

GÜMÜŞHANE ÜNİVERSİTESİ * SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEMEL İSLÂM BİLİMLERİ ANABİLİM DALI
YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

İSLÂM HUKUKUNDA EVLENME EHLİYETİ AÇISINDAN KÜÇÜKLER

YÜKSEK LİSANS

Halil İbrahim TATAROĞLU

HAZİRAN – 2019

GÜMÜŞHANE



GÜMÜŞHANE ÜNİVERSİTESİ * SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEMEL İSLÂM BİLİMLERİ ANABİLİM DALI
YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

İSLÂM HUKUKUNDA EVLENME EHLİYETİ AÇISINDAN KÜÇÜKLER

YÜKSEK LİSANS

Halil İbrahim TATAROĞLU

Tez Danışmanı: Dr. Öğr. Üyesi Yılmaz FİDAN

HAZİRAN – 2019

GÜMÜŞHANE

KABUL VE ONAY

Dr.Öğr.Üyesi Yılmaz FİDAN danışmanlığında, Halil İbrahim TATAROĞLU tarafından hazırlanan “ İSLÂM HUKUKUNDA EVLENME EHLİYETİ AÇISINDAN KÜÇÜKLER” isimli bu çalışma, 03/05/2019 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda başarılı bulunarak jürimiz tarafından Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

[İmza]

Unvanı Adı SOYADI (Başkan)

[İmza]

DR. ÖĞR. Üyesi Yılmaz FİDAN (Danışman)

[İmza]

DOÇ. DR. Fetullah YILMAZ (Üye)

[İmza]

DR. ÖĞR. Üyesi Mehmet GAYRETLİ (Üye)

Yukarıdaki imzaların adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

03/05/2019

[imza]

Prof. Dr. Ekrem CENGİZ

Enstitü Müdürü

BİLDİRİM

Yüksek Lisans Tezi olarak hazırlamış olduğum“İSLÂM HUKUKUNDA EVLENME EHLİYETİ AÇISINDAN KÜÇÜKLER” isimli bu çalışmanın, tamamen kendi çalışmam olduğunu, her alıntıya kaynak gösterdiğimi ve alıntı yaptığım tüm çalışmaların kaynakçada yer aldığını taahhüt eder, tezimin kâğıt ve elektronik kopyalarının Gümüşhane Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü arşivlerinde aşağıda belirttiğim koşullarda saklanmasına izin verdiğimi onaylarım.

Lisansüstü Eğitim-Öğretim yönetmeliğinin ilgili maddeleri uyarınca gereğinin yapılmasını arz ederim.

<input checked="" type="checkbox"/>	Tezimin tamamı her yerden erişime açılabilir.
<input type="checkbox"/>	Tezim sadece Gümüşhane Üniversitesi yerleşkelerinden erişime açılabilir.
<input type="checkbox"/>	Tezimin yıl süreyle erişime açılmasını istemiyorum. Bu sürenin sonunda uzatma için başvuruda bulunmadığım takdirde, tezimin tamamı her yerden erişime açılabilir.

03 /05/ 2019

[İmza]

Halil İbrahim TATAROĞLU

ÖNSÖZ

Toplulukların çekirdeğini oluşturan aile müessesesinin insanlığa sunduğu en kıymetli armağan, şüphesiz küçüklerdir. Çocukların, ana rahmine düşmesinden itibaren ailesine ve içinde yaşadığı topluma hassas görevler yükleyeceği önemli bir gerçektir. İnsanlığın tarih boyunca bu konuda göstermiş olduğu titizliğin maalesef hep aynı ölçü ve doğrultuda olmadığı da ayrıca bir gerçektir.

İslâm Hukuk sisteminde; çocuğun hakları nelerdir? ileride ehliyet sahibi bir fert olarak topluma katılması için şimdiden hukuken hangi işleri yapmaya ehil sayılabilir ve hangi ölçülere göre muhatap alınır? Ve daha birçok soru cevaplandırılarak, çocuk mevzusu müstakil ve özel bir bahis haline getirilmiştir. Diğer hususlarda takip edilen usûl ve ölçüler, hassasiyet içeren bu meselelerin çözümünde de dikkate alınmıştır.

Öyleyse dininin geleceğini ve vakti gelince Allah’a vereceği hesabını düşünen akliselim her müslüman çocuk meselesini önemsemeli ve bu konudaki problemini Kur’an ve hadîs beraberliğinde çözüme kavuşturmalıdır.

İslâm hukukunda çocuğun yerinin gereği gibi tanınması, din eğitimi daha da kolaylaştıracak ve ışık tutacaktır. İçinde bulunduğu toplumun sağlıklı bir şekilde varlığını devam ettirmesini sağlayacaktır.

Bu tezimi hazırlarken klasik kaynakların yanısıra çağdaş kaynaklardan da yararlandım. Tez iki bölümden oluşmaktadır. Birinci bölüm konunun temelini oluşturan, ehliyetle ilgili kavramlardan, İkinci bölüm ise tezin esas konusunu teşkil eden küçüklerin evlenme ehliyetlerinden oluşmaktadır.

Ayrıca bu tezin yazımında bana hatırı sayılır yardımlarını esirgemeyen danışmanın Dr. Öğr. Üyesi Yılmaz FİDAN hocama teşekkürlerimi sunarım.

Gümüşhane -2019

Halil İbrahim TATAROĞLU

ÖZET

[TATAROĞLU Halil İbrahim], İslâm Hukukunda Evlenme Ehliyeti Açısından Küçükler, Yüksek Lisas Tezi, 2019, (XI+75 Sayfa)

İslâm hukukunda ehliyet konusunun kapsamına giren evlenmede alt yaş meselesi üzerinde, dönemin müçtehit âlimlerin nâss ve sünnet anlayışlarında farklı uygulamaların mevcut olduğu görülmektedir. Bunun nedeni toplumların sosyal, ahlaki ve tarihi değerlerinin zamana göre şekillenmesidir. Mecellenin 39. Maddesinde geçen “*Zamanın değişmesiyle hükümlerde değişir*” hükmü bu durumun etkisiyle teşekkül etmiştir. Yüce kitabımız Kur’ân-ı Kerîm de muhatablarını değişim yapmaya yönlendirerek “evlenme çağı” buyruğuyla (Nisâ, 6) meselenin yeni bir açıdan ele alınmasını istemektedir.

İslâm hukukunda yaşla bir ilgilerinin olmadığı halde hukuki karışıklığı önlemek amacıyla temyîz ve rüşd için bir yaş sınırının belirlendiği görülmektedir. Bir ehliyet konusu olan ve çok tartışmalara neden olan küçüklerin evlilik muameleleri için de, bugünün toplumların beklentilerini karşılayacak bir şekilde, Kur’an ve sünnet ışığında çalışmaların devam ettirilmesi gerekmektedir.

Anahtar kelimeler: Bülûğ, Evlenme Ehliyeti, Rüşd, İcâzet, Velâyet.

ABSTRACT

[Tataroğlu Halil İbrahim], Minors in Terms of Marriage Law in Islâmic law, Master Thesis, 2019, (XI+75 Pages)

It is seen that there are different practices in the nâss and sunnah understanding of the mujtahid scholars of the period in the marriage, which is within the scope of the license subject in Islamic law. The reason is that social, moral and historical values of societies are shaped according to time. The provisions of Article 39 of the Assembly on the iyle Changes in the provisions of the time change etk have been constituted by the effect of this situation. The Koran, the Almighty Father, directs his interlocutors to make a change and seeks to address the issue from a new perspective by the command of the ağı age of marriage ı (Nisâ, 6).

Although there is no interest in Islamic law, it is seen that an age limit has been determined for the aim and rüşd in order to prevent legal confusion. In the light of the Qur'an and the Sunnah, work must be continued in order to meet the expectations of societies today.

Keywords: Adolescence, Marriage License, Maturity, Permission, Custody.

İÇİNDEKİLER

DIŞ KAPAK

İÇ KAPAK

KABUL VE ONAY	II
BİLDİRİM	III
ÖNSÖZ.....	IV
ÖZET	V
İÇİNDEKİLER.....	VII

GİRİŞ.....	1
------------	---

BİRİNCİ BÖLÜM

1.EHLİYET	3-40
1.1.Ehliyetle İlgili Terimler	3
1.1.1 Zimmet.....	4
1.1.2.Şahıs.....	5
1.1.3.Velâyet	6
1.1.3.1.Velâyetin Kısımları	7
1.1.3.1.1.Zorlayıcı Velâyet	7
1.1.3.1.2.Zorlayıcı Olmayan Velâyet.....	7
1.1.3.1.3.Velâyet-i İstibdâd ve Velâyet-i Şirket	7
1.1.3.2.Velâyeti Muteber Saymayanlar ve Dayandıkları Deliller.....	8
1.1.3.2.1.Kur’ân’dan Deliller.....	8
1.1.3.2.2.Sünnetten Deliller	9
1.1.3.2.3.Akli Deliller	9

1.1.3.3.Velâyeti Muteber Sayanlar ve Dayandıkları Deliller	10
1.1.3.3.1.Kur’ân’dan Deliller	11
1.1.3.3.2.Sünnetten Deliller	12
1.1.3.3.3.Akli Deliller	12
1.1.4.Vesâyet.....	13
1.1.4.1.Vesâyetin Velâyetten Ayrıldığı Noktalar	13
1.2.Ehliyet Türleri.....	15
1.2.1.Vücûb Ehliyeti	15
1.2.1.1.Eksik Vücûb Ehliyeti	15
1.2.1.2. Tam Vücûb Ehliyeti.....	16
1.2.3. Eda Ehliyeti.....	16
1.2.3.1.Eksik Eda Ehliyeti	17
1.2.3.1.1.Eksik Ehliyetin Evliliğe Etkisi.....	18
1.2.3.2.Tam Eda Ehliyeti	18
1.3.Ehliyet Arızaları.....	19
1.3.1.Semâvî Arızalar	20
1.3.1.1.Cünun (Delilik).....	20
1.3.1.2.Nisyân (Unutma).....	21
1.3.1.3.Uyku ve Bayılma	21
1.3.2. Semâvî Olmayan Arızalar.....	21
1.3.2.1.Sefeh	21
1.3.2.2.Sekr	22
1.3.2.3.Cehâlet	22
1.3.2.4.Hata.....	23
1.3.2.5.İkrah	23
1.4.Ehliyetin Oluşturduğu Dönemler.....	24
1.4.1.Cenin Dönemi	24
1.4.1.1.Neseb Hakkı.....	25
1.4.1.2.Miras Hakkı	25
1.4.1.3.Vakıf Hakkı.....	25
1.4.2.Temyîz Öncesi Dönem	25
1.4.3.Temyîz Dönemi	27

1.4.3.1.Temyîz Yaşı	28
1.4.4.Bülûğ Dönemi	29
1.4.5.Rüşd Dönemi	30
1.4.5.1.Rüşd ve Aile Hayatı	31
1.5.Hacr	32
1.5.1.Hacrın Meşrû Oluşu ve Hikmeti	33
1.5.2.Hacrın Dayanağı	34
1.5.3. Küçüğün Hacı	36
1.5.4.Hacrın Kalkması	36
1.6.İzin ve Me'zûn	37
1.6.1.İznin Mahiyeti	37
1.6.2. İzni Kanuni Temsilci Verir	38
1.6.3. Mümeyyize İznin Veriliş Şekli ve Me'zûn Çocuk	38
1.6.4. İzin Verildikten Sonra İptal Olunabilir mi?	39
1.6.5. Türk Medeni Kanununda İzin ile ilgili Maddeler	39

İKİNCİ BÖLÜM

2. EVLENME EHLİYETİ AÇISINDAN KÜÇÜKLER	41-73
2.1. İslâm Hukukunda Çocuğun Tarifi	41
2.2. Medeni Hukukta Çocuk Kavramı	42
2.3. Küçük Yaşta Evlilik Sebepleri.....	43
2.3.1.Kaçırılması İstenmeyen Maslahatlar	44
2.3.2.Toplumdaki Nâmûs Anlayışları.....	44
2.3.3.Sosyo-Ekonomik Gerekçeler	45
2.4. İslâm Hukukunda Küçüklerin Evlenme Ehliyetleri.....	45
2.4.1. Evlenme (Nikâh).....	45
2.4.2. Evlenme Evliyeti.....	46
2.4.3. Klasik Fıkıh Eserlerinde Konuyla İlgili Görüşler	47
2.4.4. Klasik Fıkıh Eserlerindeki Görüşlerin Değerlendirilmesi	54
2.4.5. Küçük Yaşta Evliliğin Şer'an Olmaması	60

2.4.5.1. Kur’ana Göre	60
2.4.5.2. Sünnete Göre.....	63
<u>2.4.5.3. Mesâlihi Mürsel İlkesine Göre (İstislâh)</u>	64
2.4.5.4. Mecellenin 39’üncü Maddesine Göre.....	65
2.4.5.5. Örf ve Âdetlere Göre	66
2.5. Hazreti Âişen’nin Evlenme Yaşı ile İlgili Çelişkiler.....	67
2.6. Medeni Hukukta Küçük Yaşta Evlenme Kavramı	69
2.6.1. Medeni Hukukta Olağan Evlenme Yaşı	70
2.6.2. Medeni Kanunda Olağanüstü Evlenme Yaşı	71
<u>2.7. Ehli Kitapta Küçük Yaşta Evlilik Kavramı</u>	72
2.8. Ülkelerine Göre Evlenme Yaş Sınırları	73
 SONUÇ	 74
KAYNAKÇA	76
 ÖZGEÇMİŞ.....	 85

KISATMALAR

a.g.e.	: Adı Geçen Eser
a.g.m.	: Ad Geçen Makale
a.g.t.	: Adı Geçen Tez
bkz.	: Bakınız
DİA.	: Diyanet İslâm Ansiklopedisi
Mc.	: Mecelle
md.	: Madde
Mk.	: Medeni Kanunu
MÜİFV.	: Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Vakfı
ö.	: Ölüm
s.	: Sayfa
TCK.	: Türk Ceza Kanunu
TDV.	: Türkiye Diyanet Vakfı
TMK.	: Türk Medeni Kanunu.
TCK.	: Türk Ceza Kanunu.
UVK.	:1440/1921 Tarihli Ukûd ve Vâcibât Komisyonu Raporları.
v.	: Vefat

GİRİŞ

Câhiliye döneminde küçük çocukların özellikle kız çocukların ve kadınların genelde herhangi bir hakları yoktu. Erkek çocuklarında eli silah tutanları, kabile savaşlarında düşmana karşı koyabilenleri hak sahibi olabiliyorlardı. Bir yakını öldüğü zaman büyük erkek çocuklar mirasçı oluyor, diğerleri mirastan mahrum bırakılıyorlardı¹.

Kız çocuklarının durumu daha da zayıftı. Onların çocukluktan kurtulması bir bakıma hayatlarını kurtarması anlamına geliyordu. Yaygın olmamakla beraber kız çocukları diri diri gömülüyorlar veya bir kuyuya atılıyorlardı². Bunu Kur'an bizzat haber vermektedir³.

Ancak rahmet duygularıyla gelen İslâm Dini, ileride normal bir şahsiyet olarak topluma katılacak olan çocuklara ayrı önem vererek, onların hak ve mükellefiyetlerini bir esasa bağlamıştır. İslâmın çocuklara mahsus kaide ve hükümlerinin varlığı, dinin yalnız canı muhafaza etmeye ve saâdetini sağlamaya ne kadar çok önem verdiğini göstermektedir.

Çocuk bir candır, hakkı korunmalıdır. “*Bir canı öldürmek bütün insanlığı öldürmek, onu kurtarmak bütün insanlığı kurtarmaktır*”⁴ âyeti kerimesi bir canın ne kadar değerli olduğunu ve ne derece korunması gerektiğini izah etmektedir.

İslâma zarar veremeyeceklerini anlayan bazı zihniyetler, Peygamberimiz Hazreti Muhammed (s.a.v)’in eşleri üzerinden İslâmı tahrip etmek istemektedirler.

Rivâyet kaynaklarında Resulullah’ın Hazreti Âişe validemizle yaptığı evlilikte, Hazreti Âişe’nin küçük yaşta olduğuna dair bilgiler bulunmaktadır. Buradan yola çıkarak, İslâmın ilk muhatapları olan Arap toplumunda evlenme çağının

¹ Hudari, **Tarihu’t Teşrii’l İslâm**, 1964, Mısır, s. 90.

² Tekvir, 81/8-9.

³ Nahl, 6/58-59.

⁴ Maide, 5/32.

olmadığı ve dolayısıyla küçük yaşta evliliklerin yapıldığı yönünde görüşler ortaya konulmuştur.

Fakat Nisâ sûresinin 6'ncı âyetinde (Nisâ, 4/6) evlenme çağından bahsedilmektedir⁵ . O günün Arap toplumunda kızların henüz ergen olmadan çocuk yasta evlendirilmeleri olayı varsa, “*evlilik çağı*” ifadesi neden kullanılmıştır? Her âyet inişinde Peygamber Efendimize soru soran sahabe “evlilik çağı mesajı indiğinde” neden bu çağın ne olduğu hususunda soru sormamışlardır? Her şeyden habersiz halde çocuklar canlı canlı toprağa gömülüyor olmasaydı, çocuklarınızı öldürmeyin şeklinde bir âyet inmeyeceği gibi evlilik çağı anlayışı olmayan bir topluma da evlenme çağı ifadesi içeren bir âyetin inmemesi gerekirdi. Buradan anlaşılan ilk müslümanlardan beri İslâm medeniyetine yerleşmiş bir “*evlilik çağı* ” anlayışı bulunmaktadır. Günümüzde de kullanıldığı gibi kızlara ancak büyüdüklerinde “evlilik çağın geldi” denilir.

Hadîslerin Kur'an'a ters düşmemesi, Onunla çelişmemesi gerektiği için, çocuk yaşta evliliklere işaret eden rivâyetlerin Kur'an bağlamında değerlendirilmeleri gerekmektedir.

⁵ Nisâ, 4/2.

BİRİNCİ BÖLÜM

1.EHLİYET

Ehliyet Arapça dilinde “ehl” kökünden türemiş bir kavramdır. Sözlükte yeterli olmak, layık olmak, yetki sahibi olmak, iktidar ve maharet kelimelerinin karşılığı olarak kullanılmaktadır⁶. İstılahta ise ehliyet kişinin lehine veya aleyhine bulunan hakların oluşumuna uygun olması, bireyin borç alma veya borç verme selahiyetine sahip olmasıdır⁷.

İslâm hukukunda, bireyin ehliyeti ile sorumlulukları onların hitabı anlamaları koşuluna bağlanmış durumdadır⁸. Bireylerin anlayarak almış oldukları bu ehliyetleri ile sorumlulukları ehliyyetü'l-hitab terimiyle anlatılmaktadır⁹. Bireyden bireye farklılık arz eden ehliyet, bireyin hem bedeni hem de ruhi gelişmelerine paralel bir şekilde değişmektedir. Bundan dolayı bütün akitler ile tasarrufların sahih, aynı zamanda bâtil olma hususları mükelleflerin ehliyet durumlarına göre belirlenmektedir.

Bireylerin tasarrufta bulunabilme hakkına sahip olabilmeleri ve bu tasarruflarının geçerlilik kazanabilmesi, onların ehliyet için şart olan vasıfları taşımalarını gerektirmektedir¹⁰. Bundan dolayı hiçbir işlem, şartlarını taşımayıp ehliyeti olmayan mükellefe yüklenerek tesis edilemez¹¹.

1.1.Ehliyetle İlgili Terimler

Ehliyet şahıs, zimmet, velâyet, vesâyet, hacr ve izin terimleriyle işlevsel kapsamını oluşturmaktadır. Diğer bir ifadeyle mezkûr terimler kendilerine özgü durumlarıyla ehliyetin etkisel alanlarını meydana getiren unsurlardır.

⁶ İbn Manzûr, **Lisânu'l- Arab**, “ehl”; Cilt.XIII, s.21; Zerkâ, **el-Fıkhü'l-İslâmî**, Cilt.II, s.734-831; Zeydân, **Fıkıh Usûlü**, Çev: Ruhi Özcan, Ankara 1979, s. 123-187; Mehmet Onur, **Bir Ehliyet Arzısı Olarak İslâm hukukunda Sefeh**, Selçuk üniversitesi Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Konya, 2011, s.4; Ali Bardakoğlu, **DİA**, “Ehliyet”, Cilt.X, s.5233-539.

⁷ Pezdevî, **Usûlü'l-Pezdevî**, Cilt.IV, s.237; İbn Emîru Hâc, **et-Takrir ve't-tahbîr**, Cilt.III, s.213; Cürcânî, **et-Ta'rifat**, s.58; Mehmet Onur, a.g.t. , s.4; Bardakoğlu, **DİA**, “Ehliyet”, Cilt.X, s.5233-539.

⁸ İbn Emîru Hâc, **et-Takrir ve't-tahbîr**, Cilt.IV, s.237; Pezdevî, **Usûlü'l-Pezdevî**, Cilt.III, s. 213; Onur, a.g.m. , s.4; **DİA**, Bardakoğlu, **DİA**, “Ehliyet”, Cilt.X, s.5233-539.

⁹ İbn Melek, **Şerhu Menâri'l-envâr**, s.331; Onur, a.g.m. , s.4; Bardakoğlu, **DİA** “Ehliyet”, Cilt.X, s.5233-539.

¹⁰ Orhan Çeker, **İslâm Hukukunda Akitler**, TekinYayın Evi, Birinci Baskı, 2014, Konya, s.14.

¹¹ Kâsânî, **Beda'i'u's-sanâi**, Cilt.II. s.92. ; Çeker, a.g.e. ,s.14.

1.1.1 Zimmet

Lügatta ahit, söz, emân, kefâlet ve sözleşme, anlamlarına gelmektedir¹². Istılâhta ise; kişiyi doğumuyla birlikte borçlara ve haklara ehil kılan itibari bir vasıftır¹³.

Zimmet, bireyin aleyhi ve lehinde bir kısım hakları ile sorumlulukların vücûbunu gerekli kılan şer'î vasfı olmaktadır.¹⁷ Zimmet; bireyi borçlarla taahhütlerin altına sokmakta olan her çeşit işlemler ile tekliflerin mahallini oluşturmaktadır¹⁴. İslâm hukukçuları arasındaki hâkim görüşler çerçevesinde zimmet; bireyin borçlanmalarıyla, borçlandırılmaları selahiyetidir. Zimmetin, insanlara has bir vasıf olması ve daha ayrıntılı bir ifade özelliğine sahip olması sebebiyle şahıs terimiyle anlatılmasının daha doğru olacağı muhakkaktır.¹⁵

İslâm hukunda zimmet, takdiri bir vasıf olarak itibari ve farazı mahiyetinde değerlendirilir. Bu nedenle bireyin borç taahhüdü işlemlerinin mahallini oluşturur¹⁶.

Zimmet, şahsiyetin başlangıcıyla başka bir ifadeyle ceninin oluşmasıyla birlikte başlar. Sona ermesi ise İslâm hukukçuları arasında bireyin ölümüyle zimmetinin derhal ortadan kalkıp kalkmayacağı şeklinde tartışmalıdır. Bu konu hakkında üç görüş bulunmaktadır¹⁷.

Bunların ilki: ölen bireyin hak ehliyeti ile zimmeti ölümün gerçekleşmesinin hemen ardında son bulmasıdır. Şâyet, malı var ise ölmüş olan bireyin borçları mallarından ödenmektedir, malı yok ise borçlar düşmektedir¹⁸.

İkincisi: bireyin ölmesiyle zimmeti bütünüyle yok olmamakta, ancak zayıflamaktadır. Müflis birey öldüğü zaman diğer bir bireyin ona kefil olması geçersiz olmaktadır. Borçları ödenerek, mirasının taksimi yapılırca zimmeti sona ermektedir.

Üçüncüsü de zimmetin ölümün sonrasında da baki kalacağı biçimindedir. Müflis bireyin ölümü durumunda diğer bir kişinin ona kefil olması geçerli olmaktadır. Borçlarının ödenmesi ve mirasının taksim edilmesiyle zimmet sona ermektedir¹⁹. Zimmetin bireyin ölümü sonrasında sürmesi, üçüncü şahısların korunması amacını gütmektedir. Bireyin, ölümü sonrasında daha önce yapmış olduğu girişimleri sebebiyle

¹² Cevheri İsmail b. Hammad, **es-Sihâh tacü'l luğa ve sihâh'ül Arabiyye**, Çev: Ahmed Abdilgâfir Attar, Kahire, 1375/1656, Cilt.V, s.926; Cürçânî Ebû'l- Hasen Ali b. Muhammed b. Ali es-Seyyid eş-Şerîf el-Hanefî,(ö.816/1413), **et-Ta'rîfât**, s.107; Onur, a.g.e. , s.6.

¹³ Onur, a.g.m. , s.7.

¹⁴ Serahsî, **Usûlü's-Serahsî**, Cilt.II, s.333, 341.

¹⁵ Halit Çalış, **İslâm Hukukunda Ehliyet Teorisi**, s.24-25; Onur, a.g.e. , s.6.

¹⁶ Zerkâ, a.g.e. c.II, s.734; Onur, a.g.m. , s.7.

¹⁷ Onur, a.g.m. , s.7.

¹⁸ İbn Kudâme, **el-Muğnî**, 1992, Kahire, Cilt.III, s.144.

¹⁹ Kâsânî, a.g.e. , Cilt.VI, s.6; İbn Abidin, **Reddû'l-muhtâr**, Cilt.V, s.431; Onur, a.g.m. , s.7.

yeni kazançların ortaya çıkması ya da daha önceden satmış olduğu malların ayıplı olmaları misalinden hareketle yeni borçların oluşabilmesi de mümkün olmaktadır²⁰. Böylece zimmetin ölümün sonrasında sürdürülmesinin gerekliliği fikri daha uygun görülmektedir.

1.1.2.Şahıs

Modern Hukuk sistemine göre hak sahibi olmaya muktedir olan ya da sahip olduğu haklarından yararlanabilen varlık şahıs olarak tanımlanmaktadır²¹. Hukuk, şahıslar için mevcuttur. Bu nedenledir ki şahıs hukuk alanındaki en önemli unsur olmaktadır. Bu durumda hukuk, şahıslar ile beraber var olmaktadır²².

Yine modern hukuk içerisinde şahıs kavramı ile hak kavramı aynı manada kullanılmaktadır. Bu şekilde şahıs kelimesinin üzerinden hak ehliyeti anlamı da hukuka kazandırılmış olmaktadır. Hak ehliyeti sahibi olabilmek öncelikle insana tanınmış olan bir nitelik olmaktadır. Hukuk kimlerin hak sahibi olacaklarını, kimlerin olamayacaklarını, kimlerin yükümlülük üstlenebileceklerini ve yürürlükte bulunan kanunların kimler için geçerli olduklarını belirlemektedir. Konu bu bakımdan ele alındığında şahıs tabiri zorunlu bir hukuk kavramı olmaktadır²³. Hukuk, toplumdaki ihtiyaçlar istikametinde, hukuk kurallarına uygun bir biçimde bir hedef çevresinde örgütlenerek bir araya gelen insanlara bir maksada tahsis edilmiş olan mal varlıklarında söz sahibi olabilme yetkilerini vermiştir. Kendi başına bir varlığı olan ve kendilerine ait hakları olan topluluklara hükmi şahıs veya tüzel kişilik denir²⁴.

Modern hukuk gibi İslâm hukuku içerisinde de tüzel kişilik ve gerçek kişilik düzenlemeleri bulunmaktadır. Bir takım meselelerdeki hükümlerin incelenmesi halinde, yapılmakta olan fiillerin şahsi sorumlulukları ve toplumsal sorumluluklarının birbirinden ayrılmakta olduğu görülmektedir. Bu konudaki en açık örnekler beytülmal, vakıflar ve devlet ile alakalı hususlarda karşımıza çıkmaktadır²⁵.

²⁰ Desûkî Şemsüddîn Ebü Abdillâh Muhammed b. Ahmed b. Arafê, (ö.1230/1815), **Haşiye ale's-Şerhi'l-kebîr**, Beyrut, Tarih Yok, Cilt.IV, s.426; Onur, a.g.m. , s.7.

²¹ Bilge Öztan, **Şahsın Hukuku**, Turhan Kitap Evi, Onuncu baskı, 2011, Ankara. , s.4.

²² Onur, a.g.m. , s.4.

²³ Mustafa Dural, **Türk Medeni Hukukunda Gerçek Kişiler**, Nadir Kitap Evi, 1977, İstanbul, s.4.

²⁴ Öztan, a.g.e, s.4.

²⁵ Çalış, a.g.e. , s.18, Onur, a.g.m. , s.5.

İslâm hukukçularına göre kişilik, zimmeti de kapsadığından ceninin ana rahmine düşmesiyle birlikte başlamakta ve bundan dolayı ceninin eksik vücûb ehliyetine sahip oldukları belirtilmektedir²⁶.

Şahsiyet başlangıcı Medeni Kanunun 27'nci maddesinde çocuğun sağ olarak doğduğu andan itibaren başlamakta ve çocuğun ölümle sona ermektedir. Çocuk, hak ehliyetini sağ doğmak kaydıyla anne karnına düştüğü andan itibaren elde etmektedir.

İslam hukuku çerçevesinde şahsiyet ölümün gerçek ya da takdiren gerçekleşmesiyle diğer bir ifadeyle bireyin ölü olduğu hususunda hüküm verilmesiyle sona ermektedir.²⁷ Medeni Kanun'a (md 27-41) göre şahsiyet gerçek ölümle ya da ölümlerine muhakkak gözle bakılan durumların içine girilmesiyle sona ermektedir²⁸.

1.1.3.Velâyet

Lugat anlamda velâyet kelimesi, veliye fiilinden türeyen bir mastar olup, velâyet ve vilâyet şeklinde okunmaktadır. Kelime anlamı itibariyle yardım, otorite, salâhiyet, bir işi üzerine alıp yürütmek²⁹, imâre, emirlik, valilik, velîlik, ermişlik, başka birilerin üzerinde gerçekleşen yetki ve bu yetki oranında ortaya konulan tasarrufların oluşması, küçüğün şahsı ve mallarını idare konusunda ana-babanın sahip olduğu haklar ve vazifeler³⁰ gibi anlamlara gelmektedir.

İstılâhî bir terim olarak velâyet: başkalarının namına onların rıza ve onayları aranmadan medeni hukukî işlemlerde bulunabilme yetkilerini ifade etmektedir. Diğer bir ifadeyle velâyet, eksik ehliyetli veya ehliyetsiz olanların, bir yakını tarafından rızaları alınarak ya da rızaları alınmadan evlendirilme yetkisini ifade etmektedir³¹.

²⁶ Zerkâ **Medhâl**, Cilt.III, s.241, 1945/1952, Dimeşk ; Ebû Zehra, **Fıkıh Usûlû**, s.321-322.

²⁷ Zerkâ, a.g.e. , Cilt.III, s.253.

²⁸ Onur, a.g.m. , s.6.

²⁹ Karaman, **Anahatlarıyla İslâm Hukuku**, Cilt.II, s.4; Serahsî, **el-Mebsût**, Cilt.IV, s.212-228; Cilt.V, s.2. ; H. Yunus Apaydin, **DİA.** , “Velâyet”, Cilt.XXXXII, s.15.

³⁰ Mehmet Erdoğan, **Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü**, Ensar Neşriyat, İstanbul, 2010, s.602.

³¹ Serahsî, **el-Mebsût** Cilt.IV, s.212-228; Cilt.V, s.2. ; Apaydin, **DİA.** , “Velâyet”, Cilt.XXXXII, s.15-19; M. Âkif Aydın, **İslâm İlmihali**, Aile Hayatı, Ankara, 2003, Cilt.I, s.211.

1.1.3.1.Velâyetin Kısımları

Velâyetler, velî durumunda olan kimselerin velâyeti altında olan kimseleri, rızâlarını almaksızın kendilerini evlendirme hususunda yetki sahibi olup olmadıklarına göre ikiye ayrılmaktadır. Bunlar zorlayıcı olan velâyet ile zorlayıcı olmayan velâyettir³².

1.1.3.1.1.Zorlayıcı Velâyet

Velîlere, yetkileri altında olanları onların rızâlarını almadan evlendirme yetkisi tanıyan bir velâyet türüdür. Böyle bir velâyetin kapsamına ehliyetsiz olanlarla, eksik ehliyetli olanlar girmektedirler. Bu şekilde yetki sahibi olan velîler, diğer mezhepler içerisinde çok sınırlı tutulmuş oldukları halde, Hanefî mezhebinde geniş tutulmuştur³³.

Zorlayıcı velâyetin kapsamına kimlerin girip girmeyeceği hususunda mezhepler, farklı kriterler çerçevesinde tespitlerde bulunmuşlardır. Hanefî mezhebinde bu noktada dikkat edilecek olan kriter yaş küçüklüğü iken, Şâfiî mezhebinde bekâret diğer bir deyişle hiç evlenmemiş olmaktır. Mâlikî mezhebinde ise her ikisi de kriter olarak kabul edilmektedir³⁴.

1.1.3.1.2.Zorlayıcı Olmayan Velâyet

Velîlere, velâyetinde olan kimseyi ancak onun rızâsı ile evlendirebilme yetkisini tanıyan velâyet türüdür. Söz konusu velâyetin kapsamına bülûğ çağına gelmiş olan kızlar girmektedir. Bu adlandırma Ebû Hanîfe ile Ebû Yûsuf'un anlayışlarını yansıtmaktadır³⁵.

1.1.3.1.3.Velâyet-i İstibdâd ve Velâyet-i Şirket

Hanefî müçtehidî İmâmlarından İmâm Muhammed'e göre velâyet, velâyeti istibdâd ve velâyeti şirket olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Velâyet-i istibdâd yukarıda tanımlaması yapılmış olan zorlayıcı velâyet olan velâyeti icbârdan başka bir şey değildir. Diğer velâyet-i şirket ifadesi ile de bülûğ çağına erişmiş olan kızlar ile velîlerinin aralarında var olan müşterek bir velâyet kastedilmektedir. Zira İmâm

³² Aydın, **İslâm İlmihali**, Cilt.I s.212; Serahsî, **el-Mebsût** , Cilt.IV, s.212. ; Cilt.V, s.2-15; Apaydın, **DİA.** , "Velâyet", Cilt.XXXXII, s.15-19.

³³ Aydın, **İlmihali** , Cilt.I, s.212; Serahsî, **el-Mebsût**, Cilt.IV, s.212-228; V, s.2-15; Apaydın, **DİA.** , "Velâyet", Cilt.XXXXII,s.15-19.

³⁴ Aydın, **İslâm İlmihali**, Cilt.I, s.212; Serahsî, **el-Mebsût**, c.IV, s.212-228; c.V, s.2-15; Apaydın, **DİA.** , "Velâyet", c.XXXXII, S.15-19.

³⁵ Aydın, **İslâm İlmihali**, Cilt.I, s.212; Serahsî, **el-Mebsût**, Cilt.IV, s.212-228; V, s.2-15; Apaydın, **DİA.** , "Velâyet", Cilt.XXXXII, s.15-19.

Muhammed'e göre bülûğ çağına erişmiş olan kızlar, velîleri rızâ göstermedikçe evlenememektedirler. Velîleri de kızlarının rızâlarını almadan onları evlendirememektedirler. Bundan dolayı velîrler ile kızlarının aralarında müşterek bir velâyetin olması mevzubahis olmaktadır³⁶.

1.1.3.2.Velâyeti Muteber Saymayanlar ve Dayandıkları Deliller

Fakîhler arasında İmâm Ebû Hanife, (767/150), Züfer (158/775) ve Ebû Yûsuf (182/798) gibi âlimler, evlilikte kadının velâyetini gerekli görmemişlerdir. Onlar özgür ve ergenliğe ulaşmış bir kadının rızasının istikametinde, velîsine danışmaksızın kendi eşini seçebileceğini söylemekle birlikte, velîsinden izin almaksızın gerçekleştirilmiş olan evliliğini de mutlak bir hak şeklinde görmemişlerdir. Bu görüşte olanlar, kurulmuş olan evliliğin geçerlilik kazanabilmesi için kız ile evlenmiş olduğu eşinin birbirine denk olması ve en az emsal mehir üzere aktin yapılmış olmasını şart koşmuşlardır. Evliliği ehliyet sahibi olan erişkin bir kadın kendisi gerçekleştiriyorsa, eşinin kendine denk ayrıca mehrinin de emsallerinden az olmaması gerekir. Yoksa bu evlilik velî tarafından verilecek olan izne bağlı kalarak mevkuf (durdurulan) bir akit durumunda kalacaktır. Eğer velîler bu evliliğe rıza göstermezlerse bu evliliği hâkim yoluyla fesh ettirebilirler. Bu görüşün altında o günün bu meseleye var olan bakış açıları yatmaktadır. Velîler mehrin fazlalığı ile övünürler, fakat az olmasından utanırlardı. Zira o devirlerde, insanların anlayışlarında az mehirle evlenen kadınların ahlakî yönden bir zaafa sahip olabilecekleri yönünde bir ön kabul algısı bulunuyordu³⁷.

Velâyetin gerekli olmadığını savunanların konuyla ilgili delillerini şöyle sıralamak mümkündür:

1.1.3.2.1.Kur'ân'dan Deliller

Evlilikte kadınların velâyetlerini meşrû görmeyenlerin, savundukları görüşleri için kanıt olarak gösterdikleri Bakara süresinin 230'uncu âyetinde (Bakara, 2/230), iki noktaya dikkat çekilmektedir. Bunlardan ilki, *“kadın başka biriyle evlenmedikçe kaydı”*, evlilikleri velîlerine değil de, kadınlara izafe etmektedir. İkinci ise, *“karı-kocaların*

³⁶ Aydın, a.g.e. , s.212; Serahsî, **el-Mebsût**, Cilt.IV, s.212-228; Cilt.V, s.2-15; Apaydın, **DİA**, “Velâyet”, Cilt.XXXXII, s.15-19.

³⁷ Danışman Muhammed Ali, İslâm hukukuna Göre Evlilikte Velâyet ve Kapsamı, **İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi**, 2006, Sayı.8, s.241-242; Serahsî, **el-Mebsût**, Cilt.IV, s.212-228; Cilt.V, s.2-15; Apaydın, **DİA**, “Velâyet”, Cilt.XXXXII, s.15-19.

birbirlerine dönmelerinde bir engel yoktur ifadesi”, eşlerin yeniden birbirlerine dönmeyi istemeleri halinde, seçimin şahsen eşlerin kendi rızalarıyla mümkün olabileceğidir. Velîlerinin bu hususta yetkili olacakları hakkında bir bilgiye âyetlerde rastlanmamaktadır³⁸.

Deliller arasında sayılan Bakara süresinin 234’üncü âyetinde (Bakara, 2/234), kocaları vefat eden kadınlarla ilgili olarak, “*müddetleri sona erdiğinde onların kendi haklarında uygun şekilde yaptıklarından dolayı size sorumluluk yoktur*” ifadesi, eşlerinden boşanan hanımların tekrar evlenmek istemeleri halinde velîlerin iznine gerek kalmadan bu konuda bireysel davranabileceklerine ve tekrar yapacakları evlilikte uygulanacak kuralların onlara ait olacağına yorumlanır³⁹.

1.1.3.2.2.Sünnetten Deliller

Hadîs kaynaklarında dul kadınların musadeleri olmadan, kızınların ise izinleri alınmadan nikâhlarının yapılamayacağı bildirilmektedir⁴⁰. Hadîs-i şerif bağlamında, Hz. Peygamber’in, dul kadınlar ve bekâr kızların evlilikleri konularında farklı davranışlarda bulunduğu anlaşılmaktadır. Çünkü evlilik beyanında dul kadınlardan açık bir şekilde evliliği istemeleri ve bu evliliği onaylamaları talep edilirken, bekârlar için kızın çekingenliğinden dolayı susmayı tercih etmeleri beklenmektedir. Eyyim diye ifade edilen dul veya kız olsun bekârların evlilikte kendi nefsinde daha evladır. Kızın kendisini ilgilendiren konularda izni alınır. İzinleri ise dullardan farklı olarak susmalarıdır⁴¹.

1.1.3.2.3.Akli Deliller

Kadınların evlenmedeki velâyet yetkileri kendi mallarındaki tasarruf yetkilerine kıyâs edilmiştir. Erişkin bir kadın kendi mallarında istediği şekilde tasarruf edebilme yetkisine sahip bulunmaktadır. Bu durumda kadınların evlenmede yetki sahibi olmaları kaçınılmaz bir durum olmaktadır. Dolayısıyla bu hususta velîsinden ya da başka birisinden izin istemesine gerek kalmamaktadır. Fakat evlilikteki denklik ile mehir hususunda velînin de hakları olmasından dolayı velînin bazı hakları tamamen

³⁸ Cessas, *Ahkâmü’l- Kur’an*, Beyrut, 1412/1992, Cilt.I, s.474.

³⁹ Aysu Sena Yıldız, *İslâm Kukuku Açısından Nikâhta Velâyet*, Yüksek Lisans Tezi, Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Diyarbakır, 2012, s.62.

⁴⁰ Buhârî, *Sahîh*, Nikâh, 42.

⁴¹ Ebû Dâvud, Nikâh, 25; Tirmizî, Nikâh 18; Nesâî, Nikâh, 33; İbn Mâce, Nikâh, 11.

düşmemektedir. Velîler bu konu hakkında kadınlara danışmak suretiyle rızalarını almalıdırlar. Evlilikte kadının velâyetini üstlenmiş olan bir velî tarafından kadının rızasını alarak onu dengiyle ve emsal mehirle evlendirilmesi halinde, kadının sadece menfaatleri korunmuş ve gözetilmiş olmakla kalınmaz aynı zamanda bu evliliğin neticesinde velîsinin ve diğer kadın akrabalarının zarar görmeleri de önlenmiş olunur. Aslında bu şekildeki bir evliliğin kadın tarafından gerçekleştirilmesi halinde de evlilikten beklenen sonuçlar doğacağından ayrıca velînin müsadese ihtiyacı kalmamaktadır⁴².

1.1.3.3.Velâyeti Muteber Sayanlar ve Dayandıkları Deliller

Mâlikîler, evliliklerde velâyet hususunda mezhep içerisindeki fakîhlerin ittifaklarıyla üç maddenin üzerinde birleşmektedirler. Bu maddeler velâyeti alacak olan şahsın müslüman, ergen ve erkek olması şartlarını içermektedir. Bunların haricindeki şartlar velâyet açısından geçerli sayılmamaktadır. Bu bağlamda kadın velâyette bulunduğu takdirde, velî izni olsa dahi bu şekilde yapılan evlilik hukuken geçerli sayılmamaktadır. Burada kadının bekâr veya dul, hür veya cariye ya da reşid veya sefîh olmasının velâyet açısından bir önemi bulunmamaktadır. Bu şekilde gerçekleşmiş bir evliliğin fesh edilmesi gerekmektedir⁴³.

Şafiî mezhebinde de velîden izin alınmadan gerçekleştirilmiş olan bir evlilik geçerli sayılmamaktadır. Yine aynı biçimde bir kadının bir başkasını evlendirmesi olayına dacevâz verilmemektedir⁴⁴. Zira kendisinin evliliğinde dahi velâyeti kabul edilmemekte olan birinin, bir başkası için velâyette bulunmaları caiz olmamaktadır. Bu bağlamda, evlenmek isteyen kadınlar ilk önce velîlerine danışırlar ve sonrasında eş seçimlerini velîleriyle birlikte yaparlar. Kadınların rıza göstermeleriyle kendilerine uygun eşin bulunması halinde velîleri onların adına bu akdi yerine getirirler. Ancak velîleri olmadan kadınların rızası bulunsa dahi evlilikte sözlerine itibar edilmemekte ve böyle bir evlilik kurulmuş olmamaktadır⁴⁵. Hanbelîlere göre de velî ya da onun yerine

⁴² Danışman, a.g.m. , s.245–246.

⁴³ Danışman, a.g.m. , s.246; Serahsî, **el-Mebsût**, Cilt.IV, s.212-228; Cilt.V, s.2-15; Apaydın, **DİA.** , “Velâyet”, Cilt.XXXII, s.15-19.

⁴⁴ El-Hîn, Mustafa El- Buğa, **Büyük Şafiî Fıkhu**, Çev: Ali Arslan, Huzur Yayınları, İstanbul, 2010, Cilt.II, s.157–158.

⁴⁵ Danışman, a.g.m. , s. 247.

geçen biri olmaksızın akdedilen nikâh geçersizdir. Kadın hiçbir halde kendi başına evlilik akdini yapamaz⁴⁶.

Hanefî mehzehebi mensûbu İmâm Muhammed'in görüşü, velîlerinin izin vermesi halinde kadınların kendi iradeleriyle evlenmeleri caiz olmaktadır. Kadınların velîlerinden izinsiz evlenmeleri durumunda ise evlilikleri velîlerinin icazetlerine bağlı olarak mevkuf (beklemede) tutulur. Bu görüş neticesine göre velînin ve kızın aralarında müşterek olarak paşlaştığı bir velâyetin oluşması söz konusudur. Bu bağlamda velîsi rızasını almaksızın kızını evlendiremeyeceği gibi kız da velîsinin iznini almaksızın evlenememektedir. Fakat sonradan İmâm Muhammed'in bu konuda görüş değiştirerek Ebû Hanîfe'nin görüşüne rücû ettiği söylenmektedir. İmâm Yûsuf bu hususta İmâm Muhammed gibi düşünmektedir⁴⁷.

Osmanlı Devleti 16. yüzyılın ikinci yarısına kadar Ebu Hanifenin bülûğ çağındaki kızların velîlerinin rızasına bağlı kalmadan evlilik yapabilecekleri görüşünü uygulamaya almıştır. Daha sonraki zamanlarda Ebu Hanifenin görüşü yerine İmâm Muhammed'e ait günün ihtiyaçlarını karşılayan müşterek velâyet uygulamasına dönmüştür⁴⁸. Böyle yapılmakla evliğin huzur ve devamı için oluşabilecek engellerin ve anlaşmazlıkların önüne geçilmek istenmiştir.

1.1.3.3.1.Kur'ân'dan Deliller

Evlilikte kadının velâyetini meşrû görenlere göre Bakara sûresinin 232'nci Âyetinde (Bakara, 2/232) evlenmelerine engel olmayın ifadesi velîlere yönelik olmaktadır. Zira âyet eski eşleriyle tekrar evlenmek isteyen hanımların böyle taleplerine karşı çıkan velîleri bu davranışları sebebiyle uyarmıştır. Eğer evlilikler kadınların istekleri ve yetkileri istikametinde olmuş olsaydı, ikaz edilmelerinin bir manası olamazdı. Bu görüşe sahip olan hukukçulara göre âyetteki hitab, umumi lafız olarak bekârları ve dulları ya da büyük veya küçük bütün kadınları kapsamaktadır. İlgili âyette velînin evlilik üzerinde velâyet hakkının bulunduğu çok açık bir biçimde belirtilmektedir. İmâm Şafîî tarafından evliliklerde velîlerin velâyet haklarını lüzumlu kılan ve bunu en açık biçimde ifade eden âyetin de bu âyet olduğu ifade edilmektedir.

⁴⁶ Cezîrî Abdurrahman, **Dört Mezhebe Göre İslâm Fıkhi**, Çev: Mehmet Keskin, Çağrı Yayınları, İstanbul, 1993, Cilt.V, s.2108.

⁴⁷ Danışman, a.g.m. , s.247; Serahsî, **el-Mebsût**, Cilt.IV, s.212-228; Cilt.V, s.2-15; H. Yunus Apaydin, **DİA.** , Velâyet Cilt.XXXII, s.15-19.

⁴⁸ M. Akif Aydın, "Osmanlı Hukukunda Nikâh Akitleri", **İslâm ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları**, İstanbul, 1982, Cilt.III.s.11.

Nitekim bu düşünceyi savunan kişiler de âyetin nüzul sebebiyle bu görüşlerini desteklemişlerdir⁴⁹.

Evlilikte veliyi gerekli görenlerin diğer delillerine göre Nûr sûresinin 32'nci âyeti ile (Nûr, 24/32), Bakara sûresinin 221'inci âyetindeki hitabın (Bakara, 2/221), velilere yönelik olmasından dolayı bu cihetteki evliliğin veliler aracılığıyla yapılmış olması icap etmektedir.⁵⁰.

1.1.3.3.2.Sünnetten Deliller

Hz. Aişe (r.a)'den gelen rivâyetlere göre velîsinin izni olmadan nikâhlanan kadının nikâhı batıldır. Hazreti Peygamber bunu tekrar ederek ifade etmişlerdir. Eğer böyle bir nikâhla evlenen kadına temas edilmişse, kadına dokunulduğundan dolayı mehir verilmesi gerekir. Eğer mehirde velîler anlaşılamazlarsa, yetkili devlet adamı velîsi olmayanın velîsidir⁵¹.

Ebû Musa el-Eş'âri ve Cabir b. Abdullah'tan gelen rivâyetlere göre de velîsiz nikâh geçerli olmamaktadır⁵².

1.1.3.3.3.Akli Deliller

Kadınların evliliklerinde velâyet haklarının bulunmadığını ifade edenler bu durumlarını kadınların fizyolojik ve psikolojik yapılarının gereği olarak açıklamaktadırlar.

Zira kadınların hem narin hem de nazik bir yapısal yaratılışlarının olması nedeniyle duygusal yönleri ağır basmaktadır. Bu nedenle çok acele karar verirler ve sonrasını düşünmeksizin hareket ederler. Düşünmeksizin ve duygusal bir şekilde hareket edilerek yapılmış olan bir evlilik neticesinde ortaya çıkabilecek olumsuz sonuçlardan yine en çok kadınlar etkileneceğinden, kadının bir velîye ya da kendisi namına karar verebilecek güvenilir bir kişiye ihtiyacı olmaktadır. Bundan dolayı kadınların daha doğru ve isabetli kararlar verebilmeleri için kendilerine bu konuda yardımcı olabilecek ve onların namına evliliğe velâyet edebilecek velîlerinin bulunması kaçınılmaz hale gelmektedir. Neticede evlilikten beklenen maslahatların elde

⁴⁹ Danışman, a.g.m. , s.248.

⁵⁰ Yıldız, a.g.t. , s.62.

⁵¹ Tirmizî, Nikâh, 14.

⁵² Tirmizî, Nikâh,14.

edilebilmesi maksadıyla bu hususta kadınların yalnız başlarına karar vermelerinin doğru bir davranış şeklinde değerlendirilemeyeceği ileri sürülmektedir⁵³.

1.1.4.Vesâyet

Lügatlarda tembih, emir, tavsiye, öneri manalarında kullanılmakta olduğu görülmektedir. İslâm hukukçuları vasîyi hâkim ya da velî tarafından çocuğun ya da mahcurun şahsiyeti ve malları ile ilgili olarak bütün menfaatlerini korumakta olan ve aynı zamanda hukuki muameleler esnasında onu temsil etmekle sorumlu olan kişi şeklinde ifade etmektedirler. Vasî sadece mali konuların üzerinde yetki sahibi olmaktadır. Bu durum vasîye üzerinde vesâyet hakkının olduğu kişinin bütün mali çıkarını gözetmek ve malını işlemek suretiyle çoğaltmak hususunda yetkiler vermektedir⁵⁴.

1.1.4.1.Vesâyetin Velâyetten Ayrıldığı Noktalar

Mahcûrun (Kısıtlının) evlendirilmesi, tahsili ve terbiyesi gibi medenî işlerindeki tasarruf temsilciliğinde velâyet, mâlî işlerindeki tasarruf temsilciliğinde ise vesâyet adı kullanılmıştır. Fakat velâyet kelimesi umumi bir mana alarak, vasîyetle mecazen aynı anlama gelecek şekilde de kullanılabilmektedir⁵⁵.

Hukuki açıdan bir çocuğun babası doğal velîsidir. Babaların velâyetleri, çocukların sadece şahsiyetlerinin değil aynı zamanda mal varlıklarının üzerinde de sorumluluk taşımalarından ötürü onların vesâyetlerini de içermektedir. Babaları hayattayken hukuk düzeninde ayrıca bir vasînin belirlenmesine gerek duyulmamaktadır.

Neticede velîler ile vasîlerin farklı bireyler olmaları, babaları olmadığı durumlarda mevzubahis olmaktadır. Babalarının bulunmadığı hallerde ise yetkili durumundaki velîleri, kural olarak baba-dede olmaktadır. Şâyet dedenin sağ olmaması durumunda, sırası ile asabe binefsihide bulunan akrabaları çocukların velîleri olmaktadır⁵⁶.

⁵³ Danışman, a.g.m. , s.251.

⁵⁴ Çalış, a.g.e. , s.45.

⁵⁵ Serahsî, *el-Mebsût*, Cilt.II, s.222; Çeker, a.g.e. , s.110; M.Akif Aydın, *İslâm ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, s.223.

⁵⁶ Aydın, *İslâm ve Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, s. 223; Bardakoğlu, *DİA.* , “Hidane”, Cilt.17, s. 468.

Vesâyetle ise durum bundan farklıdır. Vasîlik sırası babasının sonrasında, onun (babanın) atamış olduğu bireye geçmektedir. Şâyet, baba tarafından bir velî atanmamış ise yetkili vasî baba-dede olmaktadır. Onun ardından da sıra baba-dede tarafından belirlenecek olan bir vasîye geçmekte ve en nihâyetinde de sıra hâkime ve hâkim tarafından belirlenecek olan vasîye gelmektedir⁵⁷.

Velîlikteki bu sıralama İslâm hukukçuları tarafından belirlenerek, hâkimlere ya da babalarına velîyi belirlemek hususunda yetki tanınmamış olmaktadır. Buna rağmen vesâyetle belirli bir ölçüde vasîyi belirleme hakkı tanınmıştır⁵⁸.

Osmanlı Aile Hukuku sisteminde baba olmadığı hallerde genel olarak yetkili vasîler olarak annelerin tayin edilmiş olduğu görülmektedir. Çocuğun mal varlığı annesi tarafından yönetilirdi⁵⁹. Çocuğun hukukî açıdan temsilcisi durumunda olan kişiler (velî/vasî) tarafından malları yönetilir ve kendileri için mutlak lehine olan tasarrufları herhangi bir kişiden izin alınmadan yapılırdı. Ancak kefil olma, bağışlama yapma ile ibra gibi benzeri hususlarda mutlak aleyhine olan işlemleri kesinlikle yapılamazdı. Satış işlemleri gibi hem lehte hem de aleyhte olabilecek işlemleri fahiş gabin olmaması koşuluyla yapılırdı⁶⁰.

Hukuki temsilcilerde bulunması gereken şartlar için hürriyet, akıl sahibi olmak, baliğ olmak ve vesâyetini aldığı kimseyle aynı dine mensup olmak gibi belli başlı şartlar aranmaktadır. Vasîde bu şartların yanında, vasînin reşid ve emin bir birey olmasına da bakılmıştır. Hukuki temsilcinin ilk başlarda sahip olduğu niteliklerinden bazılarını herhangi bir sebeple daha sonra biri ya da bir kaçını yitirmesi halinde velâyet veya vesâyet hakkı düşerdi⁶¹.

Osmanlı'daki özel hukuka göre babanın hemen sonrasında küçüğün annesine velâyet hakkı verilmemekteydi. Velâyet sırası küçüğün asabe yakınlarından sonra annesine geçmekteydi. Fakat annelere, velî olamadıkları hallerde kendilerini yakından ilgilendiren bakıcı ve sütanne olarak çocuğa göz kulak olmak büyütme, terbiye ve temsil etmek gibi işleri yapmak görevleri verilmiştir. Osmanlı

⁵⁷ Aydın, *İslâm- Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, s. 223; Zeydân, *Fıkıh Usûlu*, s.451.

⁵⁸ Aydın, *İslâm- Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, s. 223.

⁵⁹ Aydın, *İslâm- Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, s. 223

⁶⁰ Aydın, *İslâm- Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, s. 223-224.

⁶¹ Aydın, *İslâm- Osmanlı Hukuku Araştırmaları*, s.223.

Devleti'nde velâyetin tersine, hidanede öncelik görevi anneden sonra onun kadın yakınlarına verilmekteydi⁶².

1.2.Ehliyet Türleri

İslâm hukukçularınca ehliyet vücûb ve eda ehliyeti olarak ikiye ayrılmıştır. Hakka haiz olabilme ile sahip olunan hakların kullanılması sonucunda tasarrufta bulunabilme durumu dikkate alınarak bu ayrımlar yapılmıştır.

1.2.1.Vücûb Ehliyeti

Hak ehliyeti şeklinde nitelendirilen, canlı bir biçimde dünyaya gelmesi koşuluyla cenin de dâhil olmak üzere bütün bireylerin hak sahibi oldukları bir ehliyet türüdür. Bu ehliyetin sahibi olabilmek için sadece insan olmak yeterli olmaktadır. Vücûb ehliyeti, insanların lehinde veya aleyhindeki meşru hakları ile sorumluluklarının şahsın hakkında sübûtu, diğer bir deyişle hakları ile borçlarına selahiyetli olmasıdır⁶³. Şahısları borçlandırma haklarına sahip olmak ve borçlanma hususunda yetkisinin bulunması bu ehliyetle beraber olmaktadır. Gazzâlî (ö. 505/1111) tarafından söz konusu ehliyet hükümlerin zimmette sübûtuna uygun olma durumu biçiminde tanımlanmaktadır⁶⁴. Söz konusu ehliyet insanların zimmetlerine binaen sabit olmaktadır⁶⁵. Bir başka ifadeyle bireyin ilzâm ve iltizâma yetkili olmalarının sebebi zimmet olmaktadır. Bundan dolayı fıkıh usûlü kitapları vücûb ehliyetini tanımlarken genellikle ilzâm ile iltizâm terimlerinin kullanıldığı görülmektedir. İlzâm terimini bir anlamda bireyin borçlandırma konusunda ehil olması, iltizâm terimini ise bireyin borçlanma konusunda ehil olması biçiminde ifade edebilmemiz mümkündür⁶⁶. Vücûb ehliyeti eksik ve tam olmak üzere iki kısımdan oluşur.

1.2.1.1.Eksik Vücûb Ehliyeti

Eksik vücûb ehliyeti bireyin lehine olan mevcut haklarını kullanabilme hususunda ehil olması ve aleyhine olan haklarından mesul sayılmaması biçiminde

⁶² Aydın, **İslâm- Osmanlı Hukuku Araştırmaları**, Cilt.III, s.223.

⁶³ Pezdevî, a.g.e. , Cilt.I, 323; Serahsî, a.g.e, Cilt.II, s.332; Zeydân Abdülkerim, **el-Medhâl**, s.267-281; Hayrettin Karaman, **Mukayeseli İslâm Hukuku**, İz Neşriyat, 2001, s.179.

⁶⁴ Gazzâlî, **el-Müstasfâ**, Cilt.I, s.84.

⁶⁵ Pezdevî, a.g.e. , Cilt.I, s.323-324; Serahsî, a.g.e. , Cilt.II, s.333; Bilmen, **Hukuk-ı İslâmiyye ve Islahat-ı Fıkhiyye Kamûsu**, Cilt.I, s.226-228.

⁶⁶ Zerka Mustafa Ahmed, **el-Fıkhu'l-İslâmî fi sevbihî'l-cedid**, Cilt.II, s.732; Onur, a.g.m. , s.9.

tanımlanabilir. Henüz doğmamış ceninlerin ehliyetleri bu şekilde bir ehliyet türüdür. Ceninler annelerinin rahmine düştükleri andan itibaren bu ehliyete sahip olmaktadır. Ceninler için gerek annelerinin bir parçası olmaları, gerekse daha sonradan annelerinden ayrılarak canlı bir birey olarak yaşamlarını sürdürmeleri hallerinde, lehlerine olan haklarını kazanabilecekleri fakat aleyhlerine olabilecek hakları hususunda yani borçlanmalardan yükümlü tutulamayacak düşüncesi benimsenmiştir⁶⁷. Bu durumun temelinde ceninlerin sağ bir şekilde dünyaya gelmeleri hallerinde henüz anne karnındayken kendileri için sabit olabilecek haklarının korunmak istenmesi düşüncesi yatmaktadır. Aslında bu ehliyet türü yalnızca ceninler hakkında geçerli olan bir ehliyet çeşididir.

1.2.1.2. Tam Vücûb Ehliyeti

Anne karnında bulunan ceninlerin haricindeki bütün can sahibi insanlar tam vücûb ehliyeti sahibidirler. Doğum ile birlikte hayatta olan insanlar tam vücûb ehliyeti hakkına sahiptirler. Tam vücûb ehliyeti sahibi olmak için hürriyet, akıl, temyîz, bülûğ ve rüşd gibi şartlar aranmayarak yalnızca insan olmak yeterlidir. Gerçek kişiler beraberinde tüzel kişiler de bu ehliyete sahip olmaktadır. Dolayısıyla İslâm hukuku sisteminde dolaylı bir şekilde devlet, şirket, beytülmal, vakıf, mescid ve benzerleri gibi kamu haklarını ihtiva eden kurumlar, hükmi şahsiyetlerinin varlığı kabul edilerek, vücûb ehliyeti kapsamına dâhil edilmişlerdir⁶⁸.

1.2.3. Eda Ehliyeti

Bireyin şahsından dolayı ortaya çıkan fiili, hukuki açıdan geçerli sayılabilecek bir biçimde işlemeye yetkili olmasıdır. Diğer bir ifadeyle tam vücûb ehliyetine sahip kişilerin bülûğ ve akıl gibi eda ehliyetinin gerektirdiği vasıfları taşımaları neticesinde fiili tasarrufta bulunabilmeleri durumlarıdır⁶⁹. Bu nedenle eda ehliyeti, fiil ehliyeti olarak da adlandırılmıştır. Hukukçulardan Hayrettin Karaman bu tür ehliyeti “*Hukuk açısından muteber olma durumu akla bağlantılı olan işleri kişinin bizzat yapma salâhiyeti ve ehliyetidir*”⁷⁰ şeklinde tanımlamaktadır.

⁶⁷ Zeydân, **Fıkıh Usûlü**, Çeviri: Ruhi Özcan, Ankara, 1979, s. 123-187; Onur, a.g.m. , s.9; Serahsî, **el-Mebsût**, Cilt.II, s.334.

⁶⁸ Hallâf, **İlmü Usûli'l-fıkıh**, s.110; Bardakoğlu, **DİA** , “Ehliyet”, Cilt.X, s.535; Onur, a.g.m. , s.10.

⁶⁹ Pezdevî, a.g.e, Cilt.I, s.325; Serahsî, **el-Mebsût**, Cilt.II, s.340; Hallâf, **İlmü Usûli'l-fıkıh**, s.110; Onur, a.g.m. , s.10.

⁷⁰ Hayrettin Karaman, **Fıkıh Usûlü**, s.180.

Ebu Zehra (ö.1974) eda ehliyetini, insanların mesul olacakları biçimde hukuken geçerliliği bulunan bir kısım fiilleri işlemeleri ve kendilerinden ilzâm edici bazı hukuki tasarrufların sadır olması yetkisi olarak tanımlamaktadır⁷¹.

Bu bağlamda, vücûb ehliyeti pasif bir ehliyetken, eda ehliyeti ise aktif bir ehliyet olmaktadır. Edâ ehliyetiyle beraber birey bir başka şahsın velâyeti ve vesâyetinin altında bulunmaktan kurtulmaktadır. Bizzat kendisine ait işlerini düzenlemek hakkına sahip müstâkil bir şahsiyet olmaktadır⁷². Bu ehliyet bireylerin mümeyyiz olmalarıyla eksik olarak başlamakta, daha sonra ergenlik ve rüşdle beraber tam ehliyet haline gelmektedir. Birey bu ehliyet ile rüşdle beraber her hakkını kullanabilme ve borç alıp-verebilme ehliyetine sahip duruma gelir. Temyîzle beraber birey, akit yapabilmesinde gerekli olan anlama, iyi ve kötüyü ayırt edebilme, kâr ile zararı birbirinden ayırt edebilme yeteneklerine sahip olmaktadır. Rüşdle beraber mallarını israfa götüren saçıp-savurmaktan, diğer bir deyişle sefih olmaktan kurtulmaktadır. Böylece bireyin eda ehliyeti tamamlanarak geçerli hukuki işlemleri tesis edebilme yeteneğine haiz hale gelmiş olur. Eda ehliyetin düzenlenmesiyle sadece bireyin değil aynı zamanda bireyin ilişki içerisinde bulunduğu üçüncü kişilerin hakları da himaye altına alınmış olur⁷³.

Medeni Kanunu'nun 9'uncu ve 10'uncu maddelerinin fiil ehliyetine sahip olan kimseye kendi fiilleriyle hak edinebilme ve borç altına girebilme haklarını sağlamasıyla, fiil ehliyeti kapsamı içerisinde eda ehliyetini de tanımlamış olduğu için genel olarak ayırt etme gücüne sahip olan ve kısıtlı olmayan her ergin kişinin fiil ehliyeti vardır denilebilir.

Bu ehliyet de vücûb ehliyeti gibi tam ve eksik eda ehliyet olmak üzere iki kısma ayrılmaktadır⁷⁴.

1.2.3.1.Eksik Eda Ehliyeti

Doğmakla birlikte hukuki ve gerçek kişilikler de başlamaktadır. Kişi hayatta olduğu müddetçe zimmete ve tam vücûb ehliyetine sahip olur. Birey bedeni ve zihni açılardan gelişme gösterdikçe ehliyet açısından da gelişme gösterir. Temyîz yaşına gelmesiyle bireyin eda ehliyeti eksik olarak başlamaktadır. Temyîz ile bülûğ dönemi

⁷¹ Ebû Zehre, **Fıkıh Usûlü**, s.288.

⁷² Bardakoğlu, **DİA.**, “Ehliyet”, Cilt.X, s.535; Onur, a.g.m. , s.10; Zeydân, **Fıkıh Usûlü**, Çevr: Ruhi Özcan, Ankara, 1979, s. 123-187.

⁷³ Bardakoğlu, **DİA.**, “Ehliyet”, Cilt.X, s.535-536; Çeker, a.g.e. , s.14-23.

⁷⁴ Serahsî, a.g.e. , Cilt.II, 340; İbn Emîru Hâc, a.g.e. , Cilt.III, s.212; Zerkâ, **Medhal**, Cilt.II, s.734-831; Bardakoğlu, **DİA.**, “Ehliyet”, Cilt.X, s.535 Onur, , a.g.m. s.10

arasında kişiliğin tam anlamıyla oturmamış olmasından dolayı, akletme yeteneği tam olarak gelişmemiş olacağından birey bu durumda eksik eda ehliyetine sahip olacaktır⁷⁵.

1.2.3.1.1.Eksik Ehliyetin Evliliğe Etkisi

Fakîhlerin çoğunluğuna göre baliğ olmamakla birlikte iyiyi kötünden ayırt edebilen mümeyyiz çocuklar, velîlerinin izni ile evlendikleri takdirde bu evlilikleri geçerli kabul edilir. Velîlerinden izinsiz kendi iradeleriyle evlendiklerinde evlilikleri mevkuf (durdurulan) olarak vasıflandırılır. Sonradan velîleri evliliklerini onaylasalar nikâhları geçerli olur. Onaylamazlarsa nikâh akitleri yürürlük kazanmaz⁷⁶.

Babanın evlendirmiş olduğu kızın, bülûğa erdikten sonra evliliğe devam etme veya evliliği bozma konusunda muhayyerlik hakkının bulunmadığı konusunda dört mezhep İmâmîlerinin görüş birliği vardır. Kendilerinden bize kadar ulaşan meşhur kavle göre Mâlikî ile Ahmed b. Hanbel evlendirme yetkinin sadece babaya ait olduğunu savunmuşlardır. Bülûğa erinceye kadar kızı baba dışındaki velîler evlendiremez⁷⁷.

İmâm Şafîî, babadaki özelliklerin küçüğün dedesinde de bulunduğundan hareketle onu baba gibi kabul etmiştir. Ebû Hanîfe ise baba dışındaki velîlere küçükleri evlendirme yetkisi tanımış, ancak baba ve dede dışındaki velîlerin evlendirdiği küçüklere bülûğa erdiklerinde muhayyerlik hakkı tanımıştır⁷⁸.

1.2.3.2.Tam Eda Ehliyeti

Tam eda ehliyeti bireylerin gerek bedeni gerekse ruhsal açılardan gelişimlerine paralel olarak gerçekleşmektedir. Bireyler bülûğ çağına girdiklerinde genellikle akli yeteneklerini kullanabilecek hale gelmektedirler. Fakat bu durum her zaman bu şekilde olmamaktadır. Bundan dolayı İslâm hukuku bireyin tam eda ya da fiil ehliyeti sahibi olmasını baliğ olmasının yanında reşid olması şartını da istemektedir. Bu şekilde yalnızca tasarruf sahibi kişi değil aynı zamanda kişinin tasarruflarından zarar görebilecek üçüncü şahıslar da teminat altına alınmıştır⁷⁹.

⁷⁵ Pezdevî, a.g.e. , Cilt.I, s.326; Teftâzânî, **et-Telvîh**, Cilt.II, s.341; Bardakoğlu, **DİA** , “Ehliyet”, Cilt.X, s.535; Onur, a.g.m. , s.12.

⁷⁶ Kâsânî, **Bedâi’u’s Sanâi’ fi Tertîbi’s-Şerâi’**, Beyrut, 1986, Cilt.II, s.233.

⁷⁷ İbn Kudame, **el-Muğnî**, Mısır, 1367/1948, Cilt.VII, s.392.

⁷⁸ Muhammed b. Hasan Şeybânî, **el-Câmiu’s - Sağîr**, Alemul Kutûb, Beyrut, 1406/1986, s.170–171.

⁷⁹ Zerkâ, **Medhal**, Cilt.II, s.734-831; Zeydân, **Fıkıh Usûlü**, Çev: Ruhi Özcan, Ankara 1979, s. 123-187; Onur, a.g.m. , s.12

1.2.3.2.1.Tam Ehliyetin Evliliğe Etkisi

İslâm hukukuna göre bülûğa ermiş olan kişi ehliyetine zarar veren bir arıza söz konusu değilse haklarını kullanma yetkisine sahip olduğu gibi teklifi hükümlere de muhataptır. Bu nedenle haklarını başkasının iznine gerek duymadan kullanabilir. Yaptığı fiili tasarrufların sonuçlarından sorumlu tutulur. Ancak İslâm'da evlilik akdinin diğer akitlere oranla daha büyük öneme sahip olması sebebiyle İslâm hukukçuları tam ehliyeteye sahip kızların evlenmesinde velînin yetkisi üzerinde durmuşlar ve neticede konuyla ilgili önemli tartışmalar meydana çıkmıştır⁸⁰.

İmâmı Âzâm Ebû Hanife görüşlerinde bülûğ çağına gelmiş bir kızı hiç kimse cebren evlendirilemez. Önce kızın rızası alınır sonra evlendirme işlemi gerçekleştirilir. Aksi takdirde yapılan evlilik geçersiz olur. Çünkü Rasûlullah (s.a.v.) açıkça izinleri alınmadan dul kadınların ve rızaları anlaşılmadan bekâr kızların evlendirilmelerine musade etmemiştir⁸¹.

Mâlikîler ve Şafiîler, ergenlik dönemindeki büyük kızın babasına cebren evlendirme salahiyeti tanımışlardır⁸². Şafiîler, Nûr sûresinin 32'nci âyetine (Nûr, 24/32) dayanarak velîlerin baliğa olan bekârları rızalarını almadan evlendirebileceğini, âyetin umumi ifadesinin buna delalet ettiğini; eğer dul bir kadın kendisinden izin alınmadan evlendirilemez hadisi olmasaydı⁸³, velîlerin izin almadan dulları da evlendirme hakkına sahip olmalarının söz konusu olabileceğini savunmuşlardır⁸⁴.

1.3.Ehliyet Arızaları

Kişiler sahip oldukları ehliyetleri nedeniyle tasarruflarda bulunmayı hak ederler. Fakat bazen başlangıçta var olan ehliyetler bazı nedenlerle sonradan ortadan kalkabilmektedir. Fıkıh literatüründe tasarrufları ortadan kaldıran bu sebeplere ehliyet arızaları denir. Ehliyet arızaları şeklinde adlandırılmasının sebebi bir şeyin aslını değiştirmesi veya o şeyin aslına aykırılıkları olması nedeniyledir⁸⁵.

Usûl eserlerinde ehliyet arızaları bireyin ehliyetini kısıtlayan ya da tümüyle ortadan kaldıran durumlar şeklinde ifade edilmiştir. Söz konusu durumlarda, bireylerin

⁸⁰ Saffet Köse, "İslâm Hukukuna Göre Evlenmede Velâyet", *İslâm Hukuku Araştırmalar dergisi*, 2003, Sayı.II, s.105.

⁸¹ Buhârî, Nikâh, 40.

⁸² Karaman, *Anahatlarıyla İslâm Hukuku*, Cilt.II, s.74; Zerkâ, a.g.e. , Cilt.II, s.734-831.

⁸³ Buhârî, Nikâh, 40.

⁸⁴ Sabunî Muhammed Ali, *Ahkâm Tefsiri*, Çev: Mazhar Taşkesenlioğlu, Şamil Yayınları. , İstanbul, 2004, Cilt.II, s.194.

⁸⁵ Bilmen, *Hukuk-ı İslâmiyye ve Islahat-ı Fıkhiyye Kamûsu*, Cilt.I, s.226-228.

vücûb ehliyetleri ile eda ehliyetleri kısmen daralabilir ya da tümüyle ortadan kalkabilir⁸⁶. Fakat vücûb ehliyetlerin daralması ya da ortadan kalkması genel olarak ortaya çıkan bir durum olmayıp daha ziyade istisnai bir durumdur. Şöyle ki; Eserlerde İslâm hukukçularına ait bireyin ölümü ile beraber zimmetinin hemen ortadan kalkıp kalkmayacağı hususunda farklı iki görüş bulunmaktadır. Bazılarına göre ölenlerin hak ehliyetleri ile zimmetleri hemen ölümünün ardından sona ererken, bazılarına göre de bireyin ölümü halinde zimmeti tam anlamıyla yok olmayıp sadece zayıflamaktadır⁸⁷.

Ehliyet arızası bireyin tasarrufları üzerinde etkiler oluşturduğu gibi aynı zamanda üçüncü kişiler üzerinde de etkiler oluşturmaktadır⁸⁸. Ehliyet arızaları bireylerin tasarrufları üzerinde yetki sahibi olabilmeleri, akid yapabilmeleri ve borç alıp-veremebilmeleri gibi mali işlemlerinin gerçekleşmesini engelleyebilmektedir⁸⁹. İslâm hukukunda arızı durumlar herbirinin kaynakları ile mahiyetleri birbirinden farklı olması sebebiyle dinen ve hukuken neticeleri, Allah ve kul hakkı, ibâdetler ve hukuki tasarruflar, sözlü ve fiilî tasarruflar ile inşai ve ihbari tasarruflar olmak üzere bir kısım ayırımların yapılmasıyla ele alınarak incelenmektedir⁹⁰.

1.3.1.Semâvî Arızalar

Semâvî arızalar, mükelleflerin iradeleri ve seçimlerini kullanmaksızın ortaya çıkan, kazanılmamış olan arızaları ifade etmektedir. Söz konusu arızalar bazen kişilerin doğuştan getirmekte olduğu bir durum olabileceği gibi bazen de sonradan meydana gelebilen bir nedenle ortaya çıkabilmektedir.

1.3.1.1.Cünun (Delilik)

Lugatta insanların aklını tamamen yitirilmesi ya da fesada uğraması şeklinde ifade edilmektedir. Istılâhta bireyin temyîz melekelerinin yitirilmesiyle söz ve davranışlarında akla uygun davranamaması biçiminde tanımlamıştır⁹¹. Cünun bireyin

⁸⁶ Şabân, **İslâm Hukuk ilminin Esasları**, s.252; Zeydan, **el-Veciz fî Usûli'l-Fıkh**, Bağdat, 1973, s.100; Zerkâ, **Medhâl**, Cilt.II, s.734-831.

⁸⁷ Zerkâ, **Medhâl**, Cilt.II, s.734; Onur, a.g.m. , s.21.

⁸⁸ Bardakoğlu, **DİA.**, “Ehliyet”, Cilt.X, s.538.

⁸⁹ Şabân, **İslâm Hukuk ilminin Esasları**, s.299; Fahrettin Atar, **Fıkıh Usûlü**, s.147; Zerkâ, **Medhâl**, Cilt.II, s.734-831.

⁹⁰ Bardakoğlu, **DİB.**, “Ehliyet” Cilt.X, s.539; Zerkâ, **Medhal**, c.II, s.734-831.

⁹¹ Şabân, **İslâm Hukuk ilminin Esasları**, s.300; Atar, a.g.e. , 150; Onur, a.g.e. , s.35; Zerkâ, **Medhâl**, Cilt.II, s.734-831.

takdir ve idrak yeteneklerini ortadan kaldırmaktadır⁹². Cünun bazen doğuştan gelebilmekte bazen de sonradan oluşabilmektedir. Bülûğ dönemine gayri akli olarak erişilmesi cünun-ı aslı; bülûğ dönemine akıl sağlığı yerinde erişildikten sonra akıl sağlığının kaybedilmesi cünun-ı arızı olarak ifade edilmiştir⁹³. Akıl hastalığının mutbık sayılabilmesi için gerekli olan süre konusunda Hanefî mezhebinde bir ay, bir gün bir gece tam bir yıl, bir yılı geçen süre, şeklinde görüşler nakledilmiş fakat bir ayı tercih eden görüş kabul edilmiştir⁹⁴.

1.3.1.2.Nisyân (Unutma)

Kişinin, kendisine verilen teklifi hatırlamamasına sebep olan ve ibâdetini tam bir şekilde yapmasına engel olan bir durumdur. Hukukullah'da yani kul ile Allah arasında kalan işlerde nisyan bağışlanmıştır. İnsan unutarak hayvan boğazlarken Allah'ın adını anmayı unutsa günah işlemiş olmaz. Kurbanı müteber olmakla birlikte kestiği de yenir. Nitekim hadîs-i şerîflerde: *“Bir kimse uyur veya unuturda namazını kılamazsa, onu uyanınca ve hatırlayınca kılsın”*⁹⁵. Fakat muamelata yönelik kullar arasında oluşan haklarda unutma sakıt olmamaktadır. Nisyân burada özür sayılmaz. Unutarak suç işleyen kimse bunun neticesinden sorumlu olur. Ancak burada unutan ateh ve matûh gibi sorumluluk muamelesi görür⁹⁶.

1.3.1.3.Uyku ve Bayılma

Sorumluluğu kaldıran iki semâvî durumdur. Bu hallerde kişi hafızasını ve şuurunu yitirmiş gibidir. Hukukullahtan sorumlu olunmaz. Fakat kul haklarından yine sorumlu tutulur⁹⁷.

1.3.2. Semâvî Olmayan Arızalar

1.3.2.1.Sefeh

Kişinin mali tedbirsizliğiyle ilgili bir haldir. Yani malını hesapsızca harcayan kişidir. Sefeh reşid sayılamaz. Reşid olmamakla beraber akıllıdır. Dolayısıyla şeri

⁹² Ebû Zehre, **Fıkah Usûlû**, s.293.

⁹³ İbrahim Kâfî Dönmez, **DİA.**, “Cünûn”, Cilt.VIII, s.126; Zerkâ, **Medhal**, Cilt.II, s.734-831.

⁹⁴ İbnü'l-Hümâm, **Fethu'l-kadîr**, c. III, s. 285; İbn Nüceym, **el-Bahrü'r-râ'ik**, Cilt.III, s.132.

⁹⁵ Ebu Davut, Salat, 11.

⁹⁶ Şener, **İslâm hukuku Metodolojisi**, Ankara, Onbirinci Baskı. , Fecr Yayınları, s.294.

⁹⁷ Şener, **İslâm hukuku Metodolojisi**, s.294; Zerkâ, **Medhal**, Cilt.II, s.734-831.

tekliflere muhatabdır. Ebu Hanifeye göre sefeh yirmi beş yaşına kadar malı tasarruflardan engellenerek hacredilir. Bu yaştan sonra ise hacredilmez⁹⁸.

1.3.2.2.Sekr

Şarhoşluk veren herhangi bir madde kullanarak, yeme-içme yoluyla aklın örtülmesi anlamına gelir⁹⁹. Sekr için sorumluluk bakımından iki hal vardır. Birincisi, kişi kendi isteğiyle sarhoş olmuşsa, ayılınca sorumlu tutulur. Bu durumda boşaması geçerli olur. Fakat sarhoşluk veren maddeyi tedavi olmak maksadıyla veya bir başkası tarafından cebirle bu hal meydana gelmişse, bu fiili tasarruflarının neticesinden yükümlü değildir. Bu hal üzere yaptığı boşaması geçerli olmaz. Ancak üçüncü şahıslar haklarının korunması nedeniyle mali mükellefiyetler sekr halinde varlığını kaybetmez. Dolayısıyla mali mükellefiyetlik sekr hali için sabittir¹⁰⁰.

Türk Ceza Kanunu'nun 34. Maddesiyle gönüllü olarak içmek ya da uyuşturucu maddenin etkisiyle kendinden geçerek işlenen suçlarda failin tam sorumluluğu kabul edilmiştir. Fakat herhangi bir kusuru yokken yani alkolle uğraşmayı gerektiren kimyasal nitelikli bir iş yerinde çalışma veya bulunma sebebiyle kendi isteği dışında sarhoş olan kişiye de tam akıl hastalarında olduğu gibi fiil ehliyetleri tam olmadığından ceza verilemeyecektir, şeklinde bir hüküm kabul edilmiştir¹⁰¹.

1.3.2.3.Cehâlet

Cehl, sözlükte bilmenin zıddı anlamında kullanılmaktadır¹⁰². Cehâlet, hak veya fiil ehliyetini etkilememekte, fakat bazı durumlarda mazeret sayılmasından ötürü cahilin sorumluluğunu ya kısmen hafifletmekte ya da tamamen ortadan kaldırmaktadır. İnsanların kendilerine öğretilmediği zaman anlayamayacakları tarzdaki meselelerde cehâlet özür olarak kabul edilir. İslâm ülkesi sayılmayan yerlerde Müslümanların haberdar edilmediği hususlarda da cehâlet özür olarak kabul edilmiştir. Fakat İslâm ülkesinde yaşayan kimseler için Kurân, sünnet ve icmâ ile sabit olan şer'i hükümlerde cehâlet özür sayılmaz¹⁰³.

⁹⁸ Şener, **İslâm hukuku Metodolojisi**, s.295; Zerkâ, **Medhal**, Cilt.II, s.734-831.

⁹⁹ Cürcanî, a.g.e., s.159; Merisî, **el-Muhkem ve'l-muhîtü'l-a'zam**, Cilt.VI, s.711; Merisî, **el-Muhkem ve'l-muhîtü'l-a'zam**, Cilt.VI, s.711; Zerkâ, **Medhal**, Cilt.II, s.734-831

¹⁰⁰ Onur, a.g.m., s.37; Zerkâ, **Medhal**, Cilt.II, s.734-831.

¹⁰¹ Onur, a.g.m., s.38; Zerkâ, **Medhal**, Cilt.II, s.734-831.

¹⁰² Cürcanî, a.g.e., s.489; Zerkâ, **Medhal**, Cilt.II, s.734-831.

¹⁰³ Ebû Zehre, **Fıkıh Usûlû**, s.295; Zeydan, **el-Veciz**, s.88-89.

Cahilin mali mükellefiyeti ise üçüncü şahıs hakların korunması sebebiyle tamdır. Zarar verirse tazminle mükellef olur¹⁰⁴.

1.3.2.4.Hata

Hata kişinin eda ehliyetini kaste mani olması sebebiyle yok etmektedir. Hz. peygamber (s.a.s) ‘in uygulaması gereği hata nisyan ve zor karşısında yapılan şeyler kaldırılmıştır¹⁰⁵. Suç bakımından hata mali mesûliyeti icap eder. Yani ceza bedeni değil malidir. Fakihler hatanın uhrevi sorumluluğu kaldıracağı konusunda birleşmişlerdir¹⁰⁶.

1.3.2.5.İkrah

Bir hukuk terimi olarak ikrah, korkutarak veya zor kullanarak hukuken yapmaya mecbur olmadığı birşeyi kimseye zorla yaptırmaktır¹⁰⁷. Hanefi hukukçular, diğer üç mezhep hukukçularından farklı olarak, tam ve eksik ikrah olmak üzere iki kısımda ele almaktadırlar. Diğerleri ikrahı öldürme, şiddetli dövme, hapsetme gibi mükrehe zarar veren tehditleri zikrederek ikrahı kısımlarına ayırmaksızın zararın boyutuna göre bir hükme varmışlardır.¹⁰⁸

Sözlük anlamı, bir şahsı hoşlanmadığı bir işi yapmaya zorlamaktır. İkrah kişiyi rıza ve seçme gibi hürriyetlerini olumsuz yönde etkilediği nisbetinde sorumlu kılmaktadır. Tasarruflar sahasında haram, mubah ve vacip gibi hükümlerin doğmasına yol açmaktadır¹⁰⁹. İkrahın gerçekleşmesi için mükrehin kendisine yahut yakınına mali veya bedenen bir tehdit gerçekleşmelidir. Eğer ikrah mülci ise, yani bireyin canı yada bir uzvunun telef olmasına yol açıyorsa, dünyevi ve uhrevi ceza söz konusu olmaz. Bu gibi durumda sabretmenin sevabı olmaz. Eğer ikrah gayri mülci ise mükreh tasarrufundan sorumlu olur. Mükrehin İslâm hukukçularının çoğuna göre ölümden kurtulması için haram sayılan içki içmesi, domuz eti veya leş yemesi vaciptir. Mükreh kişi direnir de öldürülür veya bir organı telef olursa günahkâr olur¹¹⁰. Hayatını kaybetme tehlikesi olsa bile canını kurtarmak için bir başkasını öldürmesi veya yaralaması kendisine helal olmaz. Öldürürse günahkâr olmakla kalmaz, kısas ve diyet

¹⁰⁴ Şener, **İslâm hukuku Metodolojisi**, s.299.

¹⁰⁵ İbn Mace, **Sünen**, Talak, 16.

¹⁰⁶ Şener, **İslâm hukuku Metodolojisi**, s.300-305.

¹⁰⁷ Ebû Zehre, **Usûlû'l- fikh**, s.305.

¹⁰⁸ İsmail Bilgili, “Ehliyet Arızalarından İkrâh Şartları ve Kısımları”, **İstanbul üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, 2010, s.261.

¹⁰⁹ Bilgili, a.g.m, s. 267; Zerkâ, **Medhâl**, Cilt.II, s.734-831.

¹¹⁰ Kâsânî, **Bedâiu's-sanâ'i**, Cilt.VII, s.178; Zerkâ, **Medhal** , Cilt.II, s.734-831.

gibi cezalar takdir edilebilir. Mâlikiler, Hanbeliler, Şafîiler ve İmâm Züfer (ö. 158/775), bu fiilin gerçekleşmesi durumunda gerekli cezanın kısas olduğunu söylemişlerdir. Bu görüştü olanlara göre gerekli cezanın fiili işleyen mükrehe verilmesi gerekir. Hanîfe (ö.150/767) ve Muhammed (ö.189/805) göre gerekli ceza mükrehe değil mükrihe verilir. Mükrehe ise ehliyeti kısıtlandığı için üçüncü kişilerin haklarını korumak amacıyla sadece ta'zir cezası verilir¹¹¹. Mükrehe mubah fiiller, Allah'ı inkârı gerektiren bir şeyi söylemekle zorlanmasıdır. Mükreh görünüşte böyle bir şey söyleyebilir. Fakat söylemeyerek sabrederse sevaba nail olur. Öldürülürse günahkâr olmaz¹¹².

1.4.Ehliyetin Oluşturduğu Dönemler

Bilindiği üzere insanlar da diğer canlılar gibi çeşitli devrelerinden geçerek gelişir. Bedenen ve ruhen gelişmesini sürdürerek en nihâyetinde beden ve akıl yönünden mükemmel seviyeye ulaşır. Diğer bir ifadeyle sorumlulukların yüklendiği yetişkin bir birey haline gelir. İşte insanın hayatını kapsayan bu basamaklar, kendinden bir önceki basamağa nazaran daha olgun ve daha farklı niteliklere sahiptir. Bu basamaklara göre taksimati yapılmış dönemler farklı hükümleri ihtiva eden devirlere ayrılmıştır. Bunlar, cenin, temyîz öncesi, temyiz, bülûğ ve rüşd dönemleridir.

1.4.1.Cenin Dönemi

Cenin terimi; örtmek, gizlemek manasında cenne kökünden türemiştir¹¹³. Arap dilinde anne rahmindeki bebek anlamında kullanılır. Daha anne karnındaki bebeğin cenin olarak isimlendirilmiş olmasındaki hikmet, orada saklanmış olmasındandır¹¹⁴. Cenin dönemi çocuğun ana rahmine düşmesiyle birlikte başlar¹¹⁵.

İslâm hukuku'na göre ceninin sağ olarak doğması koşuluyla henüz anne karnındayken kendisine bazı hakların verilmiş olmasındaki en temel neden, ceninin eksik vücûb ehliyetine haiz hukuki niteliği olan bir kişiliğe sahip olmasından dolayıdır¹¹⁶. Böylece ceninin doğum sonrasında kaybolma ihtimali olan hakları güvence altına alınmış olunmaktadır.

¹¹¹ Şabân, *İslâm Hukuk ilminin Esasları*, s.306.

¹¹² Şener, *İslâm hukuku Metodolojisi*, s.305-312; Zerkâ, *Medhal*, Cilt.II, s.734-831.

¹¹³ Zebidî, *Tâcû'l-arûs*, Cilt.XIV, s.367.

¹¹⁴ İbn Emîru Hâc, a.g.e. , Cilt.III, s.212; Tefâtânî, *et-Telvîh*, Cilt.II, s.343.

¹¹⁵ Ebû Zehre, *Fıkah Usûlû*, s.321-322; Zerkâ, *el-Medhâl*, Cilt.II, s.747.

¹¹⁶ Hallâf, *İlmü Usûli'l-fıkah*, s.111.

Cenin bir taraftan haklara sahipken, diğ er bir taraftan da haklara sahip olamamaktadır. Bir ba  ka   ahsı ilz  am edecek, bor  landırabilecek haklara sahiptir. İltiz  ama, bir ba  ka   ahsa kar  şı bor  lu durumda kalacak haklara ehil olamamaktadır. Ceninin, eksik v  uc  b ehliyetine sahip hukuki bir ki  şilik olarak kabullenilmesinden    t  r   eda ehliyeti yoktur. Ceninin haklar   unlardır:

1.4.1.1.Neseb Hakkı

Anne karnındaki cenin d  nyaya geldiğ inde annesinin ve babasının nesebini ta  şır.

1.4.1.2.Miras Hakkı

Ceninin anne ve babasından akrabalık bağı elde etmesi sebebiyle, d  nyaya gelmeden evvel    lm  ş olan murislerinin miras  ısı olabilmektedir. Cenin, lehine vas  iyet edilmi  ş olan her t  rl   mallara iktis  b etme hakkına sahiptir.

1.4.1.3.Vakıf Hakkı

Cenin kendileri i  in vakfedilen mallara velilerine ihtiya   duymadan, iktis  b eder. Fakat s  b  tu kabul etme iradelerine bağılı hakları iktis  b edememektedir. Mesela, kabul   artını gerektirmesinden dolayı cenin i  in kendi lehine hibede bulunulması halinde hukuk a  ısından bir netice doğı mayacaktır¹¹⁷.

Medeni Kanunu’nun 28’inci maddesinde yapılmı  ş olan hukuki ki  şiliğ in ba  şlangı   tarifine g  re ki  şilik,   ocuğ un canlı olarak tam anlamıyla doğı p d  nyaya geldiğ i andan itibaren ba  şlayıp,    l  m ile son bulmaktadır.   ocuklar hak ehliyetlerini canlı olarak d  nyaya gelmeleri ko  şuluyla ana rahmine d   st  kleri andan itibaren elde etmektedirler. Dolayısıyla Medeni Kanunun’a g  re de ana rahmine d   şmesi sonrasında v  uc  b ehliyetinin   ocuklar i  in ba  şlamı  ş olduğı  kabul edilmektedir¹¹⁸.

1.4.2.Temy  z   ncesi D  nem

Temy  z   ncesi d  nemi   ocuğ un doğı umuyla ba  şlamaktadır. Tam v  uc  b ehliyeti sahibi olan gayri m  meyyiz   ocuk hukuki her   e  it hakka, ilz  am ile iltiz  ama ehil

¹¹⁷ İbn Abid  n, **Redd  ’l-muht  r**, Cilt.II, s.534; Buh  t  f, **Ke     f  ’l-k  na**, Cilt.V, s.405; Kalyub  , **H    iyet  ’l-Kalyub  **, Cilt.II, s.321;   eker, **  sl  m Hukukunda Akitler**, s.17; Uzunpostal  ı, **D   A.** , “Cenin”, Cilt.VII, s.369.

¹¹⁸ Zerk  , **el-F  kh  ’l-  sl  m  **, Cilt.II, s.734-831; Onur, a.g.t. , s.15.

duruma gelmektedir. Söz konusu dönemde tam vücûb ehliyeti mevcuttur. Fakat eda ehliyeti mevcut değildir. Mesela temyiz öncesi dönemdeki çocuklar farz hükümler içerisinde kalan iman ve ibâdet etmek işleriyle yükümlü değildirler. Fakat yapmış oldukları ibâdetleri nafile işler kapsamında sevaba geçerli olmaktadır. Ancak hac ibâdeti gibi bülûğdan sonra mükellef olacakları yükümlülüklerini ortadan kaldırmaz¹¹⁹.

Mecelle’de gayri mümeyyiz çocuk, satmayı ve almayı kavrayamayan, beceremeyen, yani satmanın mülkiyeti giderdiğini, satın almanın mülkiyeti sağladığını bilmeyen ve onda beş aldanmak gibi aşırı aldanmanın açık olduğu bir gabni, az aldanmadan temyîz ve tefrik edemeyen çocuk olup, bunları temyîz edebilen de mümeyyiz çocuk olmaktadır¹²⁰.

İslâm hukukunda bu dönemdeki çocukların işlemlerinin tesis edilebilmesi için kanuni olarak bir temsilci belirlenmektedir. Velî ya da vasî çocuğun bazı borçlarını öder. Öşür veya haraç gibi mali işlerden doğan vergilerini çocuğun namına öder. Satım işlemleri, kiralamalar, borc ve rehin gibi medeni sözleşmeleri onun namına yapar. Zekât konusu gerek ibâdet gerekse mali yönü ağır basması sebebiyle hakkında fıkhta farklı görüşler ileri sürülmektedir. İbâdet yönünü tercih eden hanefîler bu dönemdeki çocukları zekât ile mükellef tutmazlar. Müctehitlerin çoğu zekâtın mali tarafını tercih ettikleri ve üçüncü kişilerin yani zekâtı hak eden muhtaç kimselerin haklarını kurmak amacıyla bu dönemde olan çocukları zekât ibâdetiyle mükellef tutmaktadırlar. Bu görüşte olanlara göre çocuklar eda ehliyetine sahip olmadıkları için onlar adına bu görevi velîleri yerine getirirler. Gayri mümeyyiz küçükler haksız fiillerinden veya vasîlerinin onların namına yaptıkları tasarrufları sebebiyle ortaya çıkacak borçlardan yalnızca mali yönden sorumluluk taşırlar¹²¹. Kendilerine hiçbir surette had ve kısas cezası uygulanamaz. Eğer kısas cezasını gerektirecek bir suç ve kabahat işlerlerse tazminleri diyetle olur. Had cezasını gerektirecek hırsızlık suçu işlerlerse, cezaları haksız yere aldıkları mal, sahibine iade edilmek suretiyle takdir edilir. Şâyet mal telef olmuşsa bedeli tazmin edilir¹²².

Bu dönem için Medeni Kanunu’nun 14’üncü ve 15’inci maddeleri kapsamında, fiil ehliyetsizliği başlığı içeriğinde geçen, ayırt etme gücü bulunmayanların, küçüklerin

¹¹⁹ Hallâf, *İlmü Usûli’l-fıkḥ*, s.111; Bardakoğlu, *DİA*. “Ehliyet”, Cilt.X, s.5233-539; Zeydân, *Fıkḥ Usûlû*, Çev: Ruhi Özcan, Ankara, 1979, s. 123-187.

¹²⁰ Hallâf, *İlmü Usûli’l-fıkḥ*, s.111; Bardakoğlu, *DİA*, “Ehliyet”, Cilt.X, s.5233-539.

¹²¹ Kâsânî, a.g.e. , Cilt.VII, s.172; Bardakoğlu, *DİA*, “Ehliyet”, Cilt.X, s.5233-539.

¹²² İbn Emîru Hâc, *et-Takrîr ve’t-tahbîr*, Cilt.III, s.213; Teftâzânî, *et-Telvîh*, Cilt.II, s.93; Hayati Hökelekli, *DİA*, “Çocuk”, c.VIII, s.362; Zeydân, *Fıkḥ Usûlû*, Çev: Ruhi Özcan, Ankara, 1979, s. 123-187.

ve kısıtlıların fiil ehliyeti yoktur ve bu kimselerin fiilleri hukukî sonuç doğurmaz şeklindeki hükümlerle, küçükler için ayırt edebilme yeteneğinin olmaması hali kanunla düzenlenmiştir¹²³.

1.4.3.Temyîz Dönemi

Çocuk hali, yılların geçmesine ve tecrübeye paralel olarak aklen olgunlaşarak gelişir. Nihâyet alış-verişin mali bir mübâdele olduğunun, bundan kârlı ve zararlı çıkılabileceğinin, kârın mı yoksa zararın mı çok olabileceğinin, kâr etmenin iyi, zarar etmenin kötü olduğunun idrak edilmesi, muhtaç olmaksızın makul bir şekilde hareket edilmesi ve işlenen işin sonununun farkedilmesiyle temyîz dönemi gerçekleşmiş olur¹²⁴. Sünnette temyîz döneminin tespitinde pratik bir usûl belirlenmiştir. Hazreti peygamber (s.a.v.) sağı soldan ayırt edebilme yeteneğini çocukların namaz kılmaya alışmaları için sınır olarak belirlemiştir¹²⁵. Yani çocuğa sağ elin hangisidir? Sol elin hangisidir? Sualleri sorulduğunda, bunlara doğru cevap verebildiğinde, çocuk mümeyyiz çağına ulaşmış olacaktır.

Temyîz döneminde küçük, eksik eda ehliyetine sahiptir¹²⁶. Fıkıh eserlerinde mümeyyiz çocuk, mallarının kontrolünde iyi davranamayan ve onları israf etme yoluna gidebilen sefihlerle aynı hükümde değerlendirilmiştir¹²⁷.

Mümeyyiz çocukların tasarrufları için üç durum söz konusudur:

Birinci duruma göre mümeyyiz çocukların lehine olan, mallarını çoğaltıcı, yüzde yüz faydasına olan tasarrufların geçerli olmasıdır¹²⁸. Bu kapsamda hibe ve sadakayı kabul etmek, lehine yapılmış vasîyet gibi lehlerine olan benzeri işlemleri herhangi bir kişinin iznine gerek duymaksızın kendilerinin yapabilmeleridir¹²⁹.

İkincisi, kârlı veya zararlı çıkma ihtimali bulunan tasarruflarıdır ki, sadece vasîsinin ya da velîsinin izin vermesi halinde hukuki geçerlilik kazanması durumlarıdır. Hanefî ve Maliki fukahasının görüşleri bu doğrultudadır¹³⁰. Şafîîler’de ise velîsi tarafından yapılması gerekli olan işlemleri mümeyyiz küçükler yapamazlar. Onlar adına

¹²³ Onur, a.g.t. , s.15; Bardakoğlu, **DİA**, “Ehliyet”, Cilt.X, s.5233-539; Zeydân, **Fıkıh Usûlû**, Çev: Ruhi Özcan, Ankara 1979, s. 123-187.

¹⁵⁴ İbrahim Canan, **Ahkamu’S Sığar**, İstanbul, Birinci Baskı. , Cihan Yayınları, 1984, s.297.

¹²⁵ Ebu Dâvût, Salat, 26.

¹²⁶ Serahsî, **el-Mebsût**, Cilt.V, s.19; Zerkâ, **el-Medhal**, Cilt.II, s.766.

¹²⁷ İbn Kudâme, **el-Kâfi**, Cilt.II, s.330-333.

¹²⁸ Serahsî, **el-Mebsût**, Cilt.V, s.19; Zerkâ, **el-Medhal**, Cilt.II, s.766.

¹²⁹ İbn Kudâme, **el-Kâfi**, Cilt. II, s.330-333.

¹³⁰ Serahsî, **el-Mebsût**, Cilt. IV, s.226

velîleri ya da vasîleri yaparlar¹³¹. Hanbelîlere göre bizzat mümeyyiz tarafından yapılmış olan işlemlerin hukuki açıdan geçerli olabilmesi için bu işlemlerin yapılmasından evvel gerekli olan iznin verilmiş olması gerekir¹³².

Üçüncü olarak, mümeyyiz çocuğun aleyhine olan ve yüzde yüz zararına ihtimal taşıyan tasarruflarıdır ki bunların hiçbir hukuki geçerlilikleri yoktur¹³³. Dolayısıyla mümeyyiz küçüğün aleyhine olan kefil olma, vakıf kurma, borç ikrarı ya da ibrası, boşama ve kefalet gibi işlemlerin kendisi için hiçbir şekilde hukuki geçerlilikleri yoktur. İslâm hukuku kapsamında bu işlemlerin kanuni temsilcileri konumundaki velîlerinin ya da vasîlerinin küçüklere izin ya da icazet verebilme yetkileri bulunmamaktadır¹³⁴.

Mümeyyiz küçükler cezai sorumlulukları açısından gayri mümeyyiz küçüklerle aynı hükme tabidirler. Had cezalarını gerekli kılan suçlarda eda ehliyetleri tam olmadığı için cezai sorumlulukları bulunmamaktadır. Fakat taziri gerekli kılan suçlarda terbiye edilmeleri açısından kendilerine uygun müeyyideler uygulanması mümkündür. Üçüncü şahısların haklarını ihlal etmeleri sonucunda doğabilecek mali zararların, kendi mallarıyla veya vasîleri tarafından tazmin edilmesiyle yükümlüdürler¹³⁵.

Bu dönem hakkında Medeni Kanunu'nun 16. maddesi uyarınca ayırt etme gücüne sahip küçükler ve kısıtlılar, yasal temsilcilerinin rızası olmadıkça, kendi işlemleriyle borç altına girememektedirler. Karşılıksız kazanmada ve kişiye sıkı sıkıya bağlı hakları kullanmada ise bu rıza gerekli görülmemektedir. Ayırt etme gücüne sahip küçükler ve kısıtlılar haksız fiillerinden sorumlu olmaktadır. Bu hükümlere göre Medeni Kanunu'nda mümeyyiz çocuk, ayırt etme gücüne sahip küçüktür şeklinde ifade edilmiştir. Aynı şekilde Medeni Kanunu'nun 13'üncü maddesine göre yaş küçüklüğü nedeniyle veya akıl hastalığı, akıl zayıflığı, sarhoşluk ya da bunlara benzer sebeplerden biriyle akla uygun şekilde davranma yeteneğinden yoksun olmayan herkes ayırt etme gücüne sahiptir¹³⁶.

1.4.3.1.Temyîz Yaşı

¹³¹ Abdul Kerim El- kavzini Rafî, **El aziz Şerhü'l-vecîz**, Cilt.VIII, s.106.

¹³² İbn Kudâme, **el-Kâfi**, Cilt.II, s.333.

¹³³ Orhan Çeker, **İslâm Hukukunda Akitler**, s.19.

¹³⁴ Kâsânî, **Bedâi'u's-sanâi**, Cilt.VII, s.171; Zerkâ, **el-Medhâl** Cilt.II, s.769.

¹³⁵ Zerkâ, **Medhâl**, Cilt.II, s.765; Hökelekli, **DİA.**, "Çocuk", Cilt.VIII, s.361-363.

¹³⁶ Dönmez, **DİA.**, Cilt. XXXX, s.437-439; Serahsî, **Mebsût**, Cilt.XIII, 154; Cilt.XXV, s.21-22; Pezdevî, **Kenzü'l-vüsûl**, Beyrut, 1417/1997, Cilt.IV, s.379-463, 571-579; Onur, a.g.t., s.17.

Temyîz iyiye kötüden ayırabilme yeteneği ve iktidarı olduğuna göre tamamen akli ilgilendiren bir konudur. Bunun yaşla bir ilgisinin olmadığı açıktır. Bu nedenle temyîzin ilke olarak yaşla bir ilgisi yoktur. Temyîz hali her çocukta aynı yaşta görülmez. Çocuktan çocuğa değişerek kimisinde erken, kimisinde geç oluşmaktadır. Bazı çocukların daha beş yaşındayken akıllı hareket etmelerine karşın, bazılarının on yaşına varmalarına rağmen henüz temyîz kudretine sahip olamadıkları tecrübe ile sabit olunmuş bir durumdur. Onun için de akıl yaşta değil baştadır denilmiştir¹³⁷.

Hukuki muamele ve müsabetlerde temyîz hali çok önemli rol oynadığı için bu halin bir yaşa bağlanması kaçınılmaz olmuştur. İşte umurun hali göz önüne alınıp, itibari olarak tesbit edilen bu yaşa Temyîz yaşı denir. İslâm hukunda temyîz yaşı 7 yaş ile başlamaktadır. Nihayisi ise bülûğdur¹³⁸.

1.4.4.Bülûğ Dönemi

Erginlik dönemi şeklinde isimlendirilen bülûğ, belağa fiilinden müştak olarak ulaşmak, yetişmek manasında kullanılmaktadır¹³⁹. Bireyin çocukluk çağından çıkarak hem biyolojik hem de cinsel yönden erişkin bir birey halini aldığı dönem şeklinde ifade etmek mümkündür. Erkek çocukların bülûğu ihtilam (cünüp olma- ruyalanma) olabilme ve baba olabilme vasfına bağlanmışken, kız çocukların bülûğu ise ay hâli ve gebe olabilme vasıflarına bağlanmıştır¹⁴⁰. Mecelle’de bu şekilde tarif edilmiştir¹⁴¹. Söz konusu dönem erkek çocuklarda on iki, kız çocuklarda ise dokuz yaşlarıyla başlamaktadır¹⁴². Bu yaş sınırları yine Mecelle’de bu şekilde belirtilmiştir¹⁴³.

Ebû Hanîfe’ye (ö.150/767) göre söz konusu biyolojik yaştan nihayî sınırı kızlar için on yedi, erkekler için ise on sekiz yaşlarıdır¹⁴⁴. Mâlikî İmâmlarından İbnü’l Kasım (ö. 191/806), on yedi veya on sekiz yaşlarını her iki cins için bülûğ yaşı olarak kabul

¹³⁷ Çeker, **İslâm Hukukunda Akitler**, s.40; Tirmizî, Mevakit, 182; Ahmed b. Hanbel, Cilt.II, s.180-187.

¹³⁸ Ebu Zehre, **Fıkah Usûlû**, s.289; Çeker, a.g.e, s.40, Tirmizî, Mevakit, 182; Ahmed b. Hanbel, Cilt.II, 180-187.

¹³⁹ Bardakoğlu, **DİA.**, Bülûğ, Cilt.VI, s.413-414; Onur, a.g.m., s.18; İbn Kudâme, **el-Muğnî**, Kahire, 1389/1969, Cilt.IV, s.345-349; İbnü’l-Hümâm, **Fethu’l-kadîr**, Kahire, Cilt.VIII, s.201-202.

¹⁴⁰ Kâsânî, **Bedâi’u’s-sanâi**, Cilt.VII, s.171; İbn Kudâme Ebû’l-Ferec, **eş-Şerhu’l-kebir**, Cilt.IV, s.512; Karâfi, **ez-Zâhîre**, Cilt.VIII, s.237; Kalyûbî, **Haşiyetü’l-Kalyûbî**, Cilt.II, s.300.

¹⁴¹ Mecelle, md. 485.

¹⁴² Bardakoğlu, **DİA.**, “Bülûğ”, Cilt.VI, s.413-414; Çeker, **İslâm Hukukunda Akitler**, s.20.

¹⁴³ Mecelle, md. 986.

¹⁴⁴ Kâsânî, **Bedâi’u’s-sanâi**, Cilt.VI, s.176; Karaman, **Mukayeseli İslâm Hukuku**, 1986, s.186

etmektedir¹⁴⁵. Cumhura göre ise herhangi bir cinsiyet ayrımı yapılmaksızın onbeş yaşı dolduran bireyler baliğ olarak kabul edilmektedirler¹⁴⁶.

Bülûğla beraber çocukluk dönemi, ibâdetler, ceza ve hukuku işlemler açısından sona ermektedir. Baliğ ve baliğa kimselerin tam ehliyetlerini kazanmış olmaları gerek mali, gerekse hukuki işlemler bakımından yeterli olmayıp, bunun yanında sefih olmamaları yani reşid olmaları da gerekmektedir¹⁴⁷. Kişi, bülûğ döneminde namaz, oruç, hac gibi gerek ibâdet türünden tekliflerle, gerekse diğer bütün şeri tekliflerle muhataptır. Birisini öldürürse, kısas uygulanır. Zina eder ve suçsuz birisine iftirada (kazf) bulunursa kendisine ehliyeti tam olduğundan had cezaları verilir. Böylece bülûğ dönemindeki kişi İslâm dininin emirlerine muhatap olduğu gibi işlediği her suç için de cezalandırılmayı hak eder¹⁴⁸. Kendisine ait mallarının idaresine gelince, reşid olarak bülûğ dönemine ermedikleri müddetçe mallarının kendilerine teslim edilmeyeceği konusunda, mevcüt olan âyet gereği müçtehitler ittifak içerisindeyler¹⁴⁹. Nitekim Kur’ân-ı Kerîm yetimlerin evlenme çağına ulaşınca denemelerini istenmektedir¹⁵⁰. Olgunlukları görülünce malları ancak kendilerine teslim edilir.

1.4.5.Rüşd Dönemi

Lügatta; doğru, güzel ve istikamet anlamında kullanılmakla birlikte dalâlet ve ğayy terimlerinin karşıt anlamlısı olarak da kullanılmaktadır¹⁵¹.

İstılâhi mana olarak rüşd, işleri güzel bir şekilde yönetebilecek güçte olmak, malları koruyabilmede akıllı davranabilme, sefeh ve israf etmekten kaçabilme halidir¹⁵². İmâm Şafî’ye (ö.204/820) göre, mali ve dini tasarruflarda salah olma halidir. Şafî’nin Müslümanların ahlaki yönlerini de hesaba katarak yapmış olduğu bu tarif, hukuk tekniği bakımından pek tercih edilmemektedir¹⁵³. Çünkü bu hem dini hem de ahlaki açılardan yoksun olan bireylerin sefih sayılmaları anlamına gelmektedir. Bu tanım salah olmayan bireylerin hacr altına alınmalarına neden olur ki, bu da çok boyutlu toplumsal ilişkiler

¹⁴⁵ İbn Rüşd, **el-Beyân ve’t-tahsil**, Cilt.V, s.347; Karâfî, **ez-Zâhîre**, Cilt.IV, s.230.

¹⁴⁶ Şafî, **el-Üm**, Cilt.II, 150; Kâsânî, a.g.e., Cilt.VI, 176; Nevevî, **el-Mecmu**, Cilt.XIII, s.361; İbn Kudâme Ebû’l-Ferec, **eşŞerhu’l-kebir**, Cilt.IV, s.512; Şabân, **İslâm Hukuk İlminin Esasları**, s.298.

¹⁴⁷ Hökelekli, **DİA.**, “Çocuk”, Cilt.VIII, s.363; İbnü’l-Hümâm, **Fethu’l-Kadîr**, Kahire, Cilt.VIII, s.201-202.

¹⁴⁸ Onur, a.g.t., s.19; Bardakoğlu, **DİA.**, “Ehliyet”, Cilt.X, s.533-539.

¹⁴⁹ Ebû Zehre, **Fıkah Usûlü**, s.291; İbnü’l-Hümâm, **Fethu’l-kadîr**, Kahire, Cilt.VIII, s.201-202.

¹⁵⁰ Nisa, 4/6.

¹⁵¹ Merîsî, **el-Muhkem ve’l-muhîtü’l-a’zam**, c.VIII, s.26; Zerkâ, **el-Fıkhu’l-İslâmî**, c.II, s.734-831; Bardakoğlu, **DİA.**, Ehliyet, Cilt.X, s.5233-539;

¹⁵² Şafî, **el-Üm**, Cilt.III, s.215; Nevevî, **el-Mecmu**, Cilt.XIII, s.371.

¹⁵³ Mekki b. Ebî Tâib, **el- Umde**, Beyrut, Tarih Yok, s.106; Şafî, **el-Ümm**, Cilt.III, s.215; Nevevî, **el-Mecmu’**, Cilt.XIII, s.371.

açısından sağlıklı neticeler doğurmaz. Fukahanın çoğu, söz konusu ayrıntıyı rüşdün tanımı kapsamına almamışlardır¹⁵⁴.

Bireyin malı üzerindeki tasarruflarında tedbirli davranması ve mallarını israf etmeden tasarruf etmesi anlamına gelmekte olan rüşd, sefeh kavramının tam bir zıt karşılığıdır. Reşid olanlar, mallarını israf etmeden tüketenler, har vurup harman savurmaktan uzak duran kimselerdir¹⁵⁵. Söz konusu dönemin bülûğ çağına girilmesiyle başladığı kabul edilmektedir. Fakat şu da var ki rüşd, bireyin ruhsal açıdan olgunlaşmasıyla alakalı olduğundan, birey baliğ olabilir ancak buna rağmen reşid sayılmayabilir¹⁵⁶. İslâm Hukuku kapsamında kişinin reşid olup olmadığının anlaşılması için, emsallerinin yapabildiği tasarrufları yapıp yapamama hususunda, denenmesi gerektiği belirtilmektedir¹⁵⁷. Zira Nisâ sûresinin 6'ncı âyeti (Nisâ, 4/6) buna delâlet etmektedir. İslâm Hukukçularının çoğu reşid olmayan küçüklerin mallarının kendilerine teslim edilmemesi gerektiğini savunmuşlardır¹⁵⁸. İmâmeyne göre küçüklerin rüşdü sabit olmadan malları kendilerine verilir. Ancak mallar küçüklerin ellerinde telef olursa vasîsi söz konusu malları kendilerine tazmin etmekle yükümlü kalır¹⁵⁹.

1.4.5.1.Rüşd ve Aile Hayatı

İslâm hukukunda müçtehit âlimlerin önemli bir çoğunluğuna göre rüşdüne ve bülûğa ermeden kız olsun erkek olsun küçüklerin uygun bir kimse ile velâyet yoluyla evlendirilmeleri uygun görülmüştür¹⁶⁰. Onlara göre Talak sûresinin 4'üncü (Talak, 65/4) âyetindeki henüz âdet görmeyenler kısmıyla Nûr sûresinin 32'nci âyetindeki (Nûr, 24/32) bekârları evlendirin kısmı kız çocukların evliliklerine delalet etmektedir. Küçük yaşta evliliği kabul eden fukaha, Hz. peygamber (s.a.v.)' in Hz. Âişe validemizle yaptığı evliliğini sünnetten delil olarak göstermektedirler¹⁶¹. Bu konular ikinci bölümde

¹⁵⁴ Onur, a.g.t. , s.51; Bardakoğlu, **DİA** , "Ehliyet", Cilt.X, s.5233-539.

¹⁵⁵ Onur, a.g.t. , s.20; Bardakoğlu, **DİA** , "Ehliyet", Cilt.X, s.5233-539.

¹⁵⁶ Onur, a.g.t. , s.20; Bardakoğlu, **DİA** , "Ehliyet", Cilt.X, s.5233-539.

¹⁵⁷ Şîrâzî, **et-Tenbîh fi'l-fıkhi's-Şafiî**, Cilt.I, s.103; İbn Kudâme Ebû'l-Ferec, **eş-Şerhu'l-kebîr**, Cilt.IV, s.518.

¹⁵⁸ Şafiî, **el-Üm**, Cilt.III, s.247; Serahsî, **el-Mebsût**, Cilt.XXIV, s.140

¹⁵⁹ Bilmen, **Hukuk-ı İslâmiyye ve Islahat-ı Fıkhiyye Kamûsu**, Cilt.VII, s.280-291

¹⁶⁰ Aydın, **TDV. İslâm İlmihali**, Heyet, Aile Hayatı, Cilt.II, s.210-211.

¹⁶¹ Şeybânî, **el-Câmi'u's Sağîr**, (en-Nâfiu'l-kebîr isimli şerhle birlikte), Âlemü'l-Kütüb, Beyrut, 1986, s.170 ; **Kitâbü'l-Asl el-ma'rûf bi'l-Mebsût**, Âlemü'l-kütüb, Beyrut, 1990, Cilt.I, s.409; **el-Câmi'u'l-kebîr**, Dâru'l-Kütüb-ilmiyye, Beyrût, 2000, s.101; Mergînânî, **el-Hidâye**, Beyrut, 1995, Cilt.I, s.186; Mevsilî, **el-İhtiyâr**, İstanbul, 1984, Cilt.III, s.94; Meydânî, **el-Lübâb**, İstanbul, Cilt.III, s.10, Şîrbînî, **Muğni'l-muhtâc**, Mısır, 1958, Cilt.III, s.168.

¹⁶¹ Buhârî, Nikâh 38, 39; Müslim, Nikâh, 70; Tirmîzî, **el-Câmi'u'ssahîh Sünenü't-Tirmîzî**, Beyrût, Nikâh, 18; Ebû Dâvud, Sünen-ü Ebî Dâvûd, **Dâru'l-fikr**, Nikâh, 32; Nesâî, Nikâh 29; İbn Mâce, Nikâh, 13.

detaylarıyla ele alınacağı için burada rüşdün aile hayatıyla bağlantısına kısaca temas edilip ayrıntılara ayrıca girilmeyecektir.

Yukarıda değinilen klasik döneme ait görüşler, döneminin sosyal etkileri kapsamında ahlaki ve normal olarak kabul edilebilir. Ancak günümüz modern dünyamızın aklın yönettiği ve kültürel değerlerin oluşturmuş olduğu toplumlarında aksine normların varlığını da kabul etmek gerekir. Zaten Kur'an ve sünnette kesinleştirilmiş bir evlenme yaş sınırlaması yapılmamıştır. Kur'an ve sünnetin bunu toplumların sosyal ve ahlaki normları nispetinde kendi hukuki kurallarına bıraktığı anlaşılmaktadır. Evlenmek için rüşd yeteneğine sahip olmak evliliğin getirdiği sorumlulukları anlayarak taşıyabilmek için evlenecek kişilerde bulunması gereken vasıflardan sayılmalıdır.

1.5.Hacr

Arapçada hacr kelimesi masdar olup, engellemek, men etmek gibi anlama gelmektedir. İsim terimi olarak ise kucak, yuva, yan, yasak ve elbise gibi anlamlara gelir¹⁶². Aynı mastara sahip hıcr kelimesi de akıl manasına olup, Fecr sûresinin 5'inci âyetinde (Fecr, 89/5) bu anlamda geçmektedir¹⁶³.

İslâm hukukunda ıstılahı anlamda hacr kelimesi değişik şekillerde tarif edilmiştir. Bunlardan en fazla kabul edilmiş olan tarif “*Bir kimseyi belli nedenlerden ötürü kavli tasarruflarından, bazı haklarından men etmektir.*” şeklinde yapılan tariftir¹⁶⁴. Buradaki belli nedenler ifadesi hacri gerektiren sebepleri kapsamaktadır. Kavli tasarruflardan men etmek ifadesi de hacredilen (mahcur) kimsenin akit ve sözleşmelerinin belli ölçülerde engellenmesini kastetmek içindir.

Buradan anlaşılan kısıtlının yapacağı hukuki işlemleri ve sözleşmeleri hukuken geçerli değildir. Fakat kısıtlının yaptığı tasarruflarından aleyhine herhangi bir hüküm doğabilir¹⁶⁵. Mesela, hacredilen bir küçük, birisinin bir eşyasını telef ettiğinde, zarar kısıtlı küçüğün malından tazmin edilir. Birisini öldürdüğünde cezalandırılması gerekir. Ancak küçüğün cezası bu suçundan dolayı kısası gerektirmez, küçük olması ve fiil ehliyetinin yokluğu nedeniyle sadece kendisine diyet cezası lazım gelir. Çünkü kısas

¹⁶² Abdul Kadir Şener, “İslâm Hukukunda Hacr”, **Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, 1978, Sayı.XXII, s.345.

¹⁶³ Fecr Suresi, 89/5; İbn Kesir, **İbni Kesir Tefsir**, Kahire, 1954, Cilt.III, s.507; Taberi, **Cami'u'l Beyan**, Mısır,1331, Cilt.III, s.95.

¹⁶⁴ İbn Abidin, **Reddü'l-Muhtar**, Mısır, s.1307; Mergînânî, **el-Hidaye**, Mısır, Cilt..III, s.204.

¹⁶⁵ İbn Abidin, **Reddü'l-Muhtar**, Mısır, s.1307; Mergînânî, **el-Hidaye**, Mısır, Cilt.III, s.204.

gibi had cezalarında kastın var olması bir esastır ve had cezaları şüpheyile ortadan kalkar. Mahcurlu bir küçüğün insan gibi cani mahrem derecede korunan bir canı öldürmesinde kastının bulunup bulunmaması şüpheli olduğundan, böyle bir küçüğün kasten bir cinayet işleyebileceği düşünölemeyeceği için söz konusu suçunu hata ile işlemiş kabul edilir. Bu da ceza olarak sadece maddi ceza olarak diyeti gerektirmektedir¹⁶⁶.

Bilindiği gibi tasarrufları kısıtlanarak hacredilen kimseye mahcur denir. Bu tanım yukarıda kısıtlıyla ilgili kullanılan ifadeler çerçevesinde Mecelle'nin 941'inci maddesinde geçmektedir¹⁶⁷.

1.5.1.Hacrın Meşrû Oluşu ve Hikmeti

İslâm dinine göre bütün bireyler ya da insanlar, ilk başta esas itibariyle hür bir şekilde hayata gelmekte, ancak daha sonrasında arız olan bazı sebeplerden dolayı bazı hakları ölçölü bir şekilde kısıtlanmaktadır. Bu sebepler fert ve cemiyetin hak ve menfaatleriyle ilgili işlerinden kaynaklanmaktadır. Çünkü hacri gerektiren sebeplere baktığımız zaman görüyoruz ki, bu müessese sayesinde doğrudan doğruya ya da dolaylı olarak mahcur'un kendisinin yahut başka bir kimsenin veya cemiyetin maddi ve manevi bir takip menfaatleri ya da hakaları korunmak istenmektedir. Mesela, deli, küçük ve bunak diğör bir ifadeyle ma'tuh hacr altına alınanlar grubundadırlar. Çünkü bunlar, aklı yönden yaptıkları işlerin ya da fiillerin nereye varacağını tam olarak kavaramadıklarından tasarruf ehliyetine sahip olmayıp kâr ve zararlarını bilmezler ve düşünemezler. Yani bunlar akıl ve şuur cihetinden eksik kimselerdir. Alış-verişlerinde gerçekten razılarının olup olmadığını belli edecek yetenekten mahrumdurlar. Dolayısıyla mallarını zarara girerek telef ederler. Sahip oldukları maddi ve manevi menfaatlerini ya da haklarını gözetip koruyamazlar. Kendilerini bile savunmaktan aciz kimselerdir. Bütün bunların sonucunda hem kendileri hemde velâyetlerini elinde tutan kimseler maddi yönden önemli zarara uğrayacaklardır. Bu vesileyle küçüklerin ve akıl hastası delilerin hacredilmesiyle bu zararın önüne geçilmiş olunacaktır¹⁶⁸.

Büyük kimselerin hacrına gelince, onların hacr edilmeleri söz konusu değildir. Fakat büyük kimselerin deli, bunak ve sefih olmaları durumunda hacredilmeleri ancak söz

¹⁶⁶ Muhiddin Abdulhamid, *el-Ahval eş-Şasiye* Mısır, 1958, s.422.

¹⁶⁷ Şener, a.g.m. , s.346.

¹⁶⁸ Muhiddin Abdulhamid, *el- Ahval eş-Şasiye*, Mısır, 1958, s.424; Şener, a.g.m. , s.346-347.

konusu olabilir. Hanefiler'e göre sefipler sadece 25 yaşına kadar hacredilebilir. Ondan sonra hacredilemezler¹⁶⁹.

1.5.2.Hacrın Dayanağı

Hacr meselesi Kur'an ve Sünnete dayanmaktadır. Nisâ sûresinin 5'inci âyetinde (Nisâ, 4/5) Yüce Allah mallarımızı sefiplere vermememizi aksine sefipleri yedirip içirmemezi biz kullarına emretmektedir¹⁷⁰.

Mezheb İmâmlarından, İmâm Ebu Yusuf, İmâm Muhammed, İmâm Şafii, İmâmMalik ve İmâm Ahmed b.Hanbel'e göre bu âyet, sefiplerin hacrini gerektirmektedir. Çünkü burada, velîlere, mallarını sefiplere vermeleri yasaklanmaktadır. Mallar onlara verilmesi durumunda zayi olacaktır. Buradaki kendilerine bunlardan yedirin, giydirin emirleri, onların korunmaya muhtaç olduklarını ve dolayısıyla hacredilmeleri gerektiğini göstermektedir¹⁷¹.

El-Keşşaf yazarı Zemahşeri buradaki sefiplerden maksat, mallarını israf edenlerdir. Hitap ise yetimlerin velîlerinedir. Bunun delili kendilerine bunlardan yedirin, giydirin emirleridir¹⁷², şeklinde düşünmektedir. Taberi'nin tefsir'inde, Said b.Cubeyr'den gelen bir rivâyete göre sefiplerden maksat, kadın ve küçüklerdir. Taberi'ye göre bu âyetle küçük, büyük, kadın ve erkek olsun, malını telef eden ve hacri gereken her çeşit sefih kastedilmektedir¹⁷³.

İmâm Ebu Hanife'ye göre gerek Bakara sûresinin 282'nci âyetinde (Bakara, 2/282) ve gerekse Nisâ sûresinin 5'inci âyetinde¹⁷⁴ bahsedilen sefih'ten maksat, deli ve küçüklerdir. Birinci âyette geçen sefiplerden kadınlar da kastedilmiş olabilir. Çünkü Câhiliye geleneklerine göre, Arap erkekleri mallarını kadınlarına verirlerdi. Onlar da malları istedikleri gibi harcarlardı¹⁷⁵. Ebu Hanife'ye göre gerekse Nisâ sûresinin 6'nci âyeti (Nisâ, 4/6) açıkça gösteriyor ki akıl ve baliğ olan kimse üzerinde vesâyet hakkı kalkmaktadır. Vesâyetin kalkması aynı zamanda hacrin kalkması demektir¹⁷⁶.

¹⁶⁹ Serahsî, **el mebsut**, Cilt.XXIV, s.159.

¹⁷⁰ Nisâ, 4/5.

¹⁷¹ Serahsî, **el-Mebsut**, Kahire, 1324-1331, Cilt.XXIV, s.5.157- 158.

¹⁷² Zemahşeri, **el Keşşaf**, Cilt.I, s.348.

¹⁷³ Taberi, **Cami'u'l Beyan**, Cilt.IV, 5.115-116.

¹⁷⁴ Nisâ, 4/5.

¹⁷⁵ Serahsî, **el-Mebsut**, Cilt.XXIV, s.159.

¹⁷⁶ Serahsî, **el-Mebsut**, Cit.XXIV, s.159.

Öte yandan Ebu Hanife'ye göre âyetteki sefihler sözü ile mallarını saçıp savuran sefihlerin kastedildiğini kabul etsek bile, Kur'an'da, mallarınızı sefihlere vermeyin buyuruluyor. Sefihlerin mallarını kendilerine vermeyin denmiyor¹⁷⁷. Ebu Hanife bu sözleriyle kadın olsun, erkek olsun balığ olan büyük kimselerin hacrını uygun bulmamaktadır. Dolayısıyla o, hacr uygulamasında kadın erkek ayrımı yapmamaktadır.

Malı telef etmek elbette bir zarardır. Fakat hacr, ehliyet ve şahsiyeti ortadan kaldıran daha büyük bir zarardır. Hacr umuma zarar veren, çıkarıcı müftü, cahil tabib ve benzerleri gibi umuma zarar veren durumlarda caizdir. Çünkü bunların umuma verdikleri zarar bazı işlerinden veya mesleklerinden men edilmeleriyle oluşan hacırdan daha büyüktür. Burada hacr, cezadan daha tesirli ve daha faydalıdır, bu bakımdan bunlara kıyâs edilerek sefih hacredilemez. Sefih kimse küçüğe de kıyâs edilemez. Çünkü küçük kendisine bakmaktan acizdir. Sefih ise böyle olmayıp mükellef bir insandır. Onun ehliyetini yok ederek, seviyesini iyice düşürmek doğru bir davranış olmayacaktır¹⁷⁸.

Sefihin hacrını kabul edenler sünnetten delil olarak görüşlerini Habban b.Munkız'ın Uhud savaşı esnasında başına değmiş olan bir taş sadmesiyle uğramış olduğu beyin zedelenmesi olayına dayandırmaktadırlar. Habban bu nedenle alış-veriş yaptığı sırada aldandığı için ailesi tarafından Hz. Peygamber'e başvurulup hacri talep edilmiştir. Habban'ın ben alış-verişe hiç dayanamam ya Resûlullah demesi üzerine, Hz. Peygamber kendisine bir daha alış-veriş ettiğin zaman, aldatma yok, demesini söylemiş ve ayrıca kendisine üç günlük muhayyerlik hakkı tanımıştır¹⁷⁹. Buna benzer diğer bir olay da Abdullah b.Cafer'in mallarını ziyafetler vererek telef etmesidir. Ziyafet vermek için yüzbin dirheme bir ev satın almıştı. Bunun üzerine Hz.Ali, Hz.Osman'a gidip Abdullah'ın hacrini isteyeceğini söylemiştir. Abdullah, bu sözü duyunca, işin ciddiyetini kavrayarak, Zubeyr'e gidip durumu haber vermiştir. Zubeyr de Abdullahtan kendisini eve ortak etmesini istemiştir. Abdullah bu teklifi hacredilmekten kurtulmak için kabul etmiştir. Hz. Ali Hz. Osman'a gelip Abdullah'ın hacr'ini isteyince Hz. Osman Zuheyr'in ortağını hacredeyi uygun bulmamıştır. Zira Zubeyr ticarete aldanacak biri değildir¹⁸⁰.

¹⁷⁷ Serahsî, **el-Mebsut**, Cilt.XXIV, s.159, 160,161.

¹⁷⁸ Serâhsî, **Mebsût**, Cilt.XXIV, s.157; Merginani, **el-Hidaye**, Cilt.III, s.205, Şener, a.g.m. , s.350.

¹⁷⁹ Buhârî, **el-Cami'u's-Sahh**, Kitabu'l-Buyu, 48; Müslim, **el-Cami'u's-Sahih**, Kitabu'l-Buyu, 48, İstanbul,1334, Cilt.V, s.11.

¹⁸⁰ Şafii, **el-Umm'de**, Cilt.III, s.196,

Hacı gerekli görenler Hz. Ali'nin ve Hz. Osman'ın israftan ötürü hacr hususunda ittifak ettiklerini ileri sürerek görüşlerini savunmaktadırlar. Nitekim burada Hz. Osman'ın, hacri reddetmediği sadece Abdullah'ın Zubeyr'in ortağı olduğunu ileri sürerek özür beyan ettiğini düşünmektedirler. Diğer taraftan, israftan ötürü hacrı meşru olmasaydı, Hz. Ahdulah, Hz. Ali'nin sözüne önem vermezdi ve Zubeyr de onu bundan kurtarmak için bir çare aramazdı¹⁸¹, şeklindeki sözlerini sarfetmektedirler.

1.5.3. Küçüğün Hacı

Eda ehliyetlerinin ya eksik ya da hiç olmaması nedeniyle küçüklerin tasarrufları kısıtlanmaktadır. Abdullah b. Ömer Uhud gazvesine kadar henüz küçük olduğundan savaşımlara kabul edilmemiştir. Daha sonraki yıllarda belli bir olgulluk çağına ulaşınca savaşımlara kabul edildi¹⁸². Çünkü Hz. Peygamber (s.a.v) Abdullah b. Ömer'i savaşı kavrayacak güce sahip görmediğinden kendisini savaşımla kabul etmemiştir. Aslında insan hayatında savaş gibi küçüklerin gücünü aşan başka yaşam alanları da mevcuttur. Evlilik müessesesi bunlardan biridir. Evlilik fiziki ve ruhi olgunluğu gerektiren bir meseledir. Bu hadîsten belli bir fiziki ve ruhi olgunluğa ulaşmamış kişilerin bu gibi işlere muhatap edilemeyeceği anlaşılmaktadır. İslâm hukukunda evlilik için bir alt yaş sınırının belirlenmesine ihtiyaç duyulmaktadır. Türk Medeni Kanunu kapsamında evlenme için belirlenen alt yaş sınırı toplumun evlilikten beklediği maslahatlara göre belirlenmiştir. Zaten Ebu Hanife ve Maliki İbnu Kasım nihayi bülûğ yaşını 17 ve 18 yaşları olarak belirlemişlerdir¹⁸³. Bunun gibi hususlarda gerekli olan bülûğ için alt yaş sınırı değil (9-12) üst yaş sınırı esas alınmalıdır. Ebu Hanife'ye göre bu yaşlar kızlarda 17 erkeklerde 18 yaşlarıdır¹⁸⁴.

1.5.4. Hacı'nın Kalkması

Hacı gerektiren nedenlerin ortadan kalkmasıyla kısıtlılık ortadan kalkar. Zira illetin ortadan kalkmasıyla o illete bağlı olan hükümler de sona erecektir. Bu bağlamda, sefihin akıllanarak mallarını muhafaza etmeye başlamasıyla deli ve bunağın akıllanarak hastalıktan kurtulmasıyla, borçlu olan kimsenin mallarını satarak borçlarını ödemesiyle,

¹⁸¹ Şafii, **el-Umm**, Cilt.III, s.196; Şener, a.g.m. , s.351.

¹⁸² Buhari, **el-Cami'u's Sahih**, Kitabu's-Şehadat, 18.

¹⁸³ Kâsânî, **Bedâiu's-sanâi**, Cilt.VI, s.176; İbn Rüşd, **el-Beyân ve't-tahsil**, Cilt.V, s.347; Karâfi, **ez-Zâhîre**, Cilt.IV, s.230.

¹⁸⁴ Kâsânî, **Bedâiu's-sanâi**, Cilt.VI, s.176.

ölüm hastasının ölmekten kurtulmasıyla, umuma zararı dokunan kişinin kendisini islah ederek zararsız bir duruma gelmesiyle ve küçüğün akıllı (reşid) bir kişi olarak büyüüp ergenlik çağına ermesiyle hacırları ortadan kalkar¹⁸⁵. Erkek çocukların bülûğa ermeleri ihtilam olmak ve meninin gelmesiyle; kız çocukların bülûğa ermeleri ise gebe olabilmeleri ve ayhali (hayz) görmeleriyle olur. Söz konusu ergenlik belirtilerinin bulunmaması durumunda Ebu Hanife'ye göre erkek çocukları 18, kız çocukları ise 17 yaşlarına girdiklerinde bülûğ çağına ermiş sayılırlar. Hanefi olmalarına rağmen Ebu Yusuf ile İmâm Muhammed'e ve diğer İmâmlara göre her iki cinsiyet için 15 yaş nihayi bülûğ yaşı kabul edilir. Abdullah b. Ömer hakkında nakledilen hadîs bu meselenin temelini oluşturmaktadır¹⁸⁶. Bu durumdaki kız ve erkek çocukları 15 yaşına girdiklerinde bizler erginleştik derlerse sözleri kabul edilir¹⁸⁷.

1.6.İzin ve Me'zûn

1.6.1.İznin Mahiyeti

Mümeyyiz çocuğun hal ve hareketlerinde ileri derecede bir normallik görülüp alış-verişlerinde normal bir birey gibi davrandığı zaman mümessili (vasîsi) kendisine ticaret yapabilmesine izin verebilir. Bu hal bir bakıma bülûğdan önceki rüşd gibidir. Şu kadar var ki bülûğdan önceki rüşde itibar edilmediği için mümeyyiz çocuğa ancak izin verilebilir. İzin sebebiyle çocuğun üzerinden hacr nisbeten kalkar ve muamelelerinde hacrin kalktığı ölçüde serbest hareket eder ve karar verir¹⁸⁸.

Kendisine izin verilen çocuk artık me'zûn mümeyyiz adını alır. Mahiyeti hacrin kalktığı ölçüde mümeyyize ticaret özgürlüğü tanıyan bu iznin, caiz olup olmadığı İslâm hukukçuları arasında tartışmalıdır¹⁸⁹.

Hanefî ve Mâliki mezhepleri bunu caiz görürlerken, Hanefilerden İmâm Züfer ve Şafiiler bu izne karşı çıkmışlardır. Hanbeli'lerde iki rivâyet bulunmaktadır. Hanbelilerden İbn Kudame müsbet rivâyeti savunmaktadır.¹⁹⁰

İzni müsbet yönde kabul edenlerin dayandıkları delil Nisâ sûesinin 6'nci âyetidir¹⁹¹. Bu âyetten anlaşılan manaya göre alışveriş muameleleri bizzat çocuğa

¹⁸⁵ Muhyiddin Abdulhamit, **el-Ahval eş-Şahsiyye**, Mısır, 1958, s. 433- 434.

¹⁸⁶ Buhârî, **el-Cami'u's Sahih**, Kitabu's-Şehadat, 18.

¹⁸⁷ Bardakoğlu, **İslâm İlmihali**, "Fıkıh", Cilt.I, s.157.

¹⁸⁸ Çeker, **İslâm Hukukunda Çocuk**, Kayıhan yayınları, İstanbul, 1990, s.41.

¹⁸⁹ Çeker, **İslâm Hukukunda Çocuk**, s.41.

¹⁹⁰ Kâsânî, **el Bedâî**, Cilt.VII, s.177; Mısır, 1327; İbn Kudame, **el Muğnî**, Cilt.IV, s. 272; Cassas, **Ahkamu'l Kur'ân**, Cilt.II, s.61; Çeker, **İslâm Hukukunda Çocuk**, s.42.

yaptırılarak ticarete faal olması sağlanacaktır. Çocuğun rüşdüne erip ermediğini o zaman görebiliriz. Yani rüşdünden önce çocuğa alış-veriş yaptırılacaktır. Bu, mümeyyiz çocuğun yaptığı alış-verişin vasîsinin izniyle sahih olduğunu gösterir ki izinde bundan ibarettir¹⁹². İzni kabul etmeyenler kendisine izin verilen çocuk mükellef değildir. Bu haliyle gayri mümeyyize benzemektedir. Dolayısıyla reşid muamelesi yapılamaz, diyerek görüşlerini belirtmişlerdir¹⁹³.

1.6.2. İzni Kanuni Temsilci Verir

İslâm hukukçularına göre izni verecek kişi, çocuğun malında tasarruf yetkisi bulunan kimsedir. Ve bu kimseye kânûni temsilci (temsil'i - mümessil) denir. Kânûni temsilci, çocuğun vesâyetinde olduğu gibi vasîleridir. Yani, önce baba, yoksa babanın belirlediği vasî, o da yoksa dede ve hâkimdir¹⁹⁴.

1.6.3. Mümeyyize İznin Veriliş Şekli ve Me'zûn Çocuk

Çocuğa kanuni temsilci tarafından izin söz ve fiille ya da ikrar sayılabilecek sükutla verilir. Şöyle ki: Mümessilin çocuğa ya doğrudan, sen artık kendi malınla ticaret yapabilirsin, sana izin verdim gibi sözlerle sarahaten verilir ya da çocuk pazarda malıyla alış- veriş yapıp dururken kanuni temsilcisi bunu her defasında görüp kendisine susup bir şey dememesiyle olur ki¹⁹⁵ buda sükut ikrardandır¹⁹⁶ prensibi gereği delâlet yoluyla olur. Mümessilin sükûtü tasdik ve tasvib manasında olup, çocuk me'zûn edilmiş olur. Ancak delâleten izin hâkim dışındaki temsilcilere aittir. Yani hâkimin çocuğu alış-veriş yaparken görmesi ve hâkimin çocuğa seslenmemesi izin manasına alınamaz¹⁹⁷.

Çocuğa izin verilmesi umumi veya hususi şekilde olur. Kanuni temsilci çocuğa her türlü ticaret yapabilirsin, her çeşit malı satabilirsin, her yerde her zaman alış-veriş yapmakta serbestsin gibi umumi veya falanca malı, falanca zamanda ve yerde veya şu malı falanca kişiye satabilirsin veya falanca kişilerle istediğin zaman ticaret yapabilirsin gibi hususi şekilde olabilir. İşte bu görüş Hanefilerden İmâm Züfer, çocuklar için izni kabul eden diğer fakihlerin ve çocuklar dışında köleler için de izni kabul eden İmâm

¹⁹¹ Nisa, 4/6.

¹⁹² İbnul Kudame, *el Muğnî*, Cilt.II, s.272; Cassâs, *Ahkâmü'l- kur'an*, Cilt.II, s.61.

¹⁹³ İbnul Kudame, *el Muğnî*, Cilt.II, s.272; Cassâs, *Ahkâmü'l- kur'an*, Cilt.II, s.61.

¹⁹⁴ Çeker, *İslâm Hukukunda Çocuk*, s.43.

¹⁹⁵ Zerka, *el Medhal*, Cilt.II, s.772.

¹⁹⁶ Ali Haydar Efendi, *Dureru'l Hukkâm Şerhu Mecelleti'l Ahkâm*, İstanbul, 1332, Cilt.III, s.47.

¹⁹⁷ Çeker, *İslâm Hukukunda Çocuk*, s.44.

Şafî gibi İmâmların görüşleridir. Onlara göre hususi izin umumi izin sayılır¹⁹⁸. Velînin veya vasînin çocuğa verdiği hususi izin aynı zamanda umumi izin sayılır¹⁹⁹. Zerka da maslahatın temini için hususi izni kabul edenlerdendir²⁰⁰.

1.6.4. İzin Verildikten Sonra İptal Olunabilir mi?

Verilen izin, çocuk normal şekilde ticaretini yapamıyorsa, tekrar eski haline dönmüşse izin iptal edilebilir. Çünkü izin istirdada elverişlidir. Şu da varki izin de olduğu gibi iptalın çocuğa bildirilmesi gerekir²⁰¹. Mecelle aynı noktaları beyan ederek ilgili maddeyi bünyesine almıştır²⁰².

1.6.5. Türk Medeni Kanununda İzin ile ilgili Maddeler

Türk Medeni Kanun'da (TMK) şu maddeler yer alır: *“15 yaşını ikmal eden küçük, kendi rızası ve ana- babasının muvafakatı ile mahkeme-i asliyece me’zûn kılınabilir. Vesâyet altında ise vasî de dinlenir”*²⁰³.

UVK (1340/1921 tarihli ukud ve vacibat komisyonu kararları)’ya dikkat ettiğimiz zaman izin için bir alt sınır belirlenmemiş olup, üst sınır olarak 15 yaş belirlenmiştir²⁰⁴. Yani buna göre mümeyyiz küçükler velîsi ve mahkemece me’zûn kılınır. Alt sınırın belirlenmemesi çocuğun kabiliyetiyle ilgilidir. Kabiliyetler çocukta çocuğa değişmektedir.²⁰⁵

Türk Medeni Kanunu’nda UVK (1340/1921 tarihli ukud ve vacibat komisyonu kararları)’da üst yaş sınır olan 15 yaş alt sınır olarak ifade edilmiş olup, bu yaş altındaki mümeyyiz küçüklerin me’zûnlüğü mümkün olmamaktadır. Ancak bununla birlikte Türk Medeni Kanunu’nda (TMK)’da UVK (1340/1921 tarihli ukud ve vacibat komisyonu kararları)’nın 15 yaş fikri tasvib edilmiştir²⁰⁶. Buna göre küçük, mali tasarruflarında maslahati gereği me’zûn olabilmekte, fakat medeni tasarruflarında yine maslahati gereği

¹⁹⁸ Kâsânî, *Bedâiu’s-sanâi*, Cilt.VII, s.191. ; Zerka, *Medhal*, Cilt.II, s.771; Çeker, *İslâm Hukukunda Çocuk*, s.45.

¹⁹⁹ Zerkâ, *Bedâiu’s-sanâi*, Cilt.II, s.771; Kasani, *Bedâiu’s-sanâi*, Cilt.VII, s.19; Çeker, *İslâm Hukukunda Çocuk*, s.45.

²⁰⁰ Zerkâ, *Medhal*, Cilt.II, s. 77 ; Çeker, *İslâm Hukukunda Çocuk*, s. 45.

²⁰¹ Zerkâ, *Medhal*, Cilt.II, s.771; Çeker, *İslâm Hukukunda Çocuk*, s. 46.

²⁰² Çeker, *İslâm Hukukunda Çocuk*, s.46.

²⁰³ Çeker, *İslâm Hukukunda Çocuk*, s. 47.

²⁰⁴ Çeker, *İslâm Hukukunda Çocuk*, s. 48.

²⁰⁵ Çeker, *İslâm Hukukunda Çocuk*, s. 48.

²⁰⁶ Çeker, *İslâm Hukukunda Çocuk*, s.48.

15 yaş altında me'zûn sayılmamaktadır. Her ikisi de küçüğün mali ve medeni maslahatları için öngörölmüş olmalıdır²⁰⁷.

²⁰⁷ Çeker, **İslâm Hukukunda Çocuk**, s.47-48.

İKİNCİ BÖLÜM

2. EVLENME EHLİYETİ AÇISINDAN KÜÇÜKLER

Bu bölümde ilk önce çocuk için yapılan tarifler ve küçük yaşta evlilik sebepleri konunun iyi anlaşılması için ele alınacaktır. Daha sonra konuyla alakalı delil teşkil eden âyetlerden çıkarılmış istidlaller, Hz. Âişe'nin küçük yaşlarda evlendirildiği hususundaki rivâyetler, icmâ delilleri ve yapılan kıyâs işlemleri değerlendirmeye tabi tutulup, kanaatım kapsamında yapılan hatalar belirtilecektir. Bu çalışmalar neticesinde varılan hükümler için yalnızca hatalı hükümler mi yoksa usûl ile alakalı bir anlayış meselesi mi olduğunun üzerinde durularak, konuyla alakalı âyetlerin ne şekilde anlaşılması gerektiğinin izahına çalışılacaktır. Âyetler arası bağlantılar üzerinde durulacak, sünnetin hüküm çıkarmada yeri ve işlevi ile alakalı açıklamalar yapılacak ve konuyla ilgili yapılmış olan kıyâs işlemleri, en azından kendi teorisi içerisinde bir teste tabi tutulacaktır.

2.1. İslâm Hukukunda Çocuğun Tarifi

Kaynaklarda çocuk için aralarında çok az farklar bulunan değişik tarifler verilmektedir. Yapılan tariflerden bazısını zikredip, tenkidini yaptıktan sonra tasvip ettiğimiz bir tarife gideceğiz.

“Sabiy (çocuk), “henüz süttten kesilmemiş erkek çocuğudur”²⁰⁸; “Sabiy bülûğa ermeyen küçüktür”²⁰⁹; “Sabiy (çocuk)’e dünyaya gelişinden ergen oluncaya kadar çocuk (tıfl) denir”²¹⁰; “Çocuk genel olarak ergen oluncaya kadar her yaştaki kız ve erkek çocuklarına denir”²¹¹.

Oldukça yaygın olan bu tarifler çocukların tasarruflarda bulunabilme durumlarını ifade etmedikleri için eksiktirler. Tasarrufta bulunabilme ehliyetleri akıl ile tecrübeyi birlikte gerektirdiğinden ve bunların da yaşa bağlılıkları olmadığından dolayı bülûğ ile bir ilgileri bulunmamaktadır. Dolayısıyla yapılan tariflere göre çocuğu

²⁰⁸ Asım Efendi, **Kâmûs Tercemesi**, İstanbul, 1326/1820); (13059), Cilt.IV, s.1305; Çeker, **İslâm Hukukunda Çocuk**, s.28,

²⁰⁹ İsfahani, **el Müfredat**, Mısır, s. 405; Çeker, **İslam Hukukunda Çocuk**, s.27.

²¹⁰ İzzeddin Bahru'l- Ulûm, **el Hacr ve Ahkamûh**, Beyrût, 1980, Çeker, **İslâm Hukukunda Çocuk**, s.28.

²¹¹ Oğuzkan Alaylıoğlu, **Ansiklopedik Eğitim Sözlüğü**, İstanbul, 1976, s.52; Çeker, **İslâm Hukukunda Çocuk**, s.28.

anasından doğup bülûğa erene kadar, kız ve erkek çocuklarını kapsadığı yöndeki tarifler eksik görülmektedir²¹².

Tasarruf (fiil) ehliyetini de hesaba dâhil edersek, çocuğun tarifi, “*Yaş küçüklüğünden dolayı henüz mükellef olmayan ve her türlü tasavvuftan mahrum kalan, ehil olmayan küçüktür*” şeklinde yapılabilir²¹³. Bu tarif çocuğu en geniş şekilde tarif ettiği için kanatımca benimsediğim ve böyle olması gerektiğini düşündüğüm bir tariftir.

Buradaki yaş küçüklüğünden kasıt mecnun, bunak ve kısıtlı gibi diğer mükellef olmayan ve tasarrufta bulunamayanları hariç tutmak için konmuştur. Tarifin ikinci kısmını teşkil eden, mükellef olmayan ifadesi, baliğ olmayanları, her türlü tasavvuftan mahrum kalan ile ehil olmayan kısmı ise reşid olmayanları ifade etmektedir²¹⁴. Zira reşid olanlar kendileri için zarar teşkil eden her türlü tasarruflarda bulunabilmektedirler.

Tarif daha kısaca ve öz bir biçimde ifade edilmek istenirse; “*Çocuğun, yaş küçüklüğü nedeniyle baliğ ve reşid olmayan insandır*”²¹⁵ şeklinde tarifi yapılabilir.

Çocuk baliğ olmadığından dolayı ibâdet etmekle mükellef değildir. Kendisine bundan dolayı ceza verilemez. Reşit olmadığı için maddi olarak aleyhine olan teberra ve hibede bulunamaz. Bulunursa tasarrufları geçerli değildir. Çocuğun bu şekilde tarif edilmesinin sebebi kaynakların çocuk hakkında yetimliğin son bulması rüşd ile olur; yetim rüşde erir ermez yetim olmaktan, dolayısıyla vesâyet altında kalmaktan kurtulur. Kişi rüşde ulaşamadıktan sonra yaşı kaç olursa olsun tasarrufta bulunamayacağı için vesâyet altında olmaktan kurtulamaz²¹⁶.

2.2. Medeni Hukukta Çocuk Kavramı

Hem yeni hem de eski Medeni Kanunumuz’un farklı maddeleri içerisinde çocuk tabiri kullanılmaktadır. Fakat bu tabir ile birlikte küçük tabiri de kullanılmaktadır. Bu sebeple küçük tabiri ile çocuk tabirlerinin birbirinden ayırt edilmeleri gereklidir. Zira Medeni Kanunumuz uyarında her küçük çocuk sayılmaktadır, fakat her çocuk küçük sayılmamaktadır. Medeni Kanunun 27’nci maddesine göre kişiliğin, çocuğun sağ bir şekilde tamamıyla doğduğunda başlayacağı, ölümle de sona ereceği belirtilmiştir. Yine aynı madde uyarınca küçüğün hak ehliyetini çocuğun sağ olarak dünyaya gelmesi

²¹² Çeker, *İslâm Hukukunda Çocuk*, s.29.

²¹³ Çeker, *İslâm Hukukunda Çocuk*, s.29.

²¹⁴ Çeker, *İslâm Hukukunda Çocuk*, s.29.

²¹⁵ Çeker, *İslâm Hukukunda Çocuk*, s.29.

²¹⁶ Çeker, *İslâm Hukukunda Çocuk*, s.30.

şartıyla ana rahmine düştüğü an itibarı ile elde edeceği ifade edilmektedir. Bu hükme yer vermek suretiyle Kanun'un düzenlemedeki amacı genel anlamda cenini de korumak istemesidir. Çocukluğun başlangıcı evresi dolaylı olarak bu şekilde belirtilmekle birlikte, hangi hallerde bu dönemin son bulacağı, diğer bir ifadeyle çocukluk yaşının nihayi sınırının kaç yaşlar olacağı hususunda açıklık getirilmemiştir²¹⁷.

Türk Hukuku'na göre çocuğu, anne ile babaya soy bağı ile bağlı olan, anne ve babanın soyundan gelmekte olan, onlardan türeyen kişi şeklinde tarif etmek mümkündür. Bu anlamda çocuk, 7 yaşında olabileceği gibi 60 yaşında da olabilmektedir. Medeni Kanun içerisinde çocuk tabirinin kullanılmasında ana ve babanın çocukları şeklinde belirtildiğinden dolayı, herhangi bir yaş sınırı mevzubahis değildir. Bundan dolayı Medeni Hukuk'ta çocuk kavramının ergin olmayan küçük kavramı ile özdeşleştirilmesinden sakınılması gerekmektedir²¹⁸.

Yine Medeni Kanunu'nu velâyet başlığı altında 445. maddesinde çocukların korunmasına ilişkin hükümleri açıklamaktadır. Yukarıda belirtilmiş olan anlamda söz konusu hükümlerin yaş sınırı gösterilmeden herkesi koruduğu düşünülebilir. Fakat bu meseleyle velâyet başlığındaki 445'inci maddesine göre "*ergin olmayan çocuk*" biçiminde bir girişin yapılmış olması sebebiyle, çocuğun korunmasına ilişkin hükümlerin ergin olmayan çocukları kapsayacağı yönünde bir değerlendirmenin yapılması daha uygun olacaktır. Netice olarak Medeni Hukuk'a göre çocuk kavramını 18 yaşın altındaki küçük kişi şeklinde belirtmemiz yanlış olmayacaktır.

2.3. Küçük Yaşta Evlilik Sebepleri

Varlık âleminde her şeyin muhakkak bir sebebi ve hikmeti vardır. Erken yaşta evliliklerin sebepleri zamana, topluma ve kültüre göre değişiklik arz etmektedir. Geçmişte her nasılsa yapılmış olan küçük yaş evliliklerin sebeplerini anlamak, bu konuda oluşan olumsuz ön yargılara mantıklı bir cevabın verilmesini sağlayacaktır. Toplumlarda gözlenen bu sebepler ilk zamanlardan günümüze kadar olan durumlarıyla ele alınacaktır.

²¹⁷ Cemil Çelik, "Çocuk Kavramı ve Medeni Hukuk Açısından Çocuk Haklarının Tarihi Gelişimi", **Hukuk Ekonomi ve Siyasal Bilimler İnternet Dergisi**, 2005, İstanbul, Sayı.36, Paragraf.12.

²¹⁸ Hüseyin Hatemi, **Aile Hukuku**, İkinci Baskı, 1993, İstanbul, s.273.

2.3.1.Kaçırılması İstenmeyen Maslahatlar

Neseb, mal ve din bakımından iyi olan ailelerle akrabalık bağlarının kurulmak istenmesidir. Böyle kişileri kaçırmak endişesi küçük yaşta evliliklere neden olmuştur²¹⁹.

Bu durumun ilk dönemlere kadar dayandığı, İslâm kaynaklarından anlaşılmaktadır. İslâm medeniyetinin temelini oluşturan ilk dönem müslümanları arasında mal, neseb ve dinin evlenme tercihlerinde etkili olduğu görülmektedir. Çünkü Hazreti Peygamber iki kızını Osman'la (Rükiye ve Ümmü Gülsüm), diğer kızı Zeynebi de Ebu'l- As İbni Rabi ile evlendirmiştir. Bu iki zat Abdu Şams oğullarındandı. Hazreti Ali de kızı Ümmü Gülsüm'ü Hazreti Ömer ile evlendirdi. Yine Hazreti Peygamber (s.a.v.) Fatma Binti Kays'ı fakir olduğu için Muâviye ile evlendirmede²²⁰. Ayrıca Abdullah b. Ömer'in, kızını daha küçük yaşta iken Urve b. Zübeyr ile evlendirmesi de bu gayelere yönelikti²²¹. Çünkü Urve r.a, Medine'deki Fukahâ-i Seb'a'dan, (Yedi büyük âlimden) biri ve cennetle müjdelenen Zübeyr bin Avvam'ın oğludur²²².

Şafiî fıkıhçılar maslahat olması halinde küçük veya büyük olsun akıl hastalarının (mecnûn) bir kadın ile evlendirilebileceği ve yine akıllı küçüğün de birden fazla kadınla evlendirilebileceğini söylemektedirler²²³. Malikîler zinaya düşebilme endişesi ya da mallarını koruyabilecek birisinin olması düşüncesiyle mehri babasına ait olmak üzere maslahat amacıyla küçüğün ve akıl hastasının evlendirilebileceğine hükmetmişlerdir. Bu hükümler kaçırılması istenmeyen maslahatın küçük yaşta evlenme sebeplerinden biri sayılabileceğini göstermektedir²²⁴.

2.3.2.Toplumdaki Nâmûs Anlayışları

Câhiliye Dönemmi Arapları kız evletlerini iki nedenle istemezlerdi. Bunlardan ilki ekonomik geçim darlığı, diğeri ise nâmûs anlayışıdır²²⁵.

Kabileler arasında hiç eksik olmayan kabile savaşlarında kız çocukların ve kadınların esir düşmeleri, câriye olarak tutulmaları ve satılmaları, nâmûsuna düşkün

²¹⁹ Vehbe Zuhaylî, **İslâm Fıkıhı Ansiklopedisi**, “Ehliyet”, İstanbul, Acar Matbaacılık, 1991, Cilt.IX, s.145.

²²⁰ Vehbe Zuhaylî, a.g.e, Cilt.IX, s.194-195.

²²¹ Kâsânî, **Bedâi'u's-sanâi**, Cilt.II, s.240.

²²² İrfan Aycan, **DİA.**, “Urve bin Zübeyr Maddesi”, Cilt.XXXXII, s.183-185.

²²³ Şirbîni, **Muğni'l-muhtâc**, Mısır, 1958, Cilt.III, s.168.

²²⁴ Derdîr, **eş-Şehu's-sağîr**, Kahire, Cilt.II, s.396.

²²⁵ Heyet, **Kur'an Yolu Türkçe Meâl ve Tefsir**, Ankara, 2003, Cilt.III, s.363.

olan Câhiliye Dönemi Arabı için son derece onur kırıcı ve acı bir durumdu. Bu sebeple dönemin Arap toplumunda kız çocuğu sahibi olmak bir utanç sebebi olarak algılanıyordu. Bu acı durum kendileri için sonderece ağır geliyordu. Câhiliyye Dönemi Araplarının, bu durumun verdiği utançtan kurtulmak için kız çocuklarını diri diri toprağa gömdüklerini Kur'an bize haber vermektedir²²⁶. Anlaşılan ilk Müslümanlar cehâletten kurtulup, İslâmiyetten sonra bu utanç verici durumdan kurtulmak için kız çocuklarını diri diri toprağa gömmek âdetleri yerine onları küçük yaşta evlendirme muamelesinde bulunmaya başlamışlardır.

2.3.3.Sosyo-Ekonomik Gerekçeler

Ekonomik güçsüzlük toplumlarda istenmeyen bazı durumların sebebi olabilmektedir. Bunların biri, hayatı zorlaştıran maddi sıkıntılardır. Diğer de toplumda huzuru yok eden ciddi ahkaki durumlardır. Kur'an-ı Kerim'de yoksulluk korkusuyla küçük çocukların aileleri tarafından öldürüldüğü haberi verilmektedir²²⁷. Daha önce nâmûslarına düşkün Câhiliye Araplarının kız çocuklarını utançlarından dolayı diri diri toprağa gömdüklerini Nahl sûresinin 58'inci âyetinden öğrenmiştik (Nahl, 16/58). Bu iki âyeti kerime arasında bağlantı kurulduğu zaman, açlık korkusuyla öldürülen çocukların en başında yine kız çocuklarının olması muhtemeldir. İslâm'ın gelmesiyle müslüman olan Araplar nâmûs anlayışlarından dolayı kız çocuklarını öldürmek yerine onları erken yaşta evlendirmek suretiyle bu cehâletten kurtulmuşlardı. Aynı anlayışla Arap toplumu farkirlik nedeniyle kızlarının zinaya düşmebilmeleri korkusuyla ve ekonomik yüklerini hafifletmek amacıyla çocuklarını, özellikle de kız çocuklarını erken yaşlarda evlendirme eğilimi içerisinde bulunmaktadır²²⁸.

2.4. İslâm Hukuknda Küçüklerin Evlenme Ehliyetleri

2.4.1. Evlenme (Nikâh)

Nikâh lûgatta bir araya gelmek, toplamak manasındadır. İki şeyi bir hizaya getirip birbirine katmaktan ibarettir²²⁹. Şer'i ıstılahda ise nikâh; kadın ile erkeğin bir araya gelip birbirlerine katılıp yumulmaları, cinsi münasebette bulunmaları gibi anlamlara gelmektedir. Çünkü cinsi münasebette karı- koca birleşir, biri diğerine katılır,

²²⁶ Nahl, 16/58; Heyet, **Kur'an Yolu Türkçe Meâl ve Tefsir**, Cilt.III, s.363.

²²⁷ İsrâ, 17/31

²²⁸ Heyet, **Kur'an Yolu Türkçe Meâl ve Tefsir**, Cilt.III, s.363.

²²⁹ Abdullah b.Mahmud el- Mavsîlî, **el-İhtiyar**, Çev: Mehmet Keskin Tercümesi, İsanbul, 2005, Cilt.III, s.5.

sanki tek kişi gibi olurlar²³⁰. Aslında nikâh kelimesi evlenme akdi mânasında mecaz anlamda kullanılır. Mutlak manada kullanıldığında cinsi münasebet kastedilmiş olur²³¹. Nitekim Hz. Peygamberimiz (s.a.v.) helal yoldan nikâhla doğduğunu izah ederken buna anlama işaret etmiştir.²³²

Nikâh Arap şiirinde bazen sadece cinsi münasebet mânasında kullanılmıştır. Nitekim Âşâ bir şiirinde mehri ödenmeksizin kendisiyle cinsi münasebette bulunan esir bir kadından bahsetmektedir. Esir kadınlara nikâh yapılmadı için²³³.

Evlenme, sorumluluklar içerisinde her şeye rağmen fedakâr bir şekilde birlikte yaşamaya ve karşılıklı yardımlaşmaya imkân sağlayan, evli taraflara karşılıklı birtakım hak ve görevler yükleyen ibâdet yönü de bulunan bir sözleşmedir²³⁴. En güzel ahlaki prensipleri ihtiva eden İslâm dini sevgi ve saygının insanlar arasında zuhur etmesi için belirlediği usûllere göre insanların evlenip çoğalmalarını istemektedir²³⁵. Kur'ân-ı Kerîm'de sevgi ve merhametin var olması için muhataplarını evliliğe teşvik etmektedir²³⁶. Her konuda bizlere örnek olan Hazreti Peygamber (s.a.v.) de mühtelip hadîsleriyle her fırsatta müslümanları evlenmeye teşvik etmiştir. Evlenmeye vakti ve durumu müsait olupta evlenmeyenleri kınamıştır²³⁷.

İslâm dinine göre evlilik diğer dinlerdeki manada sadece dini bir sözleşme olmayıp, aynı zamanda maddi ve şekli birtakım şartlara sahip bir akittir. Bu akit birbirleriyle evlenmeleri dinen ve hukuken geçerli olan iki kimse arasında ve iki şahit önünde yapılmaktadır. Evlilikte şahitlerin lüzumu bu akite açıklık kazandırmak ve evliliği çevresine bildirmek amacını taşımaktadır²³⁸.

2.4.2. Evlenme Evliyeti

Sahih bir evlilikten söz edebilmek adına bir takım şartlarıyla birlikte hukuken sahip olunması gereken yeterliliğe evlenme ehliyeti denir. Diğer hukuki işlerde olduğu gibi evlenme sözleşmesinde de söz sahibi başka bir kimsenin diğer bir ifadeyle velînin iznini almadan evlilik yapabilmek için tam ehliyetli olmak gerekir. Evlenecek kişiler

²³⁰ Mavsîlî, a.g.e. s.5.

²³¹ Mavsîlî, a.g.e. s.5.

²³² Mavsîlî, a.g.e. s.6, (Bu hadisi, Edu Dâvut, Tirmizî, Neseî ve İbn. Mâce rivâyet etmişlerdir).

²³³ Mavsîlî, a.g.e. s.6.

²³⁴ M. Âkif, Aydın, **İslâm İlmihali**, "Aile Hayatı", c.II, s.198.

²³⁵ Aydın, **İslâm İlmihali**, "Aile Hayatı", Cilt.II, s.198.

²³⁶ Rum, 30/21.

²³⁷ Buhârî, Nikâh, 3, Müslim, Nikâh, 1.

²³⁸ Aydın, **İslâm İlmihali**, "Aile Hayatı", Cilt.II, s.200.

ehliyetleri açısından konuya tam ehliyetsiz, eksik ehliyetsiz ve tam ehliyetli olmak üzere mevzubahis olmaktadır. Küçükler ve deliler tam ehliyetsizleri, sefihler ve bunaklar eksik ehliyetlileri ve akıllı balığ olan büyükler de tam ehliyetlileri oluşturmaktadırlar²³⁹. Meselenin detayında mezhepler arasında farklı yorumlar mevcuttur. Bu konu hakkında birinci bölümün ehliyet kısmında yeterli bilgiler verildiği için burada ayrıca detaylara girilmeyecektir.

2.4.3. Klasik Fıkıh Eserlerinde Konuyla İlgili Görüşler

İslâmın ilk dönemlerinden itibaren günümüze değin başta fıkıh kitaplarında olmak üzere konuyla doğrudan veya dolaylı bir şekilde hemen hemen bütün eserler içerisinde en az temyîz çağındaki küçüklerin evlendirilebileceği cihetinde hükümler verilmiştir²⁴⁰. Söz konusu eserler içerisinde konunun delillendirilmesi kapsamında özellikle de Talâk sûresinin 4'üncü âyeti (Talak, 65/4) ile Nisâ sûresinin 6'ncı âyetleri (Nisâ, 4/6) Hz. Âişe'nin küçük yaşta evlendirildiği hususundaki rivâyetler, icmâ delili, fıkhi kıyâs metodu ve maslahat prensibi delil olarak kullanılmıştır²⁴¹. Konu, fûrû-ı fıkıh ile usûl-i fıkıhta Kur'ân, sünnet ve kıyâsın ne şekilde algılanarak uygulandığı açısından teorik; varılan neticesinin hukuki, sosyal ve psikolojik etkileri bakımından da pratik öneme sahip olmaktadır.

Fıkıh eserlerinde fakihlerin bazıları tarafından, Talâk sûresinin 4'üncü âyetiyle küçüklerin de iddetinin düzenlendiği görüşü ileri sürülmektedir. Bu görüşe sahip olanların düşüncelerine göre âyette geçen lem yahıdne ifadesiyle henüz hayız görmemiş küçükler kastedilerek onların iddeti düzenlenmektedir. Şer'an iddetin nedeni nikâh olduğundan dolayı küçükler evlendirilebilmektedirler. Onlar bu görüşleriyle küçükleri de evlilik kapsamına sokmaktadırlar²⁴².

²³⁹ Aydın, **İslâm İlmiyehi**, "Aile Hayatı", Cilt.II, s.210-2011.

²⁴⁰ Şeybânî, **el-Câmi'u's-sağîr** (en-Nâfiu'l-kebîr isimli şerhle birlikte), Âlemü'l-kütüb, Beyrut, 1986, s.170; **Kitâbü'l-Asl el-ma'rûf bi'l-Mebsût**, Âlemü'l-kütüb, Beyrut, 1990, Cilt.I, s.409; **el-Câmi'u'l-kebîr**, Dâru'l-Kütübü'l-İlmiyye, Beyrût, 2000, s. 101; Mergînânî, **el-Hidâye**, Beyrut, 1995, Cilt.I, s.186; Mevsilî, **el-İhtiyâr**, İstanbul, 1984, Cilt.III, s.94; Meydânî, **el-Lübâb**, İstanbul, Cilt.III, s.10; Şirbînî, **Muğni'l muhtâc**, Mısır, 1958, Cilt.III, s.168.

²⁴¹ Şeybânî, **el-Câmi'u's-sağîr**, (en-Nâfiu'l-kebîr isimli şerhle birlikte), Âlemü'l-kütüb, Beyrut, 1986, s.170; **Kitâbü'l-Asl el-ma'rûf bi'l-Mebsût**, Âlemü'l-kütüb, Beyrut, 1990, Cilt.I, s.409; **el-Câmi'u'l-kebîr**, Dâru'l-Kütübü'l-İlmiyye, Beyrût, 2000, s. 101; Mergînânî, **el-Hidâye**, Beyrut, 1995, Cilt.I, s.186; Mevsilî, **el-İhtiyâr**, İstanbul, 1984, Cilt.III, s.94; Meydânî, **el-Lübâb**, İstanbul, Cilt.III, s.10; Şirbînî, **Muğni'l-muhtâc**, Mısır, 1958, Cilt.III, s.168.

²⁴² Şeybânî, **el-Câmi'u's-sağîr** (en-Nâfiu'l-kebîr isimli şerhle birlikte), Âlemü'l-kütüb, Beyrut, 1986, s.170; **Kitâbü'l-Asl el-ma'rûf bi'l-Mebsût**, Âlemü'l-kütüb, Beyrut, 1990, Cilt.I, s.409; **el-Câmi'u'l-kebîr**, Dâru'l-Kütübü'l-İlmiyye, Beyrût, 2000, s. 101; Mergînânî, **el-Hidâye**, Beyrut, 1995, Cilt.I, s.186; Mevsilî, **el-İhtiyâr**,

Olumlu tutum sergileyenlerin ikinci önemli delilleri Nisâ sûresinin üçüncü (Nisâ, 4/3) âyetidir. Bu âyette geçen “yetim” lafzının küçükleri ifade ettiği düşünülmektedir. Yetimliğin bülüğla sona erdiğini bildiren “*Bülûğdan sonra yetimlik yoktur*” hadîsin yorumuna göre bu âyet küçüklerin evliliğine kapı aralamaktadır²⁴³.

Müsbet görüşte olanların delil olarak gösterdikleri diğer âyeti kerime Nûr sûresinin 32’inci âyetidir (Nûr, 24/32). Bu âyette bekârlar olarak tercüme edilmekte olan el-eyâmâ teriminin küçük veya büyük, eşe sahip olmayan kadınlar anlamında kullanıldığı öne sürülerek babalarının küçük kız çocuklarını evlendirebileceklerine dair hüküm verilmektedir. Yine aynı âyetten hareket edilerek, babalar ile dedelerinin küçüklerin üzerinde evlendirme konusundaki velâyetlerinin sabit olduğu kabullenilmektedir.

Meseleye olumlu yaklaşanlar hadîslerden küçüklerin evlilikleriyle alakalı olarak, Peygamberimiz (s.a.v.)’in Hz. Âişe ile daha küçük bir kız olduğu dönemde onunla nikâhlanması delil olarak göstermektedir. Bizzat Hz. Âişe tarafından rivâyet edildiği söylenen zikri geçen bu olay hadîs kaynakları içerisinde bazı tarikler ile birtakım metin farklılıklarıyla geçmektedir²⁴⁴.

Rivâyetlere göre Hz.Hatice’nin hicretten üç yıl evvel öldüğü, Rasûlullah’ın yaklaşık iki yıl kadar yalnız başına bekâr hayatı sürdürdükten sonra Hz. Âişe validemiz ile evlenmiş olduğu, bu evlilik anında Hz. Âişe’nin tam 6 yaşlarında olduğu, 9 yaşında onunla zifafa girdiği ve Rasûlullah’ın vefat ettiği tarihte Hz. Âişe’nin 18 yaşlarında olduğu şeklindeki ifadeler hadîs kaynaklarında yer almaktadır²⁴⁵. Şevkânî de (v. 1250/1834), bu hadîsin, doğruluğu üzerinde ittifak edilmiş bir özelliğe sahip olduğuna dikkatleri çekmektedir²⁴⁶.

İbn Hacer (v. 852/1449) mevzubahis hadîsin bu hükme delâletinin açık olmadığı ve bu olayın tahminen bakirenin onayı olmaksızın evlendirilemeyeceği hususundaki verilen hükmün öncesinde vuku bulduğu, ayrıca söz konusu olayın hicret öncesinde

İstanbul, 1984, Cilt.III, s.94; Meydânî, **el-Lübâb**, İstanbul, Cilt.III, s.10; Şirbînî, **Muğni'l-muhtâc**, Mısır, 1958, Cilt.III, s.168.

²⁴³ Ebû dâvûd, Vesâyâ, 8.

²⁴⁴ Buhârî, Nikâh, 38, 39; Menâkıbü'l-ensâr, 44; Müslim, Nikâh, 70; Tirmîzî, **el-Câmi'u'ssahîh Sünenü't-Tirmîzî**, Nikâh, 18; Ebû Dâvud, **Sünen-ü Ebî Dâvûd**, 32; Nesâî, Nikâh, 29; İbn Mâce, **Sünen**, Nikâh; 13; Ahmed, **Müsned**, Cilt.VI, 42, s.118.

²⁴⁵ Şeybânî, **el-Câmi'u's-sağîr**, (en-Nâfiu'l-kebîr isimli şerh ile birlikte), Âlemü'l-kütüb, Beyrut, 1986, s.170; **Kitâbü'l-Asl el-ma'rûf bi'l-Mebsût**, Âlemü'l-kütüb, Beyrut, 1990, Cilt.I, s.409; **el-Câmi'u'l-kebîr**, Dâru'l-Kütübü'l-İlmîyye, Beyrût, 2000, s. 101; Mergînânî, **el-Hidâye**, Beyrut, 1995, Cilt.I, s.186; Mevsilî, **el-İhtiyâr**, İstanbul, 1984, Cilt.III, s.94; Meydânî, **el-Lübâb**, İstanbul, Cilt.III, s.10; Şirbînî, **Muğni'l-muhtâc**, Mısır, 1958, Cilt.III, s.168.

²⁴⁶ Şevkânî, **Neylü'l-evtâr, Dâru'l-Ceyl**, Beyrût, 1973, Cilt.VI, s.252.

Mekke’de gerçekleşmiş olduğunu söylemektedir²⁴⁷. Anlaşılan burada İbni Hacer bu görüşüyle, ilgili hükmün daha sonra kuvvetli bir nâss ile neshedildiğini ifade etmeye çalışmaktadır. Hanefi fıkıhçılarından İbnü’l-Hümâm’ın (v. 861/1457) düşüncesine bakıldığında da babaların çocukların şahısları üzerinde bulunan velâyet yetkileri kıyâsın ihtilafına sabit olmuş bir hüküm şeklinde görülmektedir. O, bu yetkilerin şahsın özgürlüğüyle bağdaşmayacağı, ancak Hz. Âişe’nin durumunun anlatıldığı hadîsten dolayı bu şekilde bir hükmün verilmiş olunabileceği şeklindeki sözleriyle muhtemelen İbni Hacer gibi aynı şeyi ifade etmeye çalışmaktadır²⁴⁸.

İmâm Nevevî (v. 676/1277) de bu hadîs hakkında, izni olmaksızın bir babanın küçük kızını evlendirebileceğine dair cevâz konusunda sarîh olduğunu, dolayısıyla bu hadîse dayanarak verilen bu hükümler hakkında Müslümanların icmâi olduğunu bildirmektedir²⁴⁹.

Buhârî’ (v. 256/870) söz konusu hadîsin rivâyet edildiği bölümde, ergenlikten önce iddetin üç ay şeklinde belirlenmesi nedeniyle babanın küçük çocuğunu evlendirmesi başlığını koymuştur²⁵⁰. Aynı şekilde birçok hadîs kaynaklarında bu hadîs yine aynı başlıklar altında ele alınmaktadır²⁵¹.

Kendinden önceki müçtehitleri ciddi eleştirileriyle tanınan zahiriyye mezhebi İmâmlarından İbn Hazm (v. 456/1064) bu rivâyetlerden hareketle babanın yalnızca küçük kız çocuğunu evlendirebileceğini ifade etmektedir. O da bunu Hz. Ebû Bekir tarafından Hz. Âişe’nin Rasûlullah ile 6 yaşlarında evlendirilmiş olmasına dayandırmaktadır²⁵². Ona göre küçük erkek çocukların evlendirilebileceği hükmüne bu hadîse kıyâs yoluyla varılmıştır²⁵³. Bunun yanında mezkûr hadîsten yola çıkarak zifaf yaşının dokuz yaş olduğu hususunda istidlâllerde bulunanlar olmuştur²⁵⁴.

Hanefilerden İmâm Serahsî’ (v. 483/1090) bu hadîsten hareketle, babaların evlendirmiş olduğu küçük kızların bülûğ dönemi sonrasında muhayyerlik haklarının bulunmadığını nakletmektedir. Zira Âişe validemiz baliğ olduğu zaman Rasûlullah tarafından ona muhayyerlik hakkı tanınmamıştır. Eğer evlendirilmiş olan küçük

²⁴⁷ Şevkânî, *Neylû’l-evtâr*, Cilt.VI, s.252.

²⁴⁸ İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-kadîr*, Dâru’l-fikr, Beyrut, Cilt.III, s.275.

²⁴⁹ Nevevî, *Şerhu Sahîh-i Müslim*, Dâru İhyâi’t-türâsî’l-arabî, Beyrût, 1392, Cilt.IX, s.206.

²⁵⁰ Buhârî, *Nikâh*, 38.

²⁵¹ Müslim, *Nikâh*, 69, Nesâî, *Nikâh*, 29; İbn Mâce, *Nikâh*, 13.

²⁵² İbn Hazm, *el-Muhallâ*, *Dâru’l-âfâkı’l-cedîde*, Beyrût, Tarih Yok, Cilt.IX, s.460.

²⁵³ Abdülkerim Zeydân, *el-Müfessal fi ahkâmî’l-mer’eti ve’l-beyti’l-müslim fi’ş-şerî’ati’l-İslâmiyye*, Beyrut, 1993, s.390; Cubûrî, *el-Velâyetü ‘ale’n-nefs fi’ş-şerî’ati’l-İslâmiyye ve’lkânûn*, Beyrut, 1976, s.53.

²⁵⁴ Nevevî, *Şerhu Sahîh-i Müslim*, Cilt.IX, s.206.

bireylerin ergenliğe ulaşmaları durumlarında bu evliliklerinden dönme hakları sabit olsaydı, Rasûlullah tarafından bu hak ilk önce Hz.Âişe'ye tanılırdı²⁵⁵. Böyle bir şey olmadığına göre İmâm Serahsî babanın velâyet yoluyla küçükü evlendirme yetkisine sahip olduğu görüşünü savunmaktadır. Fakat Hazreti Âişe'ye peygamberimiz tarafından muhayyerlik hakkının tanınmaması onun eşinden ayrılma girişiminde bulunmamış olmasıyla alakalı olabileceği durumu burada gözlerden kaçmıştır. Kaldi ki Hareti Âişe validemiz henüz bu talepte bulunabilecek yaşta değildir.

Bülüğdan önce velâyet yoluyla küçük yaşta evliliği câiz görenlerin, bu hükmün delillendirilmesi kapsamında dayandıkları rivâyetlerinde Hz. Ali'nin, kızı Ümmü Gülsüm'ü Hz. Ömer ile Abdullah b. Ömer'in ise kızını Urve b. Zübeyr ile daha küçük yaşlarda evlendirdikleri ifade edilmekle birlikte, bu hükmün hilafına ifadelerin sahabeinin icmâına muhalefet anlamına geleceği söylenmektedir²⁵⁶. Dolayısıyla ilk dönem müçtehitlerinin bu mesele hakkında var olan icmâm hilafına görüş beyan etmedikleri buradan anlaşılmaktadır.

Küçüklerin evlendirilmesi hususunda kaynaklara göre kaçırılmak istenmeyen bazı fırsatların olabileceği düşüncesiyle maslahat düsturundan bahsedilmektedir²⁵⁷. Şafîliler maslahat durumlarında küçük veya büyük olsun akıldan noksan delillerin bir kadın ile evlendirilebileceğini, âkil olan küçüklerin de birden fazla kadınla evlendirilmesinde bir mahsur olmayacağını söylerler²⁵⁸. Malikîler de zinaya düşebilme korku ve endişesinden ya da mallarını koruyabilecek birisinin olması düşüncesiyle mehri babasına ait olmak üzere maslahat açısından hem küçüklerin hem de akıl hastalarının evlendirilebileceği görüşlerini savunmaktadırlar²⁵⁹.

Fıkıh usûlu eserleri kapsamında küçüklerin evlendirilmeleri meselesi özellikle kıyâs, velâyet ve ehliyet, konuları içerisinde yer almaktadır²⁶⁰. Bu kapsamda Nisâ sûresinin 6'ncı âyetine (Nisâ, 4/6) atıfta bulunmaktadır. Âyete göre, velîlerin küçüklerin mal varlıklarının üzerinde sahip oldukları velâyet haklarından hareketle şahısları üzerinde de velâyet haklarının olduğu neticesine varılmaktadır²⁶¹.

²⁵⁵ Serahsî, **el-Mebsût**, Cilt.IV, s.212-213.

²⁵⁶ Kâsânî, **Bedâi'u's-sanâi**, Cilt.II, s240.

²⁵⁷ Serahsî, **el-Mebsût**, Cilt.IV, s.212.

²⁵⁸ Şîrbînî, **Muğni'l-muhtâc**, Mısır, 1958, Cilt.III, s.168.

²⁵⁹ Derdîr, **eş-Şehu's-sağîr**, Kahire, Cilt.II, s.396.

²⁶⁰ Fatih Orum, "Kur'an Işığında Küçüklerin Evlendirilememesi", **İstanbul Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, 2009, Sayı.1, s.156;

²⁶¹ Orum, a.g.m. , s.145.

Debûsî (v. 430/1039) ister oğlan veya kız olsunlar, ister bekâr veya bâkire ya da dul olsunlar küçüklerin velâyet yoluyla evlendirilebileceklerini, küçüklüğün hüküm için müessir bir vasıf olduğunu ayrıca bu hâlin mal velâyetine de geçerli olduğunu ve evlenme velâyetleriyle mal velâyetlerinin aynı cins maslahata mebni olduklarını ifade etmektedir ²⁶². Aynı şekilde Abdülaziz el-Buhârî (v. 730/1330) mal velâyetlerinde küçüklüğün müessir bir vasıf olmasından ötürü söz konusu durumun (küçüklük) nikâh velâyetlerinde de geçerli olduğunu kabul etmektedir²⁶³.

İslâm dünyasının önemli şahsiyetlerinden Abdülkerim Zeydan, el-Vecîz Fî Usûli'l-Fıkh adlı eseri içerisinde, kıyâs konusunu açıklarken illet ile hüküm arasındaki münâsebet başlığının altında müessir münâsebeti ele alırken, Nisâ sûresinin 6'ncı âyetinde (Nisâ, 476) küçük kimselerin mal varlıklarının üzerinde velîlerinin velâyetlerine işaret yoluyla değinildiğini, küçüklüğün varılan bu hükmün illeti olduğunu ve bu konu hakkında müçtehitlerin ittifak ettiğini söylemektedir. Müellif, aynı meseleyi mülâim münâsebet başlığı altında da ele alarak incelemektedir.

Müellif meseleyi şâriin, aynısını hükmün cinsinde dikkate aldığı vasıf alt başlığının altında ele alarak şu şekilde sürdürmektedir:

Hanefilerin görüşlerinde, babanın, küçük bakire kızı evlendirmesi hususunda sabit olan velâyetin illeti bekâret değildir, küçüklüğüdür. Nitekim Şâri, küçüğün malların üzerinde velîlerin velâyetleri hususunda bu vasfı göz önünde bulundurmıştır. Mallar ile evlilik hususundaki velâyetler aynı cinslerdendir ki o da mutlak velâyet olmaktadır. Diğer bir ifadeyle Şâri küçüklüğü tüm bu cinsten velâyetler açısından illet kılmıştır. Dolayısıyla küçüklük, bekâr ya da dul olsun küçüklerin evlendirilmeleri hususunda velâyet hükmünün bağlandığı münasib bir vasıf olmuştur. Zeydan, ifadeleriyle fıkıh usûlu prensiplerine göre konuya açıklık getirmeye çalışmaktadır²⁶⁴.

Zekiyüddin Şabân illeti tespit etmenin yolu olan münâsebe diğer bir deyişle hükümle o hükmün uygulanabileceği olayların aralarındaki uygunluk bağlarının burada kullanılabileceğini önermektedir. Ona göre baba henüz küçük sayılan bakire kızını evlendirmesi hususunda velâyet yetkisine sahiptir. Bu ittifak ile sabit bir hükümdür. Ancak, söz konusu hükmün dayandırıldığı hücceti zikredilmemektedir. Fakat bununla birlikte bu mesele hükmün konusunda illet olayının incelenmesiyle anlaşılmaktadır ki

²⁶² Debûsî, **Takvîmü'l-edille, Dâru'l-kütübi'l-İlmiyye**, Beyrût, 2001, s.314-315; Hayyâde Muhammed el-Hasen, **et-Ta'lîl bi's-şebih**, Mektebetü'r-rüşd, Riyâd, 2001, s. 109, Ebû Zehra, **Muhâdarâtü fî 'akdi'z-zevâc ve âsâruhü**", Kahire, 1971, s. 154.

²⁶³ Buhârî, **Keşfü'l-esrâr**, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrût, 1997, Cilt.III, s.527.

²⁶⁴ Zeydân, **el-Vecîz fî Usûli'l-Fıkh**, Dersaadet, Tarih Yok, s. 209; Vehbe Zuhaylî, **Usûlü'l-fıkhî'l-İslâmî**, Dâru'l-fıkr, Dimeşk, 1986, Cilt.I, s.684-685.

bu illet küçüklük vasfıdır. Zira küçüklük vasfı ile evlendirme velâyeti arasında tam bir uygunluk münasebesi bulunmaktadır. Bu durumda, bu illet esas alınmak suretiyle kıyâs yoluyla babanın küçük dul kızının evlendirilmesinde de velâyet yetkisi bulunmaktadır.²⁶⁵

Müellif burada, küçük bakire kızın evlendirilebilmesi hususunda babasının velâyet yetkisinin bulunduğu dair icmâî hükmün dayanaklarının zikredilmediğini söylemektedir. Ona göre bu hükme münâsebet yoluyla küçüklük vasfı sebebiyle evlenme konusundaki velâyetin babaya verilmesiyle varılmaktadır. Bu vasfın tespit edilmesinden sonra baba tarafından küçük dul kızın evlendirilebileceği hükmüne de varıldığından bahsetmektedir.

Söz konusu eserin daha ileriki sayfalarında müellif illetin belirlenmesi metodlarını incelediği, illeti icmâda araştırmak, başlığı altında, şöyle ifadeler kullanmaktadır:

Küçüğün üzerinde bulunan mallarıyla ilgili velâyet hükmünün illeti, müctehitlerin ittifakıyla “küçüklük” vasfı olmaktadır. Evlendirme konusundaki velâyeti de, mallarla ilgili velâyeti üzerine kıyâs edilmektedir. Bu şekilde velînin küçüğün üzerinde evlendirme velâyeti sabit olmaktadır²⁶⁶.

Oysa müellif tarafından daha öncesi velî durumundaki babanın küçük bakire kız evlâdını evlendirme hususunda velâyet yetkisine sahip olmasını icmâ ile sabit olmuş bir hüküm olduğu ifade edilmekteydi. Sonrasında ise bu hükme küçüğün evlendirilmesi velâyetinin malıyla ilgili velâyetine kıyâs edilmek suretiyle varıldığını söylemektedir. Belki de O burada mal varlığı velâyetine kıyâsla ulaşılan küçüğün evlendirilmesi meselesine dair hükmün üzerinde, daha sonradan icmâ oluştuğunu söylemeye çalışmaktadır. Çünkü hükme âyetlerden işaret yoluyla ulaşılmaktadır. Ancak, münasebet yoluyla bulunduğu söylenmekte olan küçüklük vasfının herkes tarafından paylaşılmadığını, en azından Şâfiîler tarafından bu vasfın kabul edilmediğinin eserin ilerleyen sayfaları içerisinde bir başka vesileyle ifade etmektedir.²⁶⁷

Müellif aynı eserinde Münasib Vasfın Kısımları başlığının altında Şâri’ tarafından muteber kabul edilen küçüklük vasfının hükmün illeti olduğunun nasslar ya da icmâlarda ifade edilmediğini, bunun Şâri tarafından farklı bir olayda bu şekilde hükme bağlandığını söylemektedir. Devamında Nisâ sûresinin 6’nci âyetini (Nisâ, 4/6)

²⁶⁵ Şa’bân, **İslâm Hukuk İlminin Esasları**, s.121-122.

²⁶⁶ Şa’bân, **İslâm Hukuk İlminin Esasları**, s. 142.

²⁶⁷ Şa’bân, **İslâm Hukuk İlminin Esasları**, s. 145.

zikrederek küçük bireylerin malla varlıklarının üzerinde gerçekleşen velâyet hükmünden kişileri ilgilendiren evlenme velâyeti hükmüne varıldığını ve her iki durumun velâyet hususunda buluştuğunu kaydetmektedir²⁶⁸.

Mal varlığı velâyeti ile şahsi velâyet arasında benzerliklerden söz eden Şa'bân, eserinin bir başka yerinde fer'in koşullarından söz ederken, kıyâs ma'a'l-fârıkta bahsetmekte ve buradaki mâli işler ile evlenme gibi şahsî işlerin birbirilerine benzemediklerini, benzetilmesi durumunda ise kıyâs ma'a'l-fârıkın mevzubahis olacağını ifade etmektedir. Ona göre Hanefî hukukçular, bülûğ çağına erişmiş olan ve temyîz kudretine sahip kızın kendi evlenme akdini yine kendi iradesiyle yapabileceği şeklinde hüküm vermektedirler. Onlar, aynı durumda olan bir kızın herhangi bir malın satışında kendi bağımsız iradesiyle yapabileceği konusundaki hükme kıyâs neticesinde ulaşmışlardır. Onlara göre, bu akidlerin herbirisi kadının kendine ait olan haklarını kullanmasıdır. Birisinde şahsen kendisi, ötekinde ise şahsi mevzubahis olmaktadır. Oysaki söz konusu kıyâs, bir kıyâs maalfarık olmaktadır. Makîs (evlenme akdi) ve makîs aleyh (alım-satım akdi) arasındaki kıyâsa uygun bir benzerlik bulunmamaktadır. Zira alım-satım akidleri mallarla ilgili olmakta ve bu da kadının sadece kendisine ait olan bir hakkıdır. Evlenme ise, evlenecek kadının şahsı olmasından dolayı bunun aynı zamanda ailesiyle ilgisi bulunmaktadır. Evlenme akdi, yalnızca karı ve kocayı birbirilerine bağlamakta olan bir bağdan ibaret olmayıp bir başka açıdan iki aileyi de birbirine bağlamaktadır. Yeni bir ferdin ailenenin üyesi olması veya aileye katılması sonucu doğmaktadır. Böylece yeni üye yine kendisi için yeni sayılan ailesine karışarak ailenin sırlarına ve ahvaline muttali olacaktır. Hal böyle olunca özellikle de evlilik hususunda, alım-satım konusundan farklı olarak velîlerinin de haklarının olduğunun kabul edilmesi gerektiğini söylemektedir.²⁶⁹

Zekiyüddin Şabân, Hanefîlerin bulûğ çağındaki kızların ehliyetlerini şahsi velâyet ile mali velâyetin aynı şeyler olmadığını ileri sürerek bu hususta kıyâs yoluyla varılan hükmü kıyâs maalfarık olarak hatalı bulmaktayken, kendisi velîlerin küçükler üzerindeki şahsi velâyetini aynı kıyâs yöntemiyle müteber saymaktadır. Fakat şahsi velâyet ile mali velâyet aynı şeyler değilse burada da kıyâs maalfarıkın varlığı ortadadır.

²⁶⁸ Şa'bân, **İslâm Hukuk İlminin Esasları**, s. 143-144.

²⁶⁹ Şa'bân, **İslâm Hukuk İlminin Esasları**, s.127; Muhammed Zekerîyya el-Berdîsî, **Usûlü'l-fıkh** (Süllemü'l-vüsûl ile birlikte), Yayın Yeri Yok, 1961, s.238.

Dolayısıyla velîlerin küçükler üzerindeki velâyetleri fasid kıyâs nedeniyle geçerli olmaması lazımdır.

Hanefiler tarafından, Fer’de sabit olacak hükmün, aslın hükmüne ayniyet bakımından olduğu gibi cins bakımından da mümasil olması kâfi görülmektedir. Yani onlar mal varlığı velâyetiyle şahsi olan evlenme velâyetinin aralarında cins benzerliğinden söz etmektedirler ve bunu illet uyumunun bulunmadığı kıyâs ma’a’l-fârik olarak görmezler²⁷⁰.

2.4.4. Klasik Fıkıh Eserlerindeki Görüşlerin Değerlendirilmesi

Buraya kadar İslâm hukunda kabul görmüş olan, küçüklerin velîleri tarafından evlendirilmesine dair fıkıhçıların görüşlerine, maslahat, âyet, rivâyet, kıyâs ve icmâ gibi delilleriyle beraber değinildi. Şimdi bu delilleri, fûrû-ı fıkıh ve usûl-i fıkıh ölçüleri bağlamında değerlendirip yeniden bir sonuca bağlanmaya çalışılacaktır.

Talâk sûresinin 4’üncü âyetinde meâlen “*Kadınlarınızdan âdetten kesilmiş olanlarla, henüz âdet görmeyenler hususunda tereddüt ederseniz, onların bekleme sûresi üç aydır. Hamile olanların bekleme sûresi ise, doğum yapmalarıyla sona erer. Kim Allah'a karşı gelmekten sakınırsa, Allah ona işinde bir kolaylık verir*”²⁷¹ şeklinde buyrulmuştur. Söz konusu âyetin nüzul sebebi tartışmalıdır. Çünkü âyetin nüzulüne sebep olan soruyu soran sahabinin kim olduğu net bilgi değildir. Birkaç sahabe ismi zikredilmektedir. Bunlar Hâllad b. Numan b. Kays ile Muaz b. Cebel ve Übeyb b. Ka’b isimlerindeki sahabelerdir.

Rivâyetlere göre det görmeyenlerin ve küçüklerin iddeti ne olacak sorusu üzerine mezkûr bu âyet inmiştir²⁷². Bu âyetteki âdet görmeyenler ifadesi, müfessirlerce henüz hayız görmemiş olanlar şeklinde yorumlanıp, küçüklerin evlendirilebilmeleri açısından delil olarak gösterilmektedir²⁷³. Oysa Arapça dilinde lem edatı di’li ve miş’li geçmiş zamanın olumsuzunu ifade etmek (cahd-i mutlak), lemmâ (cahd-i müstağrak) edatı ise yapılan işin o ana kadar henüz gerçekleşmediğini ifade etmek için

²⁷⁰ Âmidî, **el-İhkâm** (Tahkik: Seyyid el-Cemîlî), Dâru’l-kütübî’l-arabî, Beyrût, 1404 /984), Cilt.III, s.274.

²⁷¹ Talak, 65/4.

²⁷² Yaman, a.g.m. , s.19.

²⁷³ Şeybânî, **el-Câmi’u’s-sağîr** (en-Nâfiu’l-kebîr isimli şerhle birlikte), Âlemü’l-kütüb, Beyrut, 1986, s.170; **Kitâbü’l-Asl el-ma’rûf bi’l-Mebsût**, Âlemü’l-kütüb, Beyrut, 1990, c.I, s.409; **el-Câmi’u’l-kebîr**, Dâru’l-Kütübî’l-ilmîyye, Beyrût, 2000, s. 101; Mergînânî, **el-Hidâye**, Beyrut, 1995, Cilt.I, s.186; Mevsilî, **el-İhtiyâr**, İstanbul, 1984, Cilt.III, s.94; Meydânî, **el-Lübâb**, İstanbul, c.III, s.10; Şirbînî, **Muğni’l-muhtâc**, Mısır, 1958, Cilt.III, s.168.

kullanılmaktadır²⁷⁴. Anlam bakımından fiilin o ana kadar henüz olmadığını, fakat olmasının beklendiğini ifade etmektedir²⁷⁵. Bu âyetle ayrıca çocuklar için hayız görmedi tabiri kullanılmamaktadır. Zira onlar hayız görmediklerinden dolayı çocuk olmaktadır. Bu ifadenin burada henüz anlamında kullanılabilmesi için şahsın öncelikle hayız görebilecek bir duruma gelmiş olması ve sonrasında bazı nedenlerden ötürü hayız görememiş olması gerekmektedir. Çocuklarda bu durum söz konusu olamayacağı için bu âyetin çocukları kapsamıyor olması gerekir. O zaman lem yahidne ile kastedilmek istenen mananın mümteddetü't-tuhr olarak ifade edilen hayızları birkaç seneye kadar uzayabilen kadınların ve hastalıkları nedeniyle hiç hayız görmeyen kadınların olması mümkündür. Aksi takdirde, bu durumdaki bir kadın boşandıktan sonra iddetinin bitmesi ve koca evinde geçirmek zorunda kalacağı zamanlar, yıllar alabilir.

Eğer söz konusu olan Talâk sûresinin 4.üncü âyetinin Ahzâb sûresinin 49'uncu âyetiyle birlikte (Talak 65/4; Ahzâb, 33/49) düşünülmesi halinde lem yahidne ile kastedilmek istenen ifadeyle mümteddetü't-tuhr veya hastalıktan dolayı hiç hayız görmeyen kadınların olduğu yönünde bir anlam kazanmış olacaktır. Zira cinsel ilişki gerçekleşmeden boşamanın gerçekleşmesi halinde iddet gerekmiyorsa ve çocuklar ile de fitraten ilişki kurulamayacağı için bu durumda onların hamile kalma durumları mümkün olmayacağından, Talâk sûresinin 4'üncü âyetindeki "lem yehidne " ifadesiyle çocukların kastedilmiş olması da mümkün olmayacaktır²⁷⁶. Çünkü iddet ancak, kadın sayılabilecek ve biyolojik olarak gebe kalabilecek durumda olanlarda aranabilir. Küçüklüğünden dolayı gebe kalma imkânı olmayan çocuklardan hamilelik testinin aranması kıyamete kadar baki kalacak olan Yüce Kur'anın ilâhi kitap olma özelliğine ters düşmektedir. Tabii bu temyîz ve bülûğ çağı arasındaki küçüklerle alakalıdır. Bir insanın evlenebilmesi için sadece bülûğa ermesi de yeterli görülemez. Çünkü insan hem fiziki hemde ruhi yönden gelişen bir varlıktır. Bülûğa erişmiş olmak aynı zamanda ruhi olgunluğa erişmek anlamına gelmez.

Olumlu tutum sergileyenlerin delil olarak ileri sürdükleri Nisâ sûresinin üçüncü âyetinde (Nisâ, 4/3) geçen yetim lafzı sadece küçükleri kapsamaz. Çünkü yetimliğin

²⁷⁴ Vecdi Akyüz, **Arapçada Fiil Kipleri ve Yardımcıları**, İstanbul, 1994, s.71; Mustafa Çörtü, **Arapça Dilbilgisi Sarf**, İstanbul, 1995, s.146-147; Hasan Akdağ, **Arap Dilinde Edatlar**, Konya, 1996, s. 118.

²⁷⁵ Muhammed Sa'id Esber, Bilal Cüneydî, **eş-Şâmil Mu'cem fî 'ûlûmi'l-lügati'l-'Arabiyyeti ve mustalahâtihâ** Beyrut, 1985, s.751, 752.

²⁷⁶ Abdülaziz Bayındır, **İlahiyat Fakülteleri I. İslâm Hukuk Ana Bilim Dalı Eğitim-Öğretim Meseleleri Koordinasyon Toplantısı ve İslâm Hukuk Usulünün Problemleri Sempozyumu**, Çorum, 2004, s.45

yaşla bir ilgisi bulunmamaktadır. Aynı sûresin bir önceki 2'inci âyetinde (Nisâ, 4/2) malların yetimlere verilmesinin emredilmesi yetimlerin sadece küçükleri kapsamadığını net bir şekilde göstermektedir. Çünkü reşid olmayan küçüklere mallarını teslim etmek mümkün gözükmemektedir. Diğer taraftan eserlerde kişi sakalından tutulabilir fakat hala yetim olabilir kaydı geçmektedir²⁷⁷. Bülûğdan sonra yetimliğin olmayacağını bildiren hadîsten bülûğdan sonra yetimlik hükümlerinin uygulanmayacağı anlamını çıkarmak mümkündür²⁷⁸. Buna rağmen yetimlerle ilgili velîlerin velâyet yetkisi bülûğdan sonra yine devam etmektedir. Dolayısıyla yetim kelimesi hem küçükleri hemde büyükleri kapsayan umumi bir lafızdır. Nitekim bunu böyle anlayan âlimler ve şarihler vardır²⁷⁹.

Konuyla ilgili olarak Nisâ suresinin 6'ncı âyetinden (Nisâ, 4/6) hareketle, velîlerinin küçükler üzerindeki mali velâyetlerine kıyâsla şahsi velâyetlerinin de varlığı kabul edilerek, velîlerinin küçükleri evlendirebilecekleri hükmüne varılmaktadır. Yani mal velâyetinde küçüklüğün müessir bir vasıf olması hususundan hareket ederek, aynı vasfın küçüğün şahsının üzerinde de geçerli olmasının gerekliliği düşünülmüştür. Dolayısıyla kıyâsen velîleri tarafından küçüklerin evlendirilebileceği hükmüne ulaşılmıştır. Fakat bu fâsid bir kıyâs olarak gözükmemektedir. Mal üzenden gerçekleşen velâyet ile nikâh işlemindeki velâyet arasında bir benzerlik olduğunun iddia edilmesi, gerek sosyal açılardan gerekse fıkıh usûlünde teorisi çizilen kıyâs işlemi bakımından kabul edilebilir gibi değildir²⁸⁰. Burada kıyâsın önemli unsurundan biri olan illetin müteaddilik şartı gerçekleşmemektedir²⁸¹. Mal velâyetindeki küçüklük illeti, vasıf olarak ait olduğu aslın hükmüne münhasır kalmaktadır. Mali velâyette, zarara düşmemesi için küçüğün tasarruf ehliyeti kısıtlanarak, kendi maslahatı gereği korunmak istenmektedir.

Şahsi velâyette ise küçüğün velîsine hem evlenmeye fiziken ve ruhen yeterli olmayan bir küçüğün kendi başına evlenmesine engel olma yetkisi hemde aynı zamanda velîye kızın rızasına başvurmada onu evlendirme yetkisi verilmektedir. Oysa burada mali veleyyette oluşan maslahatın aksine küçük için zarar oluşmaktadır. Çünkü evlendikten sonra küçük, kendisini savunma hususunda kabiliyetli olmadığı için eşi

²⁷⁷ Cassas, **Ahkamu'l Kur'ân**, Beyrüt, 1412/1992, Cilt.II, s.48.

²⁷⁸ Cassas, **Ahkamu'l Kur'ân**, Cilt.II, s.48.

²⁷⁹ Kudûrî, **et-Tecrîd**, Kahire, 2006, Cilt.IX, s.4296, Şevkânî; **Neylû'l- Evter**, Cilt.V, s.297; Yaman, a.g.m. , s.23.

²⁸⁰ Şa'bân, **İslâm Hukuk İlminin Esasları**, s.127.

²⁸¹ Ebu Zehra, **Fıkıh Usûlu**, Çev: Abdul Kadir Şener, Fecr Yayınları, On Birinci, Baskı, 2013, s.207.

tarafından maddi ve manevi açıdan çeşitli şekillerde zararlara uğratılmaya elverişli bulunmaktadır. Dolayısıyla mali velâyetten kıyâsla küçüklük vasfı dikkate alınarak sadece küçüklerin kendi başlarına evlenme ehliyetleri velîleri tarafından kısıtlanabilir. Böyle yapıldığı takdirde yapılan kıyâs müteaddilik vasfını kazanarak fasitlik durumundan kurtulmuş olacaktır.

Küçüklerin mali tasarruflarında velî, hem kısıtlama hemde tasarruf etme yetkisine sahiptir. Çünkü küçük reşid olmadığı için malını israf etmeden kullanamaz. Aynı zamanda küçüklerin malları, beklemekten dolayı zarara uğrayacağından, ticaret usûllerini iyi bilen velîleri tarafından işletilmek zorundadır. Dolayısıyla mali velâyetteki bu durumları, küçüklerin evlenme ehliyetleri üzerinden şahsi velâyetlerine tamı tamına kıyâslamak mümkün olmamaktadır.

Kabul edilen genel görüşlerin aksine velîlerin, küçükleri bülûğdan önce evlendirememesi hükmü İslâm hukunda tabiî dönemlerine kadar uzanmaktadır. Şöyle ki: İbn Şübrûme (v. 144/760)²⁸² ve Ebû Bekir el-Es'amm (v. 200/816)²⁸³ tarafından, Nisâ sûresinin 6'ncı âyetine (Nisâ, 4/6) göre öncekilerin aksine küçüklerin evlendirilmesinin mümkün olamayacağı yönünde görüşler ileri sürülmektedir. Aynı zamanda bu âyette nikâh çağı ifadesi geçmektedir. Nikâh çağından söz eden bir âyetin küçüklerin evlendirilmesi açısından delil olarak kullanılması isabetli değildir. Nikâh çağı ancak evlenmeye müsait olabilecek yaştaki kimseler için kullanılabilir. Ayrıca hakkında nass olan bir konuda kıyâsın yapılması usûl açısından geçerliliği olmayan fasit bir işlemdir.

Dolayısıyla Nisâ sûresindeki ilgili âyetten hareketle, evlilik çağının yalnızca bülûğu değil, bununla beraber rüşdü ve ruhi olgunluğu da kapsadığı düşünülmelidir²⁸⁴. Zira Nisâ sûresinin 2'nci âyetine (Nisâ, 4/2) göre yetimlere ait malların kendilerine verilmesinin gerektiği emredilmektedir. Altıncı âyetine göre de nikâh çağına değin yetimlerin sınanmalarını ve nikâh çağına geldiklerinde, diğer bir deyişle rüşde ulaştıklarında mallarının kendilerine verilmesinin gerektiği emredilmektedir. Bundan dolayı 2'nci âyetine göre mallarının kendilerine verilmesi gereken yetimlerin rüşde erenlerinin olduğu açıkça anlaşılmaktadır. Sûrenin 3'üncü âyetine (Nisâ, 4/3) göre kendileri ile yani yetimlerle evlenilmesi mevzubahis olduğundan, sûrenin 2'nci ve 6'ncı

²⁸² İbn Hazm, **elMuhallâ**, Cilt.IX, s.459; Şevkânî, **Neylû'l-evtâr**, Cilt.VI, s.252.

²⁸³ Osman el-Bettî ; Kâsânî, **Bedâi'u's-sanâi**, Cilt.II, s.240.

²⁸⁴ H. İbrahim Acar, "İslâm Hukukunda Evlenme ehliyeti Bakımından Küçüklerin Evlendirilmesi Problemi", **Dini Araştırmalar**, 2003, Ankara, s.136-137.

âyetine (Nisâ, 4/2; 4/6) göre malları kendilerine verilmesi gereken yetimlerin, evlenmeye fiziken ve ruhen muhatap olabilecek yaştaki reşid yetimlerden söz edildiği anlaşılmalıdır²⁸⁵.

Diğer taraftan En'âm sûresinin 152'inci âyeti (En'âm, 6/152) ve İsrâ sûresinin 34'üncü âyetlerinde de (İsrâ, 17/34) bu yönde ifadeler kullanılmaktadır. Her iki âyete göre de rüşd çağına değin yetimlerin mallarına iyilikle muamale edilmesinin gerektiği emredilmiştir. Nisâ sûresinin 6'ncı âyetinde de (Nisâ, 4/6) evlilik çağı gelinceye değin, ifadesiyle aynı şeylerin kastedildiği açık olarak görüldüğüne göre, söz konusu âyetlerde geçmekte olan eşüddeh terimi ile rüşd terimi aynı manaya gelmektedir²⁸⁶. Yine aynı terimler, Yûsuf sûresinin 22'nci (Yûsuf, 12/22); Kasas sûresinin 14'uncu (Kasa, 28/14); Ahkâf sûresinin 15'inci (Ahkâf, 46/15); Mü'min sûresinin 67'nci (Mü'min, 40/67) âyetlerinde de aynı anlamlarda kullanılmıştır²⁸⁷.

Verilen âyetler, rüşd ve bülûğ kavramlarının farklı anlamlarda ayrı şeyler olduğunu açıkça ortaya koymaktadır. Hatta âyetlerde rüşd çağıının otuz ve kırk yaşları için de kullanılmıştır. Böylece âyetlerden, evlilik çağı için rüşd kavramının esas alındığı çok açık olarak görülebilmektedir²⁸⁸.

Âyetteki evlenme çağına kadar ifadesiyle (Nisâ, 4/6) ihtilam olmak anlamı da kastedilmiş olabilir. Fakat Serahsî'ye göre²⁸⁹ böyle bir anlam çıkarmak pek de mümkün görülmemektedir. Nitekim küçüklerin bülûğ çağına erişmelerinden söz eden âyetler Nûr sûresi 58'inci âyeti ile 59'uncu (Nûr, 24/58; 24/59) âyetleridir. Sûredeki 58'inci âyete göre ellerinin altındaki köleleri ile cariyeleri ve bülûğ çağı öncesindeki çocuklarının, efendileri ile ebeveynlerinin odalarına sabah namazı öncesinde, öğle vakti soyundukları zaman ve yatsı sonrasında olmak üzere üç vakitte girmelerinin izinlerine bağlı olduğunu açıkça göstermektedir.

Sûrenin 59'uncu âyetine göre, artık bülûğa eriştikleri zaman çocukların her vakitte izin istemelerinin gerektiği emredilmiştir. Yine bu sûrenin 31'inci âyeti (Nûr, 24/31) kadınların mahrem sayılan gizli kadınlık hususiyetlerinin farkında olmamalarının, çocukların büyükler gibi olmadığının özellikleri şeklinde zikrediliyor olması da oldukça önemli olmaktadır. Diğer taraftan da Serahsî'nin ifadelerinden

²⁸⁵ Orum, a.g.m. , s.150-151.

²⁸⁶ Orum, a.g.m. , s. 151.

²⁸⁷ Orum, a.g.m. , s.152.

²⁸⁸ Orum, a.g.m. , s.152.

²⁸⁹ Serahsî, **el-Mebsût**, Cilt.IV, s.212.

anlaşılan, Nisâ sûresinin 6'ncı âyetinde (Nisâ, 4/6) kastedilmek istenen şeyin ihtilam anlamda kabul ediliyor olsa bile, bu anlayışın en azından bülûğ çağı öncesinde küçüklerin evlendirilmesinin mümkün olamayacağıdır. Zira ihtilam bülûğ çağının başlangıcı olarak kabul edilmektedir ki bülûğun anlamı, köçüklük halinin son bulması şeklinde anlaşılması konusunda hiçbir şüphe bulunmamaktadır²⁹⁰. Bülûğ evlenme çağı ile ifade edilmektedir. Bu da bülûğdan önce evlenme işinin mümkün olamayacağına delildir. Nûr sûresinin 59'uncu âyetine (Nûr, 24/59) göre bülûğ döneminin başlangıcı ihtilam olmaya bağlanmıştır. İhtilam oluncaya kadar çocuğu sorumlu tutmayan hadîse göre de durum böyledir²⁹¹.

İbn Kudâme (v. 620/1223) fukahânın, farzlar ile ahkâmın, ihtilam olmuş erkekler ile hayız görmüş kadınlar hakkında olduğuna dair icmâsından bahsetmektedir²⁹². İbn Hacer (v. 852/1449) de ifadelerinde ister erkek isterse kadın olsunlar ibâdetler ve diğer hususların hükümlerinde ihtilamın gerekliliği konusunda bütün ulemânın icmâ içerisinde olduklarından bahsetmektedir²⁹³. Ancak, aynı zamanda İbn Hacer eserinin başka bir bölümünde babalarının küçük kızlarını izinsiz evlendirebilecekleri hususuna dair âlimlerin icmâsından da bahsetmektedir. Dahası İbn Hacer, Talâk sûresinin 4'üncü âyetindeki (Talâk, 65/4) “*lem yehidne*” tabirinden bu hükmün çıkarılmasının oldukça güzel bir istinbât olduğunu söylemekle beraber, bu yetkilerin yalnızca babalara verilmesinin ve yine yalnızca bakire kızları kapsadığı hususunda tahsisin âyetlerde yer almadığını belirtmektedir²⁹⁴.

Kâsânî'nin ifadeleri incelendiğinde Nûr sûresinin 32. Âyetinde (Nûr, 24/32) geçen “*eyâmâ*” kelimesinin, ilk baştan günümüze kadar ister küçük olsunlar ister büyük olsunlar, mutlak anlamda eşleri olmayan kadınlar anlamında kabul edildiği için babalarının küçük kız çocuklarını evlendirebilecekleri yönünde bir görüşe sahip olduğu anlaşılmaktadır²⁹⁵. Kâsânî'nin ifadelerinde bu âyetin, yine aynı maksatla Ebû Hanîfe tarafından da delil olarak kullandığı sözleri geçmektedir²⁹⁶.

Oysaki bu âyetin devamında bu kimselerin fakir olmamalı durumunda Allah'ın kendini lutfu ile zenginleştireceği buyurulmaktadır. Diğer bir ifadeyle fakir olduğu ifade

²⁹⁰ Huzâî, **Davâbitu'l-bülûğ 'inde'l-fukahâ**, Beyrut, 2002, s.12; Kübeysî, **es-Sağîr beyne ehliyyeti'l-vücûb ve ehliyyeti'l-edâ**, Dâru's-sakâfe, Katar, s.36.

²⁹¹ Dârimî, **Dâru'l-kütübi'l-ilmîyye**, Beyrût, 1407, Hudûd, 1.

²⁹² İbn Kudâme, **el-Muğnî**, Dâru'l-fîkr, Beyrût, 1405, Cilt.IV, s.297.

²⁹³ İbn Hacer, **Fethu'l-bârî**, Kahire, 1959, Cilt.VI, s.204-205.

²⁹⁴ İbn Hacer, **Fethu'l-bârî**, Cilt.XI, s.95.

²⁹⁵ Kâsânî, **Bedâi'u's-sanâi**, Cilt.II, s.240.

²⁹⁶ Kâsânî, **Bedâi'u's-sanâi**, Cilt.II, s.241.

edilen kişilerin, evlendirilmeleri istenilen kişileri ifade etmektedir. Söz konusu kişiler, kendilerine yetebilecek kadar ekonomik güce sahip değillerdir. Bu âyet Nisâ sûresinin 6'ncı âyeti ile birlikte ele alındığında eyâmâ ifadesinin malları üzerinde tasarruf yetkisi olmayan küçükler için kullanılmadığı anlaşılmaktadır. Zira mallarının üzerinde tasarruf yetkileri olan şahıslar reşid kişilerdir. Bundan dolayı söz konusu âyetteki eyâmâ kelimesi en az reşid olan kişileri kapsamış olmalıdır. Zaten lügatlarda da eyâmâ sözcüğünün tekili olarak kullanılan eyyim sözcüğü, eşi olmayan kadın ya da erkek manasına gelmektedir ²⁹⁷. Eyyim sözcüğü şu hadîs-i şerîfte yetişkin dul kadın anlamında kullanılmıştır: “*Eyyime sorulmadan, bakireden izin alınmadan nikâhı kıyılmaz. Dediler ki: Ey Allah'ın Rasulü! Onun izni nasıldır? Dedi ki: susmasıdır*” ²⁹⁸. Bu hadîse göre eyâmâ kelimesiyle kastedilen büyük dul kadınlardır. Çünkü bakirenin zıddı duldur. Hadîs dul kadınlar ile bakire kızların evlilikte görüşlerine başvurulması yani izinlerinin alınması gerektiğinden bahsetmektedir. Eğer bunun kapsamına çocuklar da girmiş olsaydı çocukların üzerinde kabul edilen velâyetleri sebebiyle bu çocuklara görüşlerini sormamak yani izinlerinin alınmaması gerekirdi ²⁹⁹.

Bununla birlikte söz konusu âyetin devamındaki yine evlendirilmelerinin emredildiği cariyeler ile kölelerin sâlih diğer bir deyişle evliliğe uygun olmaları ³⁰⁰ kaydının konulmuş olmasının ayrıca önemli bir anlamı vardır. Burada anlaşılan evlenecek olanların evliliğe fiziken, ahlaken ve usûlen hazır olmalarının istenmesidir. Bu şartları taşımayanların evlilikleri uygun görülmemektedir. Burada evlendirilecek kadınlarda evlilik aktinde, dul ve bakire olmaları fiziken, sâlih olmaları ahlaken ve izinlerinin alınması da usûlen bulunması gereken şartlardır ³⁰¹.

2.4.5. Küçük Yaşta Evliliğin Şer'an Olmaması

Buraya kadar değindiğimiz küçük yaşta evliliklerle ilgili bilgiler klasik dönem etrafında oluşmuş görüşlerin dâhilindeydi. Şimdi ise konu düşüncelerim ve yine şer'i deliller etrafında yeni yaklaşımlarla değerlendirmeye tabi tutulacaktır.

2.4.5.1. Kur'ana Göre

²⁹⁷ Hasaneyn Muhammed Mahlûf, *Safvetü'l-beyân li me'âni'l-Kur'ân*, Kahire, 1984, s.452.

²⁹⁸ San'ânî, *Sübülü's-selâm*, Beyrut, 1990, Cilt.III, s.252.

²⁹⁹ Orum, a.g.m. , s.153.

³⁰⁰ Halid Ak, *Mevsû'at-ü fıkhi'l-mer'eti'l-müslime mine'l-kitâb ve's-sünne*, Beyrut, 1992, s.177.

³⁰¹ Orum, a.g.m. , s.154.

Kur'ân'da geçen evlilik hususundaki âyetlerin kapsamına küçüklerin girmediği görülmektedir. Örneğin; Bakara sûresinin 221'nci âyetinde (Bakara, 2/221) iman etmedikleri sûrece müşrik erkekler ve kadınlarla evlenilmemesini ve bunlar ile bir duygusal yakınlık hissediliyor olsa dahi mümin erkekler ile kadınlara tercih edilmemesi emredilmiştir. Henüz çocuk yaşta olanların cinsellik anlamında bir erkeğe ya da kadına duygusal yaklaşma hissedebileceği düşünülmez.

Evlilik bağlamında duygusal yakınlık konusu Nisâ sûresinin 3. âyetinde de (Nisâ, 4/3) geçmektedir. Bu âyette, yetimlerin haklarına riâyet edilmesi konusunda emin olunmaması durumlarında duygusal yakınlık mevzubahis olabilecek kadınlarla evlenilmesi tavsiye edilmektedir. Bu âyette geçen, *tabe lekum-hoşa*, gitme cümlesi çocuklar hakkında düşünölemeyeceği için âyetteki yetimler kelimesi ile küçüklerin kastedildiğini söyleyemeyiz. Oysaki söz konusu âyetteki, *el-yetâmâ-yetimler*, kelimesine küçükler de dâhil edilerek yetim çocukların da evlendirilebilecekleri kabul edilmektedir.³⁰² Bu kelimenin sadece bülûğ çağına ermemiş küçükler açısından kullanıldığını ifade edip bu âyet, küçük yetimlerin velîleri tarafından evlendirilebilecekleri hususunda delil olarak gösterilmiştir.³⁰³ Oysa yetimler kelimesi, mutlak lafızlardan olduğu için küçükleri de büyükleri de kapsadığı anlaşılmaktadır. Bu âyet Nisâ sûresinin 6'ncı âyeti (Nisâ, 4/6) başta olmak üzere nikâhlanma çağına dikkat çeken âyetlerle birlikte ele alındığı takdirde yetim sözcüğünün, küçükleri kapsamayacağı ve bu sebeple onların velîleri tarafından evlendirilmelerine delil olamayacağı anlaşılır. "*Tabe leküm*" ifadesi bazı meâllerde, helal olan anlamında bazı meâllerde de hoşunuza giden, beğendiğiniz anlamlarına gelecek şekilde kullanılmaktadır³⁰⁴.

Evlilik yapacak olan ailelerin, muhsan ve muhsana olma özellikleri Kur'ân'daki olmazsa olmaz şartlardandır. Nisâ sûresinin 25'inci (Nisâ, 4/25) âyetinde özgür muhsana kadınlar ile evlenmeye gücü yetmeyenlerin cariyelerle evlenebileceği ifade edilmekte, bu cariyeler için iffetlerini korumaları, zina yapmamaları, dost tutmamaları gibi şartlar koşulmakta ve fuhuş yapmaları halinde ise yapılması gerekenlerden ve bütün bunların günah işlemekten korkanlara yönelik olduğundan bahsedilmektedir. Burada öne sürölen şartlar mahiyet açısından evlilik çağına henüz ulaşmamış küçüklerin

³⁰² İbnü'l-Hümâm, **Fethu'l-kadîr**, Cil.III, s.275.

³⁰³ Şeybânî, **el-Hucce** Âlemü'l-kütüb, Beyrut, 1965-1971, Cilt.III, 146; Adevi, **Câmi'u ahkâmi'nnisâ**, Cilt.III, s.354.

³⁰⁴ Heyet, **Kur'an Yolu Türçe Meâl ve Tefsiri**, Cilt.II, s.8.

özelliklerine uygun şeyler değildir. Çünkü yaş itibariyle küçük olanların zina yapmamaları, gizli dost tutmamaları gibi özellikler onların fitratları için düşünülemez. Bu nitelikler hem erkekte hem de kadında müşterek özelliklerdir.

Nûr sûresinin 3'üncü âyeti ile zina yapan erkeğin yine zina eden ya da müşrik kadınla, zina eden kadınların da ancak zina yapan ya da müşrik erkekle evlenebileceği hususu bildirilmektedir. Zina ve şirk fiillerinin küçüklere nisbet edilmeleri isabetli olmaz.

Nisâ sûresinin 23'üncü ve 24'üncü âyetlerinde (Nisâ, 4/23; 4/24) evlenilmesi haram kılınan kadınların sayılmasının peşinden, sayılanların dışındaki kadınlar ile nâmûslu yaşamaları ve zina yapmamaları şartlarıyla, mehirleri verilerek, eş olarak almaları helal kılınmaktadır. Buradaki “*entebeğû*” ifadesi ile evlenecek olan erkekler kastedilmiştir. Mallarını kendi iradeleriyle kullanma yetkisi olmayan yani reşid olmayanlara bu şekilde bir ifade kullanılamaz. Aynı zamanda mehirlerini alacak kızın da en az mehri veren erkek gibi reşid olması gerekiyor.

Mehirlerin bir nevi mal olmasından dolayı kadınların o mehirleri alıp kabul etmesi ve sahiplenmesi reşid olmalarına bağlı olmaktadır. Sonrasında almış olduğu mehri eşine gönül rızasıyla yapacağı bağışlaması da yine ancak reşid olması durumunda geçerli olmaktadır. Zira Bakara sûresinin 229'uncu âyet (Bakara, 2/229) ile Nisâ sûresi 19'uncu âyetleri de (Nisâ, 4/19) evli kadınlar, kendilerine ait mallarının üzerinde tasarrufta bulunmaya yetkili kadınlar şeklinde tanımlanmışlardır. Söz konusu âyetler de açıklıyor ki, eşlerin her birisi mallarının üzerinde tasarrufta bulunma yetkilerine sahip olan reşid kimselerdir. Nikâhlanma ile birlikte evli kişi vasfını kazanmalarından dolayı nikâh sırasında reşit olmaları kaçınılmaz olmaktadır.

Hazreti Âişe (r.a) nin, ifk hadîsesine³⁰⁵ maruz kalma olayına bakıldığında, Onun kendisinden sadır olacak fiillerden sorumlu tutulabilecek ve vahye muhatab olabilecek olgun yaşta bir kadın olduğu görülmektedir. Nûr sûresinin bu olayla ilgili³⁰⁶ âyetlerine göre kendilerine iyi zan beslemeleri emredilen kişilerin iman ve islâmi hükümlerden sorumlu olan mükellef kişilerin olması gerekir. Burada Hazreti Âişe'nin mükellef çağda bir kadın olduğuna işaret edilmektedir.

Yine ifk olayının gerçekleşmesinin ardından Hazreti Peygamber Efendimiz (s.a.v.) olayın aslını öğrenmek için araştırmada bulunmuş ve Onun araştırmasından, konumuzla alakalı dikkat çeken bazı hususlar ortaya çıkmıştır. Şöyle ki; Peygamber

³⁰⁵ Nûr, 24/11-15.

³⁰⁶ Nûr, 24/11-12.

Efendimiz, Hazreti Âişe'yi, sahabelerin önde gelenlerinden Hazreti Osman'a, Hazreti Ömer'e ve Hazreti Ali'ye sormuştur. Bu sahabelerin vermiş olduğu cevaplar içerisinde senin için Âişe'nin konumunda pek çok kadın vardır, şeklinde verilen cevap bizim için dikkat çekici olmuştur³⁰⁷. Burda Hazreti Âişe'den kadın olarak bahsedilmiştir. Aynı zamanda Resûlullah (s.a.v.) Berîre adlı câriye ile konuştuğunda, O da Hz. Âişe hakkında evinde hamurunu yoğururken uyuyakalan ve hamuru kuzuya yediren gencecik bir kadındır³⁰⁸ şeklinde cevap vererek, Onun gencecik bir kadın olduğundan bahsetmiştir. Dolayısıyla Hazreti Âişe çocuk sayılmayacak yaşta genç bir kadındır. Bu ifadelerle Hazreti Âişe'nin küçük yaşta evlendirildiği yönündeki rivâyetler örtüşmemektedir.

Görüldüğü üzere Kuran'da aile hayatıyla ilgili âyetlerin hiçbirinde, küçüklerle ilgili herhangi bir ifade yer almamaktadır. Lafzi olarak küçükler âyetlerin içerisinde geçmemektedir.

2.4.5.2. Sünnete Göre

Bilindiği üzere Hazreti Âişe (r.a.) muksirin denen, en çok hadîs rivâyet eden sahaberdendir. Onun bu özelliğini hadîslerden öğrenmekteyiz³⁰⁹. İslâm dininin üçte biri gibi bir kısmını müslümanlara öğretebilecek bir kadın öğreticisinin epeyce bir süre Hz. Peygamber (a.s.m)'in yanında kalarak eğitim alması ve onunla beraber yaşamış olması gerekiyor. Dokuz yaşında evlendiğiyle ilgili rivâyetleri esas alırsak, Onun Hz. Peygamber (a.s.m) ile evlilik yapmış olması mümkün olmayacaktır. Onun doğum ve ölüm tarihleri için verilen bilgilere göre kendisi on sekiz yaşlarında olduğu zaman Hz. Peygamber (a.s.v) vefat etmiştir³¹⁰. Küçük yaşta evlenmiş olsaydı bu sefer hadîs öğrenmek için gerekli fiziki şartlara sahip olamayacaktı. Çünkü ilim maddi ve manevi kemalatı gerektiren bir iştir. Bu durumda Hazreti Âişe hadîs öğrenmeye ve öğretmeye kabiliyetli gencecik fakat olgun bir hanımefendidir. Eğer O söylendiği gibi çok küçük yaşta bir kişi olsaydı, Hazreti Peygamber hayattayken bu kadar kısa süre içerisinde bunları öğrenme imkânı olmayacaktı.

³⁰⁷ Mustafa Fayda, **DİA.**, “İfk Hadisesi”, Cilt.XXI, s.508.

³⁰⁸ Fayda, **DİA.**, “İfk Hadisesi”, Cilt.XXI, s.508.

³⁰⁹ İmam Serâhsî, **Mebûsât**, Cilt.V, s.493.

³¹⁰ Buhârî, Nikâh, 38, 39, Menâkıbü'l-ensâr, 44; Müslim, Nikâh, 70; Tirmîzî, **el-Câmi'u'ssahîh Sünenü't-Tirmîzî**, Dâru İhyâi't-türâsi'l-arabî, Beyrût, Nikâh, 18; Ebû Dâvud, **Sünen-ü Ebî Dâvûd**, Nikâh, 32; Nesâî, Nikâh, 29; İbn Mâce, Nikâh; 13; Ahmed, **Müsned**, Cilt.VI, 42, 118.

Hadîslerde Hz. Âişe'in Mekke'de oyun oynayan çocukluk hallerinden bahsedilmektedir³¹¹. Söz konusu hadîs, Kamer Suresinin 46'nci (Kamer, 54/46) âyetinin inişinden bahsetmektedir. Bu âyet nazil olduğunda, Hazreti Âişe vahiy gibi ulvi olayları kavrayacak bir dönemde kız çocuğudur. Böyle olaylar her yaştaki çocukların manasını anlayıp algılayabileceği bir durum değildir. Hazrei Âişe ise bu âyetin nazil oluşunu ashaba anlatmaktadır. Öyleyse Hazreti Âişe âyetin inişinden çok önce bir zamanda doğmuş olmalıdır. Bu âyet bisetin 4'üncü yılında nazil olduğuna göre Hazreti Âişe sanılanın aksine bisetten sonra değil önce doğmuş olmalıdır. Hatta O, Peygamberimizle evlenmeden önce Cübeyr bin Mut'im ile nişanlamıştı. Bu olayda bir Müslüman kız gayri müslim biri ile evlendirilmek istenmektedir³¹². Oysa İslâm'da müslüman bir kızın müslümandan başkasıyla evlenmesi helal değildir. Eğer bu olay Ebû Bekr'in Müslüman olmasının ardından olsaydı, kızını putperest ailenin yine putperest oğluna vermeye kalkışmazdı. O halde Hazreti Âişe, İslâmiyetten evvel dünyaya gelmiş ve hatta o sıralarda, gayri müslim aile tarafından gelin edilmek üzere evliliğe hazır durumdaydı. Dolayısıyla Hazreti Âişe'nin İslâmiyetin doğuşundan evvel beş ya da altı yıl önce doğmuş olduğunu kabul etmek gerekmektedir. Bu durumda çok küçük sanılan Hazreti Âişe'nin Peygamber (s.a.v.) ile evlilik yaptığı esnada 14 ya da 15 yaşları civarında olması icap etmektedir³¹³. Onunla evlendiği zaman ise yaşı daha sonraki zamanlara kadar ulaşmaktadır.

Görüldüğü üzere sünnete göre de, küçüklerin evlendirilmesine kaynaklık teşkil eden Hazreti Âişe'nin küçük yaşta evlendiğine dair hadîslerin yanı sıra, O'nun evlendiğinde çok küçük olmadığına delalet eden hadîsler ve olaylar da mevcuttur.

2.4.5.3.Mesâlihi Mürsel İlkesine Göre (İstislâh)

İslâm hukukunda mevcut bütün kaidelerin amacı insanların maslahatlarını yani yararlarını ön plana alarak gözetmektir. İslâmın amacı insanların maslahatların korumaktır. Elbette İslâm hukukunda bu maslahatların bir yeri olmalıdır.

Maslahat zarûrete dayandığı için bu prensip gereği verilen hüküm bazen nasslarla çelişik gözükebilir. Yani nasslarla sabit olmuş hükümlerin hilafına bir hüküm ihtiva edebilir. Örneğin, İslâm hukunda gayr-i meşrû yollardan kazanç sağlamak haram

³¹¹ Mevlana Şibli, **Asrı Saadet**, Çeviri: Ömer Rıza Doğrul, Eser Kitap Evi, İstanbul, Cilt.II, s.148.

³¹² Yaşar Nuri Öztürk, **Asrı Saadet'in Büyük Kadınları**, Yeni Boyut Yayınları, İstanbul, 1998, s.33.

³¹³ Öztürk, a.g.e. , s.33.

kılınmıştır. Fakat bir memleketi tamamen böyle gayr-ı meşru şeyler kaplasa ve orada yaşayan insanlar için oradan göçüp gitmek mümkün olmasa bu insanlar temel ihtiyaçlarını temin etmek için istemeseler de meşru olmayan yollardan geçmek zorunda kalacaklardır. Böyle yapmadıkları takdirde daha meşakkatli ve sıkıntılı durum ile karşılaşacaklardır. Sürdürmekte oldukları daha vasat durumda olan hayatları, bundan sonra daha vahim bir durumuna düşecektir. Dolayısıyla bu durum onlar için bir mazerettir ve bu olay karşısında bu prensip gereği davranmak zorundadırlar³¹⁴.

Henüz akli melekeleri tam gelişmemiş olan çocuk yaştaki kişilerin evlenmeleri durumunda zarara uğrayacakları ortadadır. Bu zarar ya kendilerinin velâyetleri elinde olan velîleri tarafından ya da eşleri tarafından olacaktır. Dolayısıyla küçük için zarar kaçınılmaz olmaktadır. Daha evvel ilk dönem müçtehitlerin küçük yaşta evlilik konusunda sahabelerin icmâi olduğundan, onların hilafına bir görüş vermediklerini ya da veremediklerini ifade etmiştik³¹⁵. Ancak İslâm coğrafyasının sonradan gelişmesiyle birlikte bu konuda bazı sıkıntılar meydana geldi. Değişen coğrafyaya paralel olarak toplumlar da değişti. Farklı toplumlar değişik örf ve âdetleri beraberinde getirdi. Sahabe icmâsının bulunduğu bilinen küçük yaşta evlilik uygulamalarını, değişenleri dikkate almadan bu toplumlara yansıtmak, yukarıda misalini verdiğimiz gayr-ı meşru işlerle karşı karşıya kalan insanların durumu kadar meşakkat ve sıkıntı oluşturacaktır. Bundan dolayı yukarıda misali verilen olaya uygulanan maslahat prensibinin bu mevzu için de uygulanması zaruret halinde gözükmektedir. Bu sebeple böyle yapmakla da sahabe icmâsına ters düşülmüş olunmayacaktır.

2.4.5.4.Mecellenin 39'üncü Maddesine Göre

Hatırlayacak olursak klasik dönem fıkıh eserlerinde müçtehitler maslahat prensibini küçüklerin evliğı için müspet yönde delil olarak kullanmışlardı. Onlar bu prensibi küçüklerin velîleri tarafından bir menfaat gereği evlendirilebileceğine delil olarak kullanmışlardı³¹⁶. Aynı prensip bu kez zamanın ve buna bağlı olarak toplumların mesele ile ilgili algılarının değişmesi nedeniyle meydana gelebilecek olumsuzlukların telafisi için Osmanlı Hukuku'nun doktrinini oluşturan Mecellenin 39.'üncü maddesine göre yeniden şekillenmesi için kullanılabilir.

³¹⁴ Ebû Zehra, **Fıkıh Usûlü**, Çeviri: Abdul Kadir Şener, 2013, Ankara, s.244.

³¹⁵ Nevevî, **Şerhu Sahîh-i Müslim, Dâru İhyâi't-türâsi'l-arabî**, Beyrût, 1392, Cilt.IX, s.206

³¹⁶ Serahsî, **Mebûsât**, Cilt.IV, s.212.

Mecellenin 39.'üncü maddesinde: “*Zamanın Değişmesiyle Hükümlerde Değişir*”³¹⁷ hükmü yer almaktadır. Bu değişim Allahu Teâlâ'nın sünnetullah olarak isimlendirilen kanunlarının bir gereğidir. Mükemmel olarak yaratılan insan sürekli değişim içinde olmaktadır. İman esaslarında ve ibadetlerde bir değişim olmamasına karşın insanın topluma karşı hukuki sorumluluklarında değişen zaman ve şartlara göre değişikliklik arz etmektedir. Önceki kavimlere arzedilen bazı yükümlülüklerin İslâm dininin gelmesiyle yeni muhataplarına yüklenmemiş olması ve İslâm dininin tedrici bir yol izlemesi, bu gerçeğin bir sonucudur³¹⁸.

İslâm hukukunda hükümlerin değişmesi, nassın bulunmadığı hususlara maslahat anlayışına göre bina edilmiştir. Bunun amacı yararlı olanı elde etmek ve zararlı olanı yok edip, hak olanı gerçekleştirmeyi hedeflemektir³¹⁹. Sosyal ve ekonomik hayatta hızlı bir değişimin yaşandığı çağımızda İslâm hukukunun temel prensipleri ve nassların amaçları istikametinde olaylara bu tür yaklaşımlarda bulunmak bir zorunluluktur.

İslâm hukuku, nassların yanında en az onlar kadar toplum hayatında etkili olan sosyal kaynaklı hukuk kaidelerini de kabul etmektedir. Örfler, âdetler ve maslahatlar sosyal kaynaklar olarak İslâm hukukunun bünyesinde yer alan etkili nizamlardır³²⁰. Osmanlı Devleti, Mecelle'nin 39. maddesine dayanarak, Osmanlı Aile Hukuk Kararnamesi'nin 7. Maddesi gereğince, hakkında nass olmaması nedeniyle küçüklerin velileri tarafından evlendirilebileceğine hüküm veren, meşhür İslâm hukuk ekollerinin görüşünü kaldırmıştır. Fakat bu yenilikle kabul edilen evlenme yaşı bülûğla başlamaktadır³²¹. Bülûğ öncesi evlilik telakkileri bu düzenlemelerle son bulmuştur.

2.4.5.5. Örf ve Âdetlere Göre

Hanefilere göre örf, kıyâstan daha evlâ bir sosyal kaynaktır. Hanefiler, örf karşısında kıyâsı terkederler. Zannî olan ammı, ammı olan örfle yani istihsanü'l-urf ile tahsis ederler. Örneğin, şartlı satışın yasaklandığını bildiren rivâyetin umumiliğini örf nedeniyle dikkate almazlar. Çünkü Maliki ve Hanefî fıkıhçılarının çoğunluğuna göre örf ile sabit olmuş her şart muteberdir³²². Yine günümüz açısından önemi olan bir başka

³¹⁷ Mustafa Zerkâ, **medhal**, CiltII, s.925; Mustafa Yıldırım, **Mecellenin Külli Kaideleri**, İzmir İlâhiyat Fakültesi Yayınları, Üçüncü Baskı, 2012, İzmir, s.114. , s.114.

³¹⁸ Mustafa Yıldırım, a.g.e. , s.114.

³¹⁹ Mustafa zerkâ, **medhal**, c.II, s.925; Yıldırım, a.g.e. , s.114.

³²⁰ Cengiz İlhan, **Mecelle Hukukun Doksan Dokuz İlkesi**, İstanbul, 2003, s.42.

³²¹ Yıldırım, a.g.e. , s.113.

³²² Ebû Zehra, **Fıkıh Usûlu**, Çev: Abdul Kadir Şener, 2013, Ankara, s.234.

misal daha verelim. Hanefiler de dâhil olmak üzere cumhur ulema ibâdetlerden sayılan, Kur'an öğretmek ve dini vacibeleri yerine getirmek için ücret alınmasını yasak etmişlerdir. Fakat zamanla insanlar ücret alınmaksızın bu görevleri yerine getirmekten kaçındıkları için görevlerin icrası aksamaya başlamıştır. Bunun sonucunda toplumda cehâletin artmasından korkularak, Kur'an öğretmek ve ibâdetlerin yerine getirilmesi için ücretli memurlar tayin edilmeye başlanmıştır. Dolayısıyla camilerde ücret karşılığı İmâm ve müezzinlerin tayin edilmesi bu prensibe dayanarak icra edilmiş olmaktadır³²³.

Aynı düzenlemelerin küçük çocukların kıyâs dayanaklı evlilik muameleleri için de yapılması mümkündür. Küçükler için bugün aleyhlerine gözüken konuyla alakalı birçok uygulamalar bu prensip gereği terkedilebilir.

2.5. Hazreti Âişe'nin Evlenme Yaşı ile İlgili Çelişkiler

Arap toplumunda genelde kişilerin yaşı tahmini olarak biliniyordu. Fakat bu yolla yaşın ve doğum tarihlerinin tespitini tam olarak yapmak oldukça güçtür. Hazreti Aîşe'nin verilen ölüm tarihinden yaşı çıkarıldığında, Onun ancak yaklaşık olarak doğum tarihine ulaşılabilir. Elimizdeki kaynaklarda Hazreti Aîşe'nin ölüm tarihi hicri 56 ya da 59 yılları arasındadır. Buna göre vefatında 65 veya 67 yaşları arasında olmaktadır.³²⁴ Bu nedenle Hazreti Aîşe'nin doğum tarihini tam olarak tespit etmek zordur. Hazreti Aîşe'nin doğumu, Hazreti Peygamber ile evliliğini dokuz yaş olarak kabul edenlere nazaran, bi'setten dört yıl sonra,³²⁵ evliliğini 17 veya 18 kabul edenlere nazaran ise bi'setten altı veya yedi yıl kadar öncedir.³²⁶

Taberî'nin ifadelerine göre Hazreti Âişe risalet öncesinde diğer bir deyişle Câhiliye devri olan İslâmiyetten önce doğmuştur. Daha sonra aynı müellif, Hazreti Âişe'nin Peygamberimizle 620'de nişanlanmış olduğunu, 623'de ise evlenerek Rasûlullah ile beraber yaşamaya başladığını söylemektedir. Fakat müellifin bu bilgileri çelişkilidir. Zira bu bigilere göre Hazreti Âişe'nin, Peygamber efendimizle evlendiği yaş dikkate alındığında Onun, risaletten önce değil aksine 613'de yani risaletten sonra doğmuş olması gerekmektedir. Oysa müellif daha önce Hazreti Âişe'nin risaletten önce

³²³ Ebû Zehra, **Fıkıh Usûlu**, Çevi Abdul Kadir Şener, 2013, Ankara, s.236.

³²⁴ Mehmet Azimli, "Hazreti Aîşe'nin Evlilik Yaşı Tartışmalarında Savunmacı Tarihçiliğin Çıkmazı", **İslâmi Araştırmalar Dergisi**, Ankara, 2003, Sayı.I, s.30.

³²⁵ Kasım Şulul, **Hz.Peygamber Devri Kronolojisi**, İnsan Yayınları, İstanbul, 2003, s. 138.

³²⁶ Öztürk, a.g.e. , s.33.

doğduğunu ifade etmişti³²⁷. Nişanlandığı ve evlendiği tarihler için verdiği rakamlar, doğumu için verdiği tarihe uymamaktadır.

İbn Hacer, Hazreti Fâtıma doğduğunda Rasûlullah'ın otuzbeş yaşında olduğunu söylemektedir³²⁸. Hazreti Fâtıma, Hazreti Âişe annemizden beş yaş kadar büyük ise, Hazreti Âişe annemiz dünyaya geldiği esnada Rasûlullah (s.a.v.) kırk yaşında olmaktadır. Peygamberimizin (s.a.v.) annemiz Hazreti Âişe ile Medine şehrinde evlendiği göz önünde bulundurulduğunda, Hz. Âişe'nin en az oniki yaşında olduğu neticesi ortaya çıkmaktadır. Diğer bir tesbite göre Abdurrahman b. Ebi'z-Zinâd, İbn Kesir ve İbn Hacer, Ablası Hazreti Esmâ'nın, Hz.Âişe'den 10 yaş kadar büyük olduğunu ve Hazreti Esmâ'nın da Hicri 73'üncü yılında yüz yaşında vefat ettiği ve bundan dolayı da Esmâ'nın hicrette 27 veya 28 yaşları arasında olduğu bilgilerini kaydetmektedirler. Bu bilgilere göre Hazreti Esmâ Hazreti Âişe'den on yaş büyük olduğundan dolayı Hz. Âişe hicret esnasında 17 ya da 18 yaşları arasında olmaktadır. Bu durumda Hazreti Âişe, Rasûlullah ile birlikte yaşamaya başladığı dönemde 19 ile 20 yaşları arasındadır³²⁹.

Uhud savaşında Müslümanların bozguna uğradıkları ve Hz. Peygamber (a.s.v)'in şehid edildiği şayiası Medine'ye ulaştığı zaman, dokuz kadın sahabi yaralılara su vermek ve onların yaralarını tedavi etmek, yaralıları ve şehitleri taşımak için yiyecek ve içecek yüklenerek Uhud'a gittikleri bilinmektedir. Uhud'a gelen kadın sahabeler arasında Hz. Aişe de vardı. Uhud harbinde müslümanlar bozulup Rasulullah'ın yanından dağıldıkları zaman Hazreti Âişe ve kadın sahabeler bu hizmetlerle ilgilenmişlerdir³³⁰. Hazreti Âişe'nin Uhud savaşlarına katılmış olması, onun kadınların savaştaki fonksiyonlarını icra edebilecek yaşta olduğunu göstermektedir. Buna göre O, kadın sayılabilecek yaşta Uhûd savaşına katılmıştır. Uhûd savaşından kısa zaman önce Hazreti peygamberle (s.a.v) ile evlendiğine göre³³¹ bu evlilikte yaşının çok küçük olmaması gerekir.

Kaynaklarda Hazreti Âişe'nin Medineye hicretten sekiz yıl kadar önce doğduğu da söylenmektedir. Yani Hazreti Âişe hicret esnasında sekiz yaşları civarındadır. Bu

³²⁷ Orum, a.g.m. , s.156; Fayda, **DİA** , “Âişe”, Cilt.II, s.201; Ali Yardım, **DİA**, “Esmâ bint Ebû Bekir es-Siddîk”, Cilt.XI, Cilt.402.

³²⁸ İbni hambel, c.I, s.65; M. Asım Köksal, **İslâm Tarihi**, Cilt.3, s.198; Buharı, Cihad, 64.

³²⁹ Fayda, **DİA** , “Âişe”, Cilt.II, s.201; Yardım, **DİA** , “Esmâ bint Ebû Bekir es-Siddîk”, Cilt.XI, s.402.

³³⁰ İbni hambel, Cilt.I s.65; M. Asım Köksal, **İslâm Tarihi**, Cilt.III, s.198; Buharı, Cihad, 64.

³³¹ İrfan Yücel, **Peygamberimizin Hayatı**, Diyanet Yayınları, On Beşinci Baskı, Ankara, 2006, s.105.

durumda, evlendiğinde Hazreti Âişe 9 yaşında olmaktadır³³². Yine Hazreti Âişe'nin Kamer suresi âyetleri indiği sırada oyun döneminde olan küçük yaşta çocuk olarak Rasûlullah'ın yanında bulunduğu söyleniyor. Zikri geçen sûre hicreten 8 sene öncesinde indirilmiştir. Bu meseleyi beşikte bulunan küçük bir çocuğun idrak edemeyecek olması düşünüldüğü takdirde bu âyetlerin indiği zaman Hazreti Âişe'nin en az 6 ile 13 yaşları arasında ve Rasûlullah ile evlendiği zaman da 14 ile 21 yaşları aralığında olması gerekmektedir³³³. Hazreti Hatice vefat ettiği zaman Havle bintü Hakîm, Rasûlullah'a gelip dul veya bakire birisi ile evlenmeyi isteyip istemediklerini sormuştur. Rasûlullah tarafından bakirenin kim olduğu sorulunca o da Hz.Âişe'yi önermiştir. Bâkire tabiri çocuklar için kullanılmamaktadır. Birisine bakire denilebilmesi için o şahsın en azından baliğa olması gerekmektedir³³⁴.

Bu tür çelişkiler sadece Hazreti Âişe'nin yaşı ile sınırlı değildir. Hazreti Hatice'nin Peygamber Efendimizle evlendiğindeki yaşı ve bekâret durumu konusunda da kaynaklar çelişkilerin varlığından bahsetmektedir³³⁵. Şöyle ki, Hazreti Hatice validemizin Peygamberimizle evlendiğinde dul bir kadın olmadığı ve evlendiğinde 40 yaşından daha genç olduğu söylenmektedir. Gerekçe olarak, Onun evlenirken babası öldüğü için amcasından izin alması ve 40 yaşından sonra 6 çocuk sahibi olabilmesi gibi durumlar gösterilmektedir. Çünkü o zamanlarda dul kadınlar evlenmek için velîlerinden izin almak zorunda değildiler. Bu da O'nun dul olmadığını göstermektedir. Diğer taraftan 40 yaşından sonra 6 çocuk sahibi olabilmesi de O'nun Peygamberimizle evlendiğindeki yaşıyla alakalı bilgiler için insanların kafalarında şüphelere neden olmuştur³³⁶.

2.6. Medeni Hukukta Küçük Yaşta Evlenme Kavramı

Türk Medeni Kanunu 2'nci kitabında, aile ilişkileri düzenlemektedir. Karı ile koca, akrabaları, velâyet, evlilik, boşanmalar, mal rejimi gibi hususûlar 2'nci kitabın konuları arasındadır. Yeni Türk Medeni Kanunu'nda (YTMK) yapılmış olan en önemli ve en fazla sayıda değişiklikler, Aile Hukuku kitabı içerisinde olmuştur.

³³² Orum, a.g.m. , s.157.

³³³ Orum, a.g.m. , s.157.

³³⁴ Orum, a.g.m. , s.157.

³³⁵ İbn Habîb, **Muhabber**, (ö. 245/860), 1942, Haydarabad, s.79; İbn Sa'd, (230/845), **et Tabakatu'l Kübra**, Dâru Sadır, Bâyrut, Tarih Yok, Cilt.VIII, s.17.

³³⁶ İbn Habîb, a.g.e. , Cilt.VIII, s.17.

Evlenecek kimsenin yasalara göre geçerli bir evlilik sözleşmesini yapabilmesi için onda bulunması gerekli olan bazı şartlar mevcuttur. Bu şartlardan biri de evlenmeye yeterlilik taşımaktır. Yeterlilik evlenme ehliyeti kavramıyla ifade edilmektedir. Bir kişinin evlilik yapmaya ehil olması, o kişinin ayırt etme gücünün bulunmasını ve kanunen evlenebilmek için öngörülen yaşa erişmiş olmasını gerektirmektedir. Şâyet bu kişi ayırt etme gücüne sahip küçük ya da kısıtlı ise yasal temsilci tarafından izin verilerek evlenme ehliyeti oluşturulur³³⁷.

Evlenmenin geçerli olarak kurulabilmesi için evlenme yaşı önem arz etmektedir. Evlenecek kişilerin kanunla belirlenmiş olan asgari yaşı doldurmuş olmaları gerekmektedir. Evlenebilmek için bu şekilde bir yaş sınırının mevcudiyeti, bir açıdan tarafların fiziksel bakımdan evlenebilmelerinin gerektirdiği şartları sağlayabilmeleri, diğer taraftan düşünce olarak evliliğin mahiyetlerini ve evlilikle birlikte gelecek olan sorumluluklarını kavrayabilmeleri açısından yeterli olgunluğa sahip olmaları gerektiğindendir³³⁸. Yani evlenecek olan kişilerin evliliğe fiziken ve ruhen hazır olmaları gerekmektedir.

2.6.1. Medeni Hukukta Olağan Evlenme Yaşı

Medeni Kanun'da olağan evlilik yaşı, hem erkekler hem de kızlar için ayırım yapılmaksızın onyediyi olarak belirtilmiştir. Bu kurala dayanılarak onyediyi yaşını tamamlamamış olanların evlenebilmeleri mümkün değildir³³⁹.

Medeni Kanun'un evlenecek kişilere evlenme ehliyetleri için belirlediği yaş, genel anlamda erginlik için aranmakta olan yaştan ayrıdır. Bu nedenle 18 yaşını doldurmuş olmasına rağmen henüz erginliğine erişememiş olan bir küçük, 17 yaşını doldurmuş olması şartıyla, evlenmede gerek görülen ehliyetine sahip olmaktadır. Buradaki dikkat edilmesi gereken en önemli husus, evlenme konusunun kişiye çok yakinen alakalı bir hak olma özelliğini bulundurmasına karşın, 17 yaşını bitirmiş olsa dahi daha tam bir şekilde fiil ehliyetine sahip bulunmayan ayırt etme gücünü kazanmış küçüğün, evlenme işlemlerini tek başına gerçekleştirebilmesinin imkânının bulunmadığıdır. Bu sayede evlenme ehliyeti açısından onsekiz yaşını tamamlamış ve

³³⁷ Dilşad Keskin, "Küçük Yaşta Evlenmenin Müeyyidesi", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Ankara, 2011, Cilt.XV, Sa.4, s.66.

³³⁸ Akıntürk Turgut ve Kahraman Derya, **Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku**, İstanbul, 2010, s.63, Keskin, a.g.m. , s.66.

³³⁹ Keskin, a.g.m. , s.66.

ayırt etme gücüne sahip olan kimsenin evlenmeye tam ehliyetli biçimde nitelendirilebilmesi mümkünken, onyediyi yaşı tamamlamış ayırt etme gücüne sahip olan bir küçük, evlenmeye sınırlı ehliyetsizdir³⁴⁰. Bu isimlendirme İslâm hukukunda eksik eda ehliyeti kavramına benzemektedir³⁴¹.

Evlenmenin kişiye sıkı sıkıya bağlı hak niteliği, evlenmeye sınırlı ehliyetsiz olan bu kimselerin evlenme iradesini bizzat açıklamasını zorunlu kılmasına rağmen, kanun koyucu sınırlı ehliyetsizin evlenmesini yasal temsilcisinin iznine bağlamıştır. Yasal temsilcinin evlenmeye rızasını gösteren irade açıklamasının, mutlaka evlenme merasiminden önce, yazılı olarak yapılmış olmasıyla beraber herhangi bir şarta da bağlı olmaması gerekmektedir³⁴². Velâyet altındaki ayırt etme gücüne sahip durumdaki küçüğe iznini velâyet hakkı bulunan annesi ile babasının beraber vermiş olmaları zorunludur. Bunların yalnızca birisinin evlenmeye rıza göstermesi yeterli değildir³⁴³. Evlenme yaşını tamamlamış olan sınırlı ehliyetsiz, evlat edinilmiş olduğu takdirde ise, evlenmeye izni yalnızca evlat edinenler tarafından verilmesi yeterli olacaktır. Dolayısıyla artık evlat edinilenin gerçek annesi ile babası tarafından verilecek izin aranmaz³⁴⁴.

Bir kimsenin onyediyi yaşını tamamlamadan önce Medeni Kanun'un 12. maddesi hükmü uyarınca mahkeme kararıyla erginliğini kazanmış olması durumunda, henüz evlenmek için öngörülmüş olan yaş tamamlanmış olmadığı için evlenmenin gerçekleştirilebilmesi mümkün olmamaktadır. Mahkeme kararı ile erginlik, bu kişiyi evlenme konusunda tam ehliyetli hale getirmez³⁴⁵. Fakat mahkemenin kararıyla ergin olmuş bir kişi, onyediyi yaşını tamamlamış olduğu takdirde, artık yasal temsilcisinden izin almaksızın evlenebilir³⁴⁶.

2.6.2. Medeni Kanunda Olağanüstü Evlenme Yaşı

Medeni Kanun'da olağanüstü evlenme yaşı konusunda Kanun'un 124/II maddesi çerçevesinde düzenlenme yapılmıştır. Varılan hüküm, kısaca daha evlilik yaşına ulaşmamış olan küçük kişilerin hâkim tarafından verilecek olan izinle evlenebilmelerinin sağlanmasına yöneliktir.

³⁴⁰ Mustafa Dural, Tufan Ögüz ve Mustafa Alper Gümüş, **Türk Özel Hukuku, Aile Hukuku**, İstanbul, 2010, Cilt.III, s.48; Keskin, a.g.m. , s.66.

³⁴¹ Pezdevî, **Usûlü'l-Pezdevî**, Cilt.I, s.326; Teftâzânî, **et-Telvîh**, Cilt.II, s.341; Onur, a.g.m. , s.12.

³⁴² Kemal Oğuzman ve Mustafa Dural, **Aile Hukuku**, İstanbul, 1998, s.67; Keskin, a.g.m. , s.66-68.

³⁴³ Tekinay, a.g.e. , s.72, Keskin, a.g.m. , s.66.

³⁴⁴ Keskin, a.g.m. , s.66.

³⁴⁵ Akıntürk, a.g.e. , s.69; Tekinay, a.g.e. , s.71; Keskin, a.g.m. , s.66.

³⁴⁶ Oğuzman, a.g.e. , s.68; Keskin, a.g.m. , s.66.

Kanun koyucular, hâkimlerin evlilik konusunda izin vermelerini bazı şartların gerçekleşmesine bağlamışlardır. Bu şartlardan ilki, evlenme erginliğine henüz erişmemiş olan erkek ya da kadının, onaltı yaşı tamamlamış olmaları gerekmesidir. Onaltı yaşını tamamlamış ve ayırt etme gücüne sahip olan bu kişi, fiil ehliyeti açısından sınırlı ehliyetsiz grubunda olmakla birlikte, evlenmek için izin isteme kişiye sıkı bir şekilde bağlı bir hak niteliği taşıdığından, yasal temsilcinin onayı olmaksızın, kendi başına mahkemeye başvurabilir³⁴⁷. İkincisi, evlenme izninin talep edilmiş olması gerekir. Bu istek olağanüstü bir meseleden ve önemli bir sebebin varlığından kaynaklanmalıdır. Olağanüstü meselenin ve çok önemli bir sebebin somut olayda mevcutluğunun takdiri hâkime bırakılmıştır³⁴⁸.

2.7. Ehli Kitapta Küçük Yaşta Evlilik Kavramı

Ehl-i Kitaptan sayılan Yahudilik dininde, evliliğin geçerli olabilmesi için kızların en az 12, erkeklerin ise 13 yaşında olmaları gerekmektedir. Bu yaşlar, Yahudilerde bülûğ çağına erme yaşlarıdır³⁴⁹. Diğer ehl-i Kitap Hristiyanlarında ise, sonradan yapılan yenilikler nedeniyle evlenme yaşı zamana ve ülkelere göre değişmektedir. Hristiyan Dini mensübü Roma İmparatorluğu ve Eski Kilise Hukukunda evlenme yaşı kızlar için 12, erkekler için 14 iken, Yenilik sonrası Kilise Hukukunda kızlar için 14, erkekler için 16 yaş olarak belirlenmiştir.³⁵⁰ Bizans İmparatoru Yuannis'in 10 yaşındaki kızının Osmanlı Padişahı Orhan Bey'in oğlu Halil ile evlendirilmesi³⁵¹ farklı toplum ve kültürlerde tarih boyunca kadınların erken sayılabilecek küçük yaşlarda evlendirildiğinin bir kanıtıdır. Kadınların küçük yaşlarda evlendirilmesi geçmişte müslümanlar gibi sadece bazı toplumlarda ve dinlerde değil, aynı zamanda günümüze rağmen Asya, Avrupa ve özellikle Portekiz ile İspanya gibi ülkelerde hatta Birleşik Amerika'nın uzak, dağlık bölgelerinde bile halen varlığını sürdürmektedir³⁵².

³⁴⁷ Dural ve Diğerleri, a.g.e. , s.49; Keskin, a.g.m. , s.69.

³⁴⁸ Akıntürk, a.g.e. , s.68, Velidedeoğlu, s.60.

³⁴⁹ Asife Unal, **Yahudilikte Hristiyanlıkta ve İslâm'da Evlilik**, Kültür Bakanlığı Yayınları, Ankara, 1998, s.22.

³⁵⁰ Unal, a.g.e. , s.80-81.

³⁵¹ İ.Hakkı Uzunçarşılı, **Büyük Osmanlı Tarihi**, Atatürk kültür Dil ve Tarih yüksek kurumu Yayınları, Cilt.I, s.139.

³⁵² Abdurrahman Aişe, **Resûlullahın Annesi ve Hanımları**, çeviri: İsmail Kaya, Uysal Kitap Evi, Konya, 1994, s.240.

2.8.Ülkelerine Göre Evlenme Yaş Sınırları

İslâm ülkelerine göre evlenme yaş sınırları genelde şöyledir:

Libya ve Cezayir’de her iki cins için 19 yaşını tamamlamak; Mısır, Irak, Fas ve Umman’da her iki cins için 18 yaşını tamamlamak; Lübnan ve Suriye’de erkekte 18, kızda 17 yaşını tamamlamak; Birleşik Arap Emirlikler’de baliğ olmayan 18 yaşını doldurmadan evlenemez. Bundan önce bülûğa eren maslahata göre hâkim izniyle evlenebilir; Katar ve Afganistan’da erkekte 18, kızda 16 yaşını tamamlamak; Bahreyn ve Kuveyt’te erkekte 17, kızda 15 yaşını tamamlamak; Ürdün’de erkekte 16, kızda 15 yaşını tamamlamak. Ancak arada yirmi yaş farkı varsa kızın 18 yaşını doldurmuş olması; Tunus’de baliğ olmaları şart; Sudan’da temyîz yaşı 10’ dur. Mümeyyiz kişiyi maslahat varsa hâkim kararıyla velîsi evlendirebiliyor. Son olarak Suudi Arabistan’da herhangi bir yaş sınırlaması yoktur.³⁵³

Anlaşılan klasik dönemin aksine günümüz İslâm ülkelerinde küçük yaşta evlilik anlayışlarında önemli ölçülerde değişiklikler olmuştur. Birkaç İslâm ülkesi haricinde asgarî evlenme yaşının 15 yaş altına düşmediği görülmektedir. Bu da savunduğum bu gün olması gereken evlenme yaş sınırı görüşümü desteklemektedir.

Diğer Ülkelerde;

Amerika’da her iki cins için 18 yaşını tamamlamak; İngiltere’de 18 yaşını tamamlamak. Değilse ebeveyn izniyle 16 yaşını tamamlamak; Almanya’da 18 yaşını tamamlamak. Ebeveyn izni ve mahkeme kararıyla 16 yaşını tamamlamak; Çin’de erkekte 22, kızda 20 yaşını tamamlamak³⁵⁴.

Ülkelerdeki evlenme yaş sınırında mevcut olan bu farklılıklar, yaşanan çağın sosyal hayat üzerinde önemli değişimler meydana getirdiğinin bir kanıtıdır.

³⁵³ Yaman, a.g.m. , s. 26.

³⁵⁴ Yaman, a.g.m. , s.27.

SONUÇ

İslâm Hukuku'nda küçük bireylerin evlilikleriyle ilgili olarak araştırmalarımız esnasında şu neticelere varılmıştır:

Ekseriyete göre “ *henüz bülüğ çağına ulaşmamış birey*” şeklinde yapılan çocuk tarifine, tasarruf ehliyeti de göz önünde bulundurularak çocuğu “ *henüz bülüğe ermemiş ve reşid olmamış birey*” şeklinde tarif etmek daha uygun olacaktır. Çocuk bülüğe ermiş olsa da reşid olmadığı takdirde yine çocuk olacaktır. Reşid olmayı gerektiren medeni işlerinde çocuk, bülüğün yeterli görüldüğü ve sadece ibadetlerini kapsayan muâmelerinde ise yetişkin bir birey olmaktadır.

Ekseriyetin anlayışına göre küçüklerin velîleri olacak kişiler tarafından evlendirilmesi hükmüne ulaşmak için küçüklük vasfından hareketle, mali velâyetine yapılan kıyâs, hem nassa muhalif olan, kendisine itibar edilmeyen hem de asl ile fer arasında tam örtüşmenin olmadığı fâsid bir kıyâstır. Küçüklük vasfından hareketle velînin küçüğün malları üzerindeki tasarruf yetkisinin aynen şahsi üzerinde de uygulandığı görülmektedir. Oysaki Hanefilerin Kur'an'a dayanarak bülüğe ermiş bireylerin mali tasarruf yetkilerinden kıyâsla çıkardıkları özgür evlenme ehliyetlerine, henüz bülüğe ermemiş bireylerin eda ehliyetlerinin olmaması göz önünde bulundurularak, Hanefilerin belirlemiş olduğu bülüğün en nihayi yaşların (17-18) altında kalan küçüklerin hiçbir şekilde bir başkası tarafından evlendirilmemeleri gerekirdi.

Dil bilgisi kuralları ve ilk zaman toplumunun kadına bakış açısının bağlantısı olarak, şahsi velâyet ile mali velâyet arasında benzerlik yaparak sonuçlar çıkarmak yeterli görülmemektedir. Bununla beraber konuyla ilgili olarak Kur'an'dan istidlâller yapılırken, âyetler arası ilişkilere de çok iyi dikkat edilmelidir. Hüküm için Arap dilbilgisi kuralları ve aynı zamanda konuya temas eden diğer âyetlerle bağlantı kurularak istidlâllerde bulunulması gerekmektedir. Buna dikkat edildiği zaman küçüklerin evlendirilmesi olayına nâss açısından delil bulmak imkânsız hale gelmektedir.

Hakkında ihtilaflerin olmasına rağmen, bu konuyla ilgili hadîslerin tek başına müstakil bir hüccet kabul edilmesiyle oluşan icmânın, küçüklerin evlendirilmesi

hususunda algılarda ön kabul oluşmasına neden olduğu anlaşılmaktadır. Bu da bağlantılar kurularak âyetlerin iyi anlaşılmasının önüne geçilmesine sebebiyet vermiştir. İslâm Hukuku'nda küçük yaşta evliliklere kaynaklık teşkil eden, Hazreti Peygamber Efendimizin Hazreti Âişe ile yapmış olduğu evliliğin, peygamberlere mahsus özel işlerden ve dönemin evlilik hususunda oluşmuş algıların mahiyetine havale etmek gerekiyor. Zaten mezkûr dönemin evlilik anlayışlarında nikâh kavramının biri akit, diğeri zifaf olmak üzere günümüz toplumunun bugünkü nikâh algısından uzak, farklı anlamlara geldiği aşikârdır.

İnsanlar yaşadıkları bölgelerin iklim özelliklerine göre fiziki gelişimlerini farklı yaşlarda tamamladıkları için, İslam Hukuku'nda bûluğun başlangıç ve sona erme dönemleri farklı yaşlara tekâmül etmektedir. Bu dönem erkeklerin ihtilam olmaları, kızların ise hayîz görmeleriyle başlamaktadır. Bu özellikler yoksa çoğunluğa göre her iki taraf için 15, İmâm Ebu Hanife'ye göre erkekler için 18, kızlar için 17 ve bazı Mâliki âlimlere göre ise her ikisi için 17 yaşlar bûluğ yaşı olarak kabul edilmektedir. Klasik dönem İslâm Hukuku'nda teşekkül etmiş olan küçük yaşta evlenme hükümleri, günümüzde tartışmalara ve ciddi eleştirilere neden olması, değişen günümüz şartlarında küçükleri fiziki ve manevi bir takım zararlara uğratması gibi gerekçelerle Kur'an ve sosyal kaynaklı kaidelerle, Nisâ sûresinin 6. âyetinde geçen, “*evlenme çağı*” ifadesi çerçevesinde bûluğun en son yaş sınırı baz alınarak çağımıza ve değişenlerimize uygun hale getirilmesi mümkündür.

KAYNAKÇA

- ACAR H. İbrahim; (2003), “İslâm Hukukunda Evlenme Ehliyeti Bakımından Küçüklerin Evlendirilmesi Problemi”, **Dini Araştırmalar**, Ankara.
- ADEVÎ, Tarih ve Yayın Yeri Yok, **Câmi’u ahkâmi’nnisâ**, Cilt: III.
- ADUL KERİM EL- KAZVİNİ RAFÎ, **EL- Aziz Şerhü’l-vecîz**, I-IVX.
- AHMED BİN. HAMBEL; (Ö.241/855), **Müsned** (Tahkik: Şuayb el Arnavuti), I-II.
- AİŞE Abdurrahman; (1994), **Rasûlullah’ın Annesi ve Hanımları**, Çev: İsmail Kaya, Uysal Kitabevi, Konya.
- ALÎ HAYDAR EFENDÎ; (Ö.1945), **Dürerü’l-hükkâm şerhu Mecelleti’l-ahkâm**, I-IV, Beyrut Tarih Yok.
- AKINTÜRK Turgut; (1997) , **Aile Hukuku**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 18. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- AK Halid; (1992), **Mevsû’at-ü fıkhi’l-mer’eti’l-müslime mine’l-kitâb ve’s-sünne**, Beyrut.
- AKSAY Bekir; (1990), **Ceza Hukukunda Yaş Küçüklüğü, Kusur Yeteneğine ve Sorumluluğa Etkisi**, İstanbul.
- APAYDI H.Yunus; (2013), **DİA.** , “Velâyet” Cilt: XXXXII.
- ARIKAN Gülay; (1998), “Kırsal Kesimde Kadın Olmak”, **Hacettepe Üniversitesi Edebiyat Fakültesi Dergisi**, Cilt: 5, Sayı: 2.
- ASIM EFENDÎ; (1236/1820); (1305), **Kâmûs Tercemesi**, I- IV, İstanbul.
- AYDİN M. Akif; (1982), Osmanlı Hukukunda Nikâh Akitleri, **Osmanlı Araştırmaları**, Cilt: III.
- _____; (1985), **İslâm-Osmanlı Aile Hukuku**, MÜİFV Yayınları. İstanbul.
- BAYINDIR Abdulaziz; (2001), “Fıkha Göre Nikâh Sözleşmesinde Velînin Yeri”, **İstanbul Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, Sayı: 4, İstanbul.
- BARDAKOĞLU Ali ; (2013), **İslâm Ansiklopedisi**, “Hidane”, Cilt: XVII; “Ehliyet”, X.

- BERKÎ Şakir; (1979), **Medeni Hukuk: Umumi Esaslar Şahıs ve Aile Hukuku**, İstanbul.BEŞER Faruk; (1997), **Evlilik ve Nikâh**, Nûn Yayıncılık, İstanbul.
- BİLGİLİ İsmail; (2010), “Ehliyet Arızalarından İkrâh Şartları ve Kısımları”, **İstanbul Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, Cilt:1, Sayı:1.
- BİLMEN Ömer Nasuhi; (1998), **Hukukî İslâmiyye ve Istılahatı Fıkhiyye Kâmusu**, I-VIII, BilmenYayınevi, İstanbul.
- _____ ; Büyük İslâm İlmihali; (1995), **Hayızla İlgili Meseleler**, Bilmen Yayınları, İstanbul.
- BUHÂRÎ Ebû Abdillâh Muhammed b. İsmâil; (1410/1990), **el-Camiü's-Sahih**, _____ ; **Sahîhu'l-Buhârî**; (1987), (Tahkik: Mustafa, Dîb el-Büġâ), Dâru İbn Kesîr, Beyrût.
- _____ ; (1997), **Keşfü'l-esrâr, Dâru'l-kütübi'l-ilmiyye**, III, Beyrût.
- CANAN İbrahim; (1984), **Ahkamu's sıġar**, Birinci Baskı, Cihan Yayınları, İstanbul.
- ÇALIŞ Halit; (2004), **İslâm Hukukunda Ehliyet Teorisi**, Yediveren Yayınları, Konya.
- ÇEKER Orhan; (1990), **İslâm Hukukunda Çocuk**, Kayıhan Yayınları, Birinci Baskı, İstanbul.
- _____ ; **İslâm hukukunda Akitler**;(2014), Tekin Yayınları, Birinci Baskı, Konya.
- ÇELİK Cemil; (2005), “Çocuk Kavramı Ve Medeni Hukuk Açısından Çocuk Haklarının Tarihi Gelişimi” **Hukuk Ekonomi Ve Siyasal Bilimler İnternet Dergisi**, Sayı:47,
- CESSÂS; (1412/1992) , **Ahkâmu'l Kur'ân**, Beyrut.
- CEVHERÎ İsmail, b. Hammad; (1375/1656), **es-Sihâh tacü'l luġa ve sihahü'ül Arabiyye**, (neşreden: Ahmed Abdiliġatür Attar), Kahire.
- CEZÎRÎ Abdurrahman; (1993), **Dört Mezhebe Göre İslâm Fıkhi**, (Çeviri: Mehmet Keskin), I-VIII, Çaġrı Yayınları, İstanbul.
- CÜRCANÎ, Ebû'l-Hasen Alî b. Muhammed b. Alî es-Seyyid eş-Şerîf el-Hanefî (ö.816/1413); (1405), *et-Ta'rifât*, Beyrut.
- DAĞCI Şâmil; (200), “İslâm Aile Hukukunda Evlenme Engelleri-II (Geçici Evlenme Engelleri)”, **Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, XII.
- DALGIN Nihat; (2009) , “Aile Kurumunun Nikâh Aşamasıyla İlgili Fikhî Sorunları, **İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi**”, Sayı,14.
- DANIŞMAN Muhammed Ali; (2006), “İslâm hukukuna Göre Evlilikte Velâyet ve

- Kapsamı”, **İslâm hukuku Araştırmaları Dergisi**, Sayı,8.
- DAREKÛTNÎ Ebû ‘l-Hasan Ali b. Ömer, (1487/1977); **Sünen**, Medine.
- DÂRİMÎ; (1981), Ebû Muhammed Abdullah b. Abdurrahman, **Sünen**, Yayın Yeri Yok.
- DESÛKÎ Şemsüddîn Ebü Abdillâh Muhammed b. Ahmed b. Arafe; (ö.1230/1815),
Haşiye ale’ş-Şerhi’l-kebîr, I-IV, Beyrut.
- _____ ; (1989-2013), **İslâm Ansiklopedisi**, I-XLIV.
- DURAL Mustafa; (1977), **Türk Medeni Hukukunda Gerçek Kişiler**, Nadir Kitap Evi, İstanbul.
- DÖNMEZ İbrahim Kâfi; (1993), **DİB**, “Cünûn”, Cilt: VIII.
- EBÛ DAVÛD Süleyman b. el-Eş’as es-Sicistanî; (1479/1950), **Sünen**.
- EBÛ ZEHRA Muhammed; (1987), **İslâm Hukuku Metodolojisi**, (Çeviri Abdulkadir Şener), Fecir Yayınları, Ankara.
- EL-HÎN Mustafa, EL-BUĞA ve Mustafa, EŞ-ŞERBECÎ Ali; (2010), **Büyük Şafiî Fıkhi**, (Çeviri: Ali Arslan), I-IV, Huzur Yayınları, İstanbul.
- ELMALÎ M. Hamdi Yazır; (2008), **Hak Dini Kurân Dili**, Akçağ Yayınları, Beşinci Baskı, I-X, Ankara.
- ERDOĞAN Mehmet; (2010), **Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü**, Ensar Neşriyat, İstanbul.
- ESKİCİOĞLU Osman; (1989), “Amme Velâyeti” **Dokuz Eylül Üniversitesi İlahiyat Fakültes Dergisi**, Sayı: 6, İzmir.
- FAYDA Mustafa ; (2000), **DİA**, “İfk Hadisesi”, Cilt: XXI.
- FEYYÛMÎ Ahmed b. Muhammed Ebü'l Abbâs Hatîbüddehşe Ahmed b. Muhammed b. Alî el-Hamevî; (ö.770/1368-69), **el-Misbâhü'l-münîr fî garibişşerhi'l-kebîr li'r-Râfiû**, I-II, Beyrut.
- FÎRÛZÂBÂDÎ Ebü't-Tâhir Mecdüddîn Muhammed b. Ya'kûb b. Muhammed, (ö.817/1415), **el-Kâmûsü'l-muhît**, Beyrut.
- GAZZÂLÎ Ebu Hamid Muhammed b. Muhammed; (1998), **İhyâ'u Ulûm'id-Dîn**, (Çeviri: Sıtkı Güllü), I-IV, Huzur Yayınları, İstanbul.
- GÖKTÜRK Hüseyin Avni; (1944), **Medeni Hukuk II Aile Hukuku**, Nadir Yayınları Ankara.

- GÖRGÜLÜ Hasan Ali; (Güz 2010), “Kur’ân’ın Kadının Evlenmesine Bakışı ve İslâmHukukçularının Konu Hakkındaki Görüşleri” **Selçuk Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, Sayı: 30.
- GÜMÜŞ Mustafa Alper, DURAL Mustafa ve Öğüz Tufan; (2010), **Türk Özel Hukuku**, Aile Hukuku, Cilt:III, İstanbul.
- GÜNEŞ Ahmet; (2007), **İslâm Hukuku Açısından Nişanlanma**, Dini Araştırmalar, Cilt, X, Sayı:29.
- HATEMÎ Huseyin; (1994), **Aile Hukuku**, Filiz Kitap Evi, İstanbul.
- HEYET; (1992), **Mu’cemu’l-Vasît**, İstanbul.
- HEYET; (2004), **Diyanet İslâm İlmihali**, I-II, Ankara.
- HUDRÎ ; (1974), **Tarihu’t Teşrii’l İslâm**, Yayın Evi Yok, Mısır.
- HUZÂÎ; (2002), **Davâbitu’l-bülûğ ‘inde’l-fukahâ**, Beyrut.
- ISFAHANÎ Râğıb el-Hüseyin b.Muhammed; (502-565/1108-1169), **el- Müfredat**, Mısır, Tarih Yok, (Neşreden: M. A.Halefullah).
- İBN ÂBİDÎN Muhammed Emin b. Ömer b. Abdilazîz el-Hüseynî ed-Dımaşki ;(V.1252/1836); (1421/2000), **Reddü’l Muhtar ale’d- Dürrü’l Muhtâr**, I-VIII, Beyrut.
- İBNİ HABİB; (1942) ; (Ö. 245/870), **el-Muhabber**, Haydarabad.
- İB EMÎRU HÂC Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Muhammed b.Muhammed el-Halebî ; (Ölüm 879/1474), (1403), **et-Takrir ve’t-tahbîr fî şerh’i ttahrir**, Beyrut.
- İBN FÂRİS; (ö.395/1004), (1399/1979), **Mu’cemü mekâyisi’l-luğa**, (Neşreden: Abdüsselâm M. Hârûn), I-VI, Kahire.
- İBNİ HABİB, **Muhabber**; (Ö. 245/860), 1942, Haydarabad,
- İBNÜL-HÜMÂM; (1970), Kemâlüddîn Muhammed b. Abdilvâhid b. Abdilhamîd es-Sivasî el-İskenderî (Ö.861/1457), **Fethu’l-kadîr li’l-âcizi’l-fakîr**, I-X, Kahire.
- İBN KESİR; (1954); (1331), **İbni Kesir Tefsiri**, I-II, Kahire.
- İBNİ KÛDEME, (Ö.620/1223) , **el-Kafî fî Fıkh Ahmed b. Hanbel**, I-IV. _____; (1405), **el-Muğnî**, I-III, Kahire.
- İBN KUDAME EBU’L-FEREC Şemsüddîn Abdurrahmân b. Muhammed b. Ahmed el-Makdisî ; (1393/1973), (Ö.682/1283), **eş-Şerhu’l-kebîr**, I-XIV, Beyrut.

- İBN MÂCE Ebû Abdillâh Muhammed b. Yezîd el Kazvînî, **Sünen**, I-II ;(Tahkik: Muhammed Fuâd Abdülbâkî), Dâru'l-fikr, Beyrût.
- İBNİ MANZÛR; (1994), Ebû'l-Fazl Cemâlüddîn Muhammed b. Mükerrrem b. Alî b. Ahmed el-Ensârî er-Rüveyfî ; (Ö.711/1411), **Lisânü'l-Arab**, I-XV, Beyrut.
- İBN MELEK; (ö.821/1418), (1319), **Şerhu Menâri'l-envâr**, İstanbul.
- İBN NÜCEYM Zeynüddîn b. İbrâhîm b. Muhammed el-Mısırî; (Ö.970/1563), **el-Bahrü'r-râik şerhü Kenzü'd-dekâ'ik**, I-VIII, Beyrut.
- İBN RÜŞD Ebû'l-Velîd Muhammed b. Ahmed b. Ahmed el-Kurtubî el-Endelüsî; (v.520/1126), (1408/1988), **el-Beyân vet-tahsîl**, XX, Beyrut.
- İBNİ S'AD; (230/845), **et Tabakatu'l Kübra**, Dâru Sâdır, Bâyrut.
- İLHAN Cengiz; (2003), **Mecelle Hukukun Doksan Dokuz İlkesi**, Tarih Vakfı Yurt Yayınları, XX, İstanbul.
- KALYÛBÎ, Ebû'l-Abbâs Şihâbüddîn Ahmed b. Ahmed b. Selâme; (Ö.1069/1659), (1414/1998), **Hâşyetü'l-Kalyûbî 'alâ Şerhi'l-Mahallî 'ale'l-Minhâc**, I-IV, Beyrut.
- KARAFÎ; (Ö.684/1285), (1994), Ebû'l-Abbâs Şihâbüddîn Ahmed b. İdrîs b. Abdîrrahmân el-Mısırî, **ez-Zahîre fi'l-fıkh**, I-XIV, Beyrut.
- KARAMAN Hayrettin; (2001) **Anahatlarıyla İslâm Hukuku**, I-III, Ensar Neşriyat, İstanbul.
- _____ ; (2009) **Mukayeseli İslâm hukuku**, I-III, İz Yayınları. , İstanbul.
- _____ ; (2007), **İslâm'da Kadın ve Aile**, Ensar Neşriyat, İstanbul.
- KÂSÂNÎ Alâuddin Ebu Bekr b. Mes'ûd; (1987), **Bedâi'u's Sanâi' fi Tertîbi's-Şerâyî**, I-VII, Beyrut.
- KESKİN Dilşad; (2011), "Küçük Yaşta Evlenmenin Müeyyidesi", **Gazi üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: XV, sayı: 4, Ankara.
- KOÇAK Muhsin; (1991), "Ehliyet Tesiri Açısından Sarhoşluk", **Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, Sayı: V, Samsun.
- KOÇAK Zeki; (2003), **İslâm Hukuk Metodolojisinde Ehliyet ve Kısımları**, Diyanet İlmî Dergi, Cilt: XXXIX, Sayı:4, Ankara.
- KÖKSAL Mustafa Asım; (2015), **İslâm Tarihi**, Erkam Yayınları, Yeni Baskı İstanbul.
- KÖSE Saffet; (2003), "İslâm Hukukuna Göre Evlenmede Velâyet" **İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi**, Sayı: 2.

- _____; (1996), “İslâm hukukunda İkrâhın Sözlü Tasarruflara Tesiri Konusundaki Tartışmalar ve Sosyal Hayattaki Yansımaları”, **Diyanet İlmi Dergi**, Cilt: XXXII, Sayı:2, Ankara.
- KÜBEYSÎ; Tarih Yok, **es-Sağîr beyne ehliyyeti’l-vücûb ve ehliyyeti’l-edâ**, Dâru’s-sakâfe, Katar.
- KUDÛRÎ; (2006), **et-Tecrîd**, Kahire, Cilt: IX.
- KUR’AN-I KERİM; (2007), Meâli, DİB, 12. Baskı.
- MÂVENDÎ; (ö.450/1058), (1414/1994), Ebû’l-Hasan Ali b. Muhammed b. Habîb el-Basrî, **el-Hâvi’lkebir**, I-XVIII, Beyrut.
- MAVSİLÎ; (2005), Abdullah b. Mahmûd b. Mevdûd, **El-İhtiyâr Lî-Tâfîli’l-Muhtâr**, (Çeviri: Mehmet Keskin), I-IV, Ümit Yayınları, İstanbul.
- MERÎSÎ Ebû’l Hasan Ali b. İsmail b. Seyyidihi’l Merîsî ;(ö.458/1065), (2000), **el-Muhkem ve’l muhîti’l-a’zam**, (Tahkik: Abdülhamit Hindâvî), I-XI, Beyrut.
- MERGÎNÂNÎ; (1995), **el-Hidâye**, Beyrut.
- MEYDÂNÎ Abdülgani b. Tâlib; (1375), **el- Lübbâb**, Kahire.
- MÎNHÂCÎ Şemseddin Muhammed b. Ahmed el-Minâcî ; (ö.880/1475), **Cevâhiri’lukûd ve ma’îni’l-kudâti ve’l-muvakk’ıyn veş-şuhûd**.
- MUHAMMED Ebu’l-Muzaffer Muhyiddin Âlemgir, **Fetâvâ-yı Hindiye**; (Fetâvâyı Âlemgiriyye), (Çeviri: Mustafa Efe), I-XVI, Akçağ Yayınları, Tarih yok, Ankara.
- MUHAMMED Sa’îd Esber ve BİLAL Cüneydî: (1985), **eş-Şâmil Mu’cem fî ‘ûlûmi’l-lügati’l-‘Arabiyyeti ve mustalahâtihâ**, Beyrut,
- MÜSLİM Ebû 'l-Hüseyin Müslim b. el-Haccâc el-Kuşeyrî, **Sahîhu Müslim**, I-V, Beyrut.
- NESÂÎ Ebû Abdîrrahman Ahmed b. Şuayb b. Ali; (1407/1987) **Sünen**, (el-Müctebâ mine’s-Sünen), (Tahkik: Abdulfettah Ebû Gudde), I-VIII, Haleb.
- NEVEVÎ Ebû Zekerîyya Muhyiddin Yahya b. Şeref ; (ö.676/1277), **el-Mecmû’ Şerhü’l-Mühezzeb**, I-XX, Yayın Yeri ve Tarihi Yok.
- _____; (1972), Şerhu Sahîhi Müslim, I-XVIII, Beyrut.
- OGUZMAN M. Kemal ve ÖZ M. Turgut; (2000), **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Üçüncü Baskı, İstanbul.

- ONUR Mehmet; (2011), Bir Ehliyet Arızası Olarak İslâm hukukunda Sefeh, Selçuk Üniversitesi Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Konya.
- ORUM Fatih; (2009), “Kur’an Işığında Küçüklerin Evlendirilememesi”,
İstanbul Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi, Sayı: 1.
- ÖZTAN Bilge; (2011), **Şahsın Hukuku**, Turhan Kitap Evi, Onuncu Baskı, Ankara.
- ÖZTÜRK Bahri; (1995), **Uygulamalı Suç Muhakemesi Hukuku**, Seçkin Yayın Evi, Üçüncü Baskı, Ankara.
- ÖZTÜRK Yaşar Nuri; (1998), **Asrı Sâdet’in Büyük Kadınları**, Yeni Boyut Yayınları, İstanbul.
- PEZDEVÎ Ali b. Muhammed; (ö.482/1089), **Kenzü’l-Vusûl ile ma’rifeti’l-Usûl, Usûlü’l-Pezdevî**.
- REFİK Ahmet; (1914), **Büyük Tarihi Umumi**, Nadir Kitap Evi, İstanbul.
- SABUNÎ Muhammed Ali; (2004), **Ahkâm Tefsîri**, (Çeviri: Mazhar Taşkesenlioğlu), I-II, Şamil Yayınları, İstanbul.
- SAN’ÂNÎ; (1990), **Sübülû’s-selâm**, Beyrut, Cilt: III,
- SAVAŞ Rıza; (1995) “Hz. Aişe’nin Evlenme Yaşı ile İlgili Farklı Bir Yaklaşım”,
Dokuz Eylül Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi, Sayı:9, İzmir.
- SERAHSÎ Ebu Sehl Ebu Bekir Muhammed b. Ahmed; (1090), **Mebisûl, I-XXX**, Dâru’l Ma’rife, Beyrut.
- ŞABAN Zekiyyüddin; (2009), **İslâm Hukuk İlminin Esasları**, (Çeviri: İbrahim Kâfi Dönmez), Ankara.
- ŞAFÎ Muhammed b. İdris; (ö.204/820),(1393), **el-Üm**, Beyrut.
- ŞENER Abdulkadir; (2014), **İslâm Hukuku Metodolojisi**, On Birinci Baskı, Fecr Yayınları, Ankara.
- ŞEVKÂNÎ Muhammed b. Ali b. Muhammed ; (ö.1250/1834), (1419/ 1999), **İrşâdu’l-fuhûl ilâ tahkiki’l-hak min ilmi’l-usûl**, I-II.
- ŞEYBÂNÎ Muhammed b. Hasan; (ö.189/805); (1403), **el-Hüccetü alâ ehli’l-Medîne**, I-IV, Beyrut.
- _____ ; **el-Câmiu’s-Sağîr**, Âlemul Kutûb, Beyrut.
- _____ ; (1990), **Kitâbü’l-Asl el-ma’rûf bi’l-Mebisûl Âlemü’l-kütüb**, Beyrut, cilt, I.
- _____ ; (2000), **el-Câmi’u’l-kebîr**, Dâru’l-Kütübü’l-İlmiyye, Beyrût.

- _____ ; (1978), “İslâm Hukukunda Hacr”, **Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, XXII.
- ŞİBLÎ Mevlana; (1974), **Asrı Saâdet**, Çeviri, Ömer Rıza Doğrul, Eser Kitap Evi, İstanbul.
- ŞİRBÎNÎ Muhammed b. Ahmed el- Hâtîb; (ö.977/1569), **Muğnî'l-muhtâc**, I- IV,
- ŞULUL Kasım; (2003), **Hız.Peygamber Devri Kronolojisi**, İnsan Yayınları, İstanbul, Beyrut.
- TABERÎ Ebu Cafer, Muhammed b. Cerir b. Yezid el- Bağdadi; (1331), **Cami'u'l-Beyân an te'vili Âyil kur'an**, Mısır.
- UNAL Asife; (1998), **Yahudilikte Hristiyanlıkta ve İslâmda Evlilik**, Kültür
- UZUNÇARŞILI İ.Hakkı; **Büyük Osmalı Tarihi**, Atatürk Kültür Dil ve Tarih Yüksek Kurumu Yayınlar.
- UZUNPOSTALCI Mustafa, (1993), **DİA.** , “Cenin”, VII.
- VELİDEDEOĞLU Hıfzı ; (1960), **Türk Medeni Hukuku**, Aile Hukuku, Sermey Basım Evi, Dördüncü Hamur, II.
- YAMAN Ahmet; (2011), **İslâm Aile Hukuku**, MÜİFV Yayınları, İstanbul.
- _____ ; (2019-Mart), “Doktrin ve Olgu Bağlamında Küçüklerin Evlendirilmesi”, **Eskiyei Necmettin Erbakan üniversitesi İlahiyat Fakültesi**, Sayı:38, Konya.
- YILDIRIM Celal; (1991), **İlmin Işığında Asrın Kur'an Tefsiri**, Anadolu Yayınları, I- IVX, Ankara.
- YILDIZ Aysu Sena; (2012), İslâm hukuku açısından Nikâhta Velâyet, Dicle Üniversitesi Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Diyarbakır.
- YORUKOĞLU Atalay; (1997), **Değişen Toplumda Aile ve Çocuk**, Özgür Yayın İstanbul.
- ZEBÎDÎ Muhammed b. Muhammed b. Abdurrezzak el Hüseyinî, el-Mürtedâ; (Ö.1182/1715), **Tâcu'l-arûs min cevâhiri'l-kâmus**, Dârü'l-Hidâye, I-XL.
- ZEMAHŞERÎ, (1318), **el-Keşşaf**, III, Mısır
- ZERKA; (1945-1952), **el-Medhal**, I-III, Dimeşk.
- ZEYDAN Abdül Kerim; (1994) **el-Müfessal fî ahkâmî'l-mer'eti ve'l-beyti'l-müslim fî's-serî'ati'l İslâmiyye**, Beyrut.
- _____ ; (1973), **el-Veciz fî Usûli'l-Fıkh**, Bağdat.

_____ ; (1423), **el-Medhâl li Dirâseti's-Şerîati'l-İslâmiyye**, Beyrut.

ZEYLAÎ Fahrüddîn Osman b. Ali; (V.743/1342); (1313), **Tebyînu'l-hakâik şerhu Kenzü'ddekâik**, I-VI.

ZEYLAÎ; (V.743/1342); (1418/1997), **Nasbu'r-râye li ehadîsi'l-Hidaye**, I-IV, Beyrut.

ZUHAYLÎ Vehbe; (1994), **el-Fıkhu'l İslâmî ve Edilletihî**, Çeviri: Abdurrahim Ural, Feza Yayınları, İstanbul.

_____; (1990), **İslâm Fıkıh Ansiklopedisi**, (Çeviri: Ahmet Efe, Beşir Eryarsoy, H. Fehmi Ulus, Abdulhalim Ural, Yunus Vehbi Yavuz, Nurettin Yıldız), Risale Yayınları, İstanbul.

ÖZGEÇMİŞ

Kişisel Bilgiler

Adı Soyadı : Halil İbrahim TATAROĞLU

Doğum Yeri ve Tarihi : Artvin - Borçka 15.01.1979

Eğitim Durumu : Lisans

Lisans Öğrenimi : Atatürk Üniversitesi-İlahiyat

Yüksek Lisans Öğrenimi : Gümüşhane Üniversitesi

Bildiği Yabancı Diller : Arapça ve Gürcüce

Bilimsel Faaliyetler :

İş Deneyimi

Stajlar :

Projeler :

Çalıştığı Kurumlar : Diyanet İşleri Başkanlığı

İletişim

Telefon : 05316253304

e-posta Adresi : halilibrahitataroglu@hotmail.com

Tarih : 03.05.2019