûleyn*, T.C. Kültür ve Turizm Bakanlığı 2012.
- Şimşek**, Murat, "İslam Hukuku ve Pozitif Hukuk Açısından Çocukta Ceza Ehliyeti", *İnsan ve Toplum*, 2012, C.2, S. 3, s. 139-164
- Taberânî**, Ebü'l-Kâsım Müsnidü'd-dünyâ Süleymân b. Ahmed b. Eyyüb, *el-Mu'cemü'l-Evsat*, 1-10, thk. Ebû Muâz Târik b. Avdillah, Dâru'l-Haremeyn, Kâhire 1995
- Taberî**, İmâdü'd-dîn Muhammed (ö. 504/1110), *Ahkâmü'l-Kur'an*, thk. Musa Muhammed Ali-İzzet Ali İyd Atiyye, Dâru'l-Cil, Beyrut 2004.
- Tahâvî**, Ebû Ca'fer Ahmed b. Muhammed b. Selâme el-Ezdî el-Hacri el-Mısri (ö. 321/933), *Şerhu Müşkili'l-âsâr*, Beyrut 1994.
- Teftâzânî** (ö. 793/1390), Sa'dü'd-Dîn Mesud b. Ömer, *Şerhu't-Telviḥ ale't-Tevdih*, talik, Necip el-Mâcidî-Huseyn el-Mâcid, Mektebetü'l-Asriyye, Beyrut 2005.
- Tekinay**, Selahattin Sulhi, *Türk Aile Hukuku*, İstanbul 1990.
- Tekin Yılmaz**, Tülay, "Çocuk İşçiliğinin Yeni Formları: Çocuk Oyuncular, Çalışma ve Toplum, 2014, C.1, S.40. s. 211-230.
- Tirmizî**, Ebû İsa Muhammed b. İsa b. Sevre (Yezîd) et-Tirmizî (ö. 279/892), *el-Câmiu's-sahîh*, 1-5, thk. Ahmed Muhammed Şâkir, Muhammed Fuad Abdulbâkî, Matbaatü Mustafa, 2. Baskı, Mısır, 1975.
- Topal**, Şevket, "Velâyet ve Vesâyet Yetkisi Açısından İslam Hukukunda Korunmaya Muhtaç Çocukların Bakım ve Gözetimi", *Çocuk Sorunları ve İslâm Sempozyumu*, İstanbul 2010.
- Uzunpostalcı**, Mustafa, İslam Hukukunda Şahsiyet ve Hakiki Şahıs, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, S. 7, Konya 2006, s. 55-88.

- Uzunpostalıcı**, Mustafa, “İslam Hukuku Açısından Ehliyet”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, S. 8, Konya 2006, s. 149-182.
- Uzunpostalıcı**, Mustafa, “İslam Hukukunda Ehliyeti Daraltan veya Ortadan Kaldıran Sebepler”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, S. 9; Konya 2007, s. 67-100.
- Ünver**, Ahmet Numan, “Çocuğun Malının Zekâtı Meselesi”, *Sakarya Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, C. 17, S. 31, Haziran 2015, s. 61-79.
- Üsrûşenî**, Muhammed b. Mahmud b. Hüseyin b. Ahmet, (ö. 632/1235), *Câmiu ahkami's-sığâr*, thk. Dr. Ebî Mus'ab el-Bedrî; Mahmud Abdurrahman Abdülmün'im, Dâru'l-Fazîle, Kahire ty..
- Yaman**, Ahmet, *İslam Aile Hukuku*, Gençleri Evlendirme ve Mehir Vakfı Kitap Basım/Yayın, Konya 1998.
- Yaman**, Ahmet, Halit **Çalış**, *İslâm Hukukuna Giriş*, MÜİFVY, İstanbul 2013.
- Yavuz**, Yunus Vehbi, “Fitre”, *TDV İslam Ansiklopedisi*, İstanbul 1996.
- Zerkâ**, Mustafa Ahmet, *el-Fıkhu'l-İslâmî fi sevhî'l-cedîd- el-Medhalü'l- fikhi'l-âm*, Matbaatü Turbîn, Dimeşk 1968.
- Zeyleî**, Cemâlüddîn Ebû Muhammed Abdullah b. Yusuf b. Muhammed (ö. 762/1360) *Nasbu'r-râye li ehâdisi'l-Hidâye*, Müessesetü'r-reyyân, Beyrut 1997.
- Zeydan**, Abdülkerim, *el-Vecîz fi usûli'l-fıkf*, Mektebetü'l-Besair, Amman 1994.
- Zeydan**, Abdülkerim, *el-Medhal li-diraseti's-şerîati'l-İslamiyye*, Müessese risâle, Beyrut 2002.
- Zühaylî**, Vehbe (ö. 2015), *el-Fıkhu'l-İslâmî ve edilletühü*, Dâru'l-Fikr, Dimeşk 1989.
- Zühayli**, Vehbe (ö. 2015), *Nazariyyetü'd-damân ev Ahkâmü'l-mes'ûliyyeti'l-medeniyyeti ve'l-cinâiyyeti fi'l-fikhi'l-İslâmî*, Dâru'l-Fikr, Dimeşk 1998.
- <https://basaksehiravukat.com/velayet-ve-sona-ermesi/>
- <https://www.medicalpark.com.tr/hamileligin-42-haftasi>
- <https://uzemigunsem.gedik.edu.tr/blog/muhasebe-nedir>,