

## İslam Hukukunda Çocuğun Hukukî Durumuna Genel Bir Bakış (X)

Yazan : Dr. Muhammed b. Ahmet  
Es - Sâlih

Arapçadan Çeviren : Arş. Gör.\*  
Ahmet Akgündüz

### GİRİŞ

İslam Hukuku ile ilgili araştırmalar neticesi görülüyor ki İslamiyet çocuğa büyük itina gösteriyor ve onu, zayıf yaşayışı ve küçük cismiyle beraber değerinin büyük olduğunu gösterecek bir şekilde görülmemiş bir tarzda gözetliyor ve koruyor. Buna şaşmamak gerekir. Çünkü çocuk bir cemiyeti oluşturan yapı taşıdır; eğer o sağlam olursa cemiyet de sağlam olur, çürük olursa cemiyet de çürük olur, bozulur. Çocuk istikbalin erkeğidir; araziye şenlendirecek çiftçisidir; vatani düşmanlardan koruyacak askeridir; ilmin ışığını neşredip irfan dağıtacak âlimidir; hastalıkları tedavi etmek için çalışacak doktorudur. Çocuk istikbalin annesidir; kız ve erkek bütün çocukları o yetiştirecek; geleceğin büyüklerini o terbiye edecek; aileyi o gözetip koruyacak, eğer o iyi olursa bütün toplum iyi olacak, eğer o sapıtırsa toplum da perişan olup sapıtacak...

İşte bu sebeplere binaen İslam Hukuku çocuğu, anne karnında bir damla su iken, hatta karı kocanın birleşmesinden de evvel korumakta ve gözetlemektedir. Bu nedenledir ki kocayı, kendine eş olarak dindar, ahlaklı ve uygun birisini seçmeye; kadını da mutlu bir yuva kuracak emin birini kendine hayat arkadaşı olarak beğenmeye davet etmektedir. Bütün bunlar kurulacak aile yuvasının mutlu, cemiyete yararlı, güzel bir terbiye ile gelişip kök salan, büyüüp de meyvelerini verinceye kadar en iyi gıdalarla beslenen uğurlu bir insan ağacı olması içindir.

İslam Hukuku çocuğu bütün hayat devrelerinde, bir damla suyken anne karnında, sabı iken beşikte, tıfilken gelişme devresinde, rüşdüne erip akli kemâle varıp, fikri ve bedenî varlığı kendine yetecek kadar gelişinceye dek koruyup gözet-

\* Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi

(x) Riyad Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Advâü-Şeriahi, Yıl, 1401 H, sh. 210, Yazıdan hukukî ciheti ilgilendirmeyen bazı kısımlar çıkarılmıştır. (Mütercim)

lemiştir. Şimdi bu araştırmamızda, çocuğun geçirdiği bütün devreleri ve her devredeki hukukî durumunu kısaca incelemeye çalışacağız.

Arapça ilk doğan çocuğa, kemikleri sertleşinceye kadar tıfıl adı verilir. Kemikleri sertleştikten bülûğa erinceye kadar ise "veled" diye tabir edilir. Kur'anda bu kelimeler aynı manada kullanılmıştır.

## I. BÖLÜM : İSLAM HUKUKUNDA CENİNİN HUKUKİ DURUMU

Bu bölüm şu konuları ihtiva etmektedir :

1- Ceninin tarifi

2- Ceninin geçirdiği devreler

3- Annenin çocuğu koruması; onu düşürmekten korunması (Kürtaj yasağı) ona zarar verici işlerden kaçınma mükellefiyeti ve çocuğa zarar verecek ilaçları kullanmaması.

4- Ceninin selameti açısından anneye gösterilen itina.

5- Şariin (Allah) cenine eksik (sınırlı-nâkıs) hak ehliyetini tanınması, yani a) Erkek veya kız olduğu ortaya çıkıncaya kadar terekenin taksiminin durdurulmasıyla mirasçı olduğunu kabul, b) Vasiyet alacaklısı olmasını ve lehine yapılacak vakfın sahih olacağını beyan etmesi, c) İvazsız teberruun alacaklısı olabilmesi (Hibe).

6- Cenine karşı yapılan cinayetin hukukî ve cezâî sonuçları.

7- Sıkıtın (düşük) hakları.

### 1- Ceninin Tarifi

Cenin, lügat, tefsir ve İslam Hukuku eserlerinde (Fıkıh kitaplarında) açıklandığı üzere; canlı sperm ve yumurta unsurlarının birleşmesinden ana rahminde oluşan bir maddedir. Zaten bu mana ceninin kelime anlamını da teyit etmektedir. Zira cenin, adı geçen maddenin rahimde gizlenmesi ve örtülmesi nedeniyle bu maddede isim olarak verilmiştir. İnsanlar göremedikleri mahluklara da cin adını vermişlerdir ki aynı kökten gelmektedir. O halde cenin sözlük anlamı itibarıyla, anne rahminde "üç çeşit karanlık" arasında gizlenmiş şey manasındadır. Nitekim Kur'an'da Yüce Allah mealen şöyle buyuruyor: "Sizi analarınızın rahimlerinde, üç karanlık içinde (karında, döl yatağında ve meşimede) bir yaratılıştan sonra öbür yaratılışlara kalbederek yaratıp duruyor" (1). Cenin kelimesi, ana rahminde olduğu müddetçe çocuk için kullanıla gelmiştir. Kamus'ta da, ana rahmindeki çocuğa cenin

(1) Kur'an, Zümer, Ayet, 6

adı verileceği belirtilmektedir. Kurtubî adlı Kur'an müfessiri "Siz henüz analarınızın karınlarında döller (ceninler) halinde olduğunuz sırada..." (2) mealindeki ayeti açıklarken, ceninin ana rahmindeki çocuğun adı olduğunu söylemiştir. (3)

Tıp otoriteleri, ana rahmindeki çocuğa dördüncü aydan sonra cenin adı verileceğini açıklarken, (4) İslam hukukçuları, ana rahmindeki çocuğa ana rahminde döllenmenin vukuundan ve orada yerleşmesinden itibaren cenin adı verileceğini belirtmişlerdir ki Kur'an da bu hali şöyle ifade etmektedir : "Ey insanlar, eğer siz öldükten sonra dirilmek hususunda herhangi bir şüphe içinde iseniz şu bir gerçektir ki biz sizin aslınızı topraktan, sonra onun neslini insan suyundan, sonra pıhtılaşmış bir kandan, daha sonra da yaratılışı belli belirsiz bir çığnem etten yarattık ve bunları size kudretimiz apaçık göstereyim diye yaptık. Sizi dileyeceğimiz belirli bir vakte kadar rahimlerde durduruyoruz." (5).

Öyle görünüyor ki, ruh üflenmeden önce ana rahmindeki çocuğa cenin denilmesi mecazidir, aslında cenin, bir çığnem et olma devresini bitirdiği beşinci ayın başlangıcında, gerçek ceninin öncüsü olması itibarıyla denilebilir. Şafii'ye göre, ana karnındaki çocuğun kan pıhtısı ve çığnem et devrelerini bitirdikten sonra, parmak, tırnak, göz kulak gibi azaları belirlemeye başlayınca kadar cenin diye adlandırılması mümkün değildir (6). İmam Şafinin görüşü tıp otoritelerinin görüşü ile benzerlik arz etmektedir.

## 2- Ceninin Geçirdiği Devreler

Yukarda zikrettiğimiz ayette belirtildiği gibi Kur'an'da ve hadiste ceninin geçirdiği devreler açıklanmaktadır. Nitekim şu ayetlerde de Allah buyuruyor : "Andolsun biz insanı çamurdan süzölmüş bir hülasadan yarattık. Sonra onun neslini sarp ve metin bir karargâh olan ana rahminde bir damla su (nutfe) yaptık. Sonra o nutfeyi bir kan pıhtısı haline getirdik, derken o kan pıhtısını bir çığnem et yaptık, o bir çığnem eti de kemiklere çevirdik de o kemiklere de et giydirdik. Bilâhare onu başka yaratılışla inşâ ettik, can verdik" (7). "Ki O, sizin atanızı bir topraktan, sonra da insan neslini bir damla sudan, sonra bir kan pıhtısından yaratıp sonra bebek olarak çıkarana, sonra sizi güçlü kuvvetli bir çağa erişmeniz için, sonra da ihtiyarlar haline gelmeniz için yaşatandır" (8).

(2) Kur'an, Necm, Ayet. 32

(4) Necip Mahfuz, Fennül-Velâde sh. 88

(5) Kur'an, Hac, Ayet, 5

(6) Müzenî, Muhtasar, (Ümmü haşiyesinden) c. 5, sh. 143

(7) Kur'an, Mûminin, Ayet, 12-14

(8) Kur'an, Gâfir, Ayet, 67

Hız. Peygamber de şöyle buyurmuştur: "Sizler anne karnında 40 gün nutfe olarak kalırsınız, sonra da aynı miktar gün kan pıhtısı haline beklersiniz. Sonra da aynı süre kadar bir çiğnem et halinde kalırsınız. Sonra da Allah bir melek gönderir, melek dört şeyle emredilir; rızkı, eceli, şakı veya said olacağı ve ruhunun üflenmesi...." (9) Bu hadisi Buhari nakletmiştir.

Bütün bunlardan anlaşılıyor ki cenin ana rahminde değişik tavır ve hallere girmektedir. Birincisi; cenin nutfe halindedir. Nutfe sözlük anlamı itibariyle az su demektir. Burada erkeğin spermi ile kadının yumurtasının birleşmesinden meydana gelen canlı sıvı kastedilmektedir. Çocuk bu halde 40 gün kalır (10). İkincisi ; Aleka halidir. Cenin bu durumda kan pıhtısı haline gelir. Bu hal de 40 gün sürer. Üçüncüsü; mudğa halidir. Yani bir çiğnem et haline gelir. Bu şekilde cenin yine 40 gün kalır. Bu üç devrenin hepsi 120 gün eder. 120 günden sonra cenin ruhunun üfleneceği başka bir merhaleye geçer. Artık bu devrede insan şekli ortaya çıkar, dünyaya bir tatlı bebek olup çıkıncaya kadar gelişir.

### 3- Cenini Koruyucu Tedbirler

Evliliğin en yüce gayelerinden birisi, insan nevini korumak ve dünyanın senlenmesini temin etmek için neslin devamını sağlamaktır. Bu sebeple İslam Hukuku, anne rahminde oluşmasından ta hayata göz açıp kâmil bir insan oluncaya kadar cenini koruyacak tedbirleri oluşturan temel kâide ve prensipleri öngörmüştür. İslam Hukukunu vaz'eden Şariin (Kanun Koyucunun) cenini koruma maksadı aşağıda zikredilecek prensiplerde açıkça görülmektedir :

1- Çocuk anne rahmine düşeceği anda, şeytanın ve habis ruhların şerrinden onu korumak için; baba ve annelerin bazı vesilelere ve manevî tedbirlere başvurmalarını istemiştir. Hız. Peygamber buyuruyor : "Sizden biriniz eşiyle cinsî münasebette bulunmak istediği zaman şöyle dua etsin: Ey Allahım, bizden ve bize ihsan edeceğin çocuktan şeytanın şerrini uzaklaştır" (11).

2- İslam Hukuku kadınların kendilerine gebelik müddetince dikkat etmelerini, cenini korumak ve cenine gelecek zararları ve düşme tehlikesini önlemek amacıyla tavsiye etmiş bulunmaktadır. Bu sebeptendir ki Ramazan ayında gebe kadının, kendi canına veya çocuğa bir tehlike teşkil edeceğinden korktuğu an, orucu bozabileceğini emretmektedir. Hız. Peygamber buyuruyor : "Allah yolculardan namazın yarısını, gebe veya emzikli kadınlardan da orucun tamamını (oruç sonradan kaza edilmek şartıyla) kaldırmıştır" (12).

(9) İbn Hacer, Fethül-Bâri, c.11, sh, 477

10) Advâül-Beyan, c.5, sh. 21

11) Buhari, c. 7, sh 29-30

12) El-Muğni, 3/149 vd., Bedâyi, 2/132, İbnül-Hümmam, Fethül-Kadir, 2/82

3- İslam hukuku anneye, cenine zarar veya eziyet verecek yahut da çocuğun düşmesine neden olabilecek işleri yapmasını, ister cerrahi müdahaleler ile isterse çocuğun düşmesine yol açacak ilaçlarla olsun, zaruret olmadıkça kürtajı kesinlikle yasaklamıştır.

İster anne ister bir başkası, bu tür işleri bizzat yapana veya sebep olana, İslam Hukuku şiddetli cezalar tertip etmiş bulunmaktadır. Hammad adlı büyük bir hukukçunun dediğine göre, bir kadın gebeydi. Elini rahmine sokmaya çalışmış ve sonunda çocuk düşmüştü. Meşhur hukukçu İbrahim Nehaî bu kadına ceza olarak bir köle azat etmesini ve çocuğun babasına da diyet (kan bedeli) tazminat olarak gurre (ortalama beş normal devenin kıymeti) vermesi gerektiğini söylemiştir. Aynı hukukçu, ilaç içerek çocuğunu düşüren bir kadın hakkında da, bir köle azat etmesini ve çocuğun babasına gurre denilen tazminatı ödemesini ceza olarak takdir etmiştir.

4- İslam Hukuku ceninin hayatını devam ettirmek ve korumak için doğum yapıncaya kadar anne aleyhine hükmedilen cezaların infazını te'cil mecburiyetini öngörmektedir. Bununla da kalmamış, kendisine had cezası (14) tatbik edilmesini gerektiren bir suçu işleyen gebe kadınlara iyilikle mamele edilmesini emretmiştir. Gerçekten, annenin tatbik edilecek cezanın psikolojik tesiriyle rahatsızlanıp ceninin gelişmesine engel olacak bir durumun ortaya çıkmaması için ona çok iyi davranmak gerekir. Nakledildiğine göre, Cüheyne kabilesinden bir kadın Hz. Peygambere gelmiş ve zinadan gebe olduğunu bildirerek: Ey Allahın peygamberi, ben had cezasını gerektiren bir suç işledim, cezamı infaz et, deyince, Hz. Peygamber kadının velisini çağırması ve şöyle buyurmuştur: "Ona çok iyi davran, doğurunca da bana getir" (15).

Bütün İslam Hukukçuları, ister cinayet vaktinde gebe olsun, ister sonradan gebe kalsın; ayrıca kısas cezası ister canda kısas olsun, ister azalardan birinde kısas olsun, doğum yapmadan gebe kadının kısas cezasının infaz edilemeyeceğinde ittifak etmişlerdir (16). Zira Şâri (kanun koyucu) doğuruncaya kadar gebe kadınların bütün cezalarının infazını durdurmuş bulunmaktadır. Nitekim Allah buyuruyor: "Allahın haramı kıldığı cana haklı bir sebep olmadıkça kıymayın, öldürmeyin. Kim mazlum olarak öldürülürse biz onun velisine (mirasçısına, öldürülenin hakkını talep hususunda) bir yetki vermişizdir. O da katilde israf etmesin. Çünkü o zaten yardıma mazhar edilmiştir" (17). Gebe bir kadının kısas cezası nedeniyle de olsa öldürülmesi, ceninin ölümüne yol açar ve Kur'anın mezkûr ayette yasakladığı katilde israf ortaya çıkar. Hz. Peygamber de "Kadın kasden adam öldürürse, gebe olduğu takdirde çocuğunu

13) Muhallâ, 12/378 vd. 382 vd.

14) Had cezası, recmetmek, el kesmek gibi miktarı ve mahiyeti kanun koyucu tarafından belirlenen cezalar demektir (Çeviren)

15) Müslim, Sahih (Nevevi Şerhiyle), 4/280

16) İbn Kudame, El-Muğnî, 7/342-343

17) Kur'an, İsrâ, Ayet, 33

doğurup onu başkasına teslim edinceye kadar kısas cezası tatbik edilemez." (18) buyurmaktadır.

Canda kısasın yasaklanmasına sebep, ceninin hayatına zarar korkusu olduğu gibi, azalarda kısasın yasaklanmasına sebep de cenine sirayet etmesi korkusudur.

5- Şâri' (Kanun koyucu) cenin aleyhine suç işleyenlere malî ve bedeni ceza da tertip etmiş bulunmaktadır. Ebu Hüreyre'nin naklettiğine göre, iki kadından biri diğerine taş atmıştı, kadının korkudan çocuğu düşmüştü. Hz. Peygamber taşı atan kadın aleyhine gurre ile hükmetti. Bu hadisi Buhari nakletmektedir (19). Yine Ebu Hüreyre'nin anlattığına göre, Hüzeyl kabilesinden iki kadın döğüşmüştü. Biri diğerine taş atarak onu ve karnındaki çocuğunu öldürmüştü. Mirasçuları davayı Hz. Peygambere getirdiler. Hz. Peygamber de ceninin diyetinin gurre (beş deve kıymeti), kadının diyetinin de tam diyet olduğuna hükmetti (20).

Bütün bu zikredilenler cenin aleyhine hatâen işlenen suçlar için öngörülen cezalardır. Kasden işlenen suçlarda ise, cenin ruh üflenmeden önceki durumdayken, yani 120 günlük olmadan, ifa edilen fiil sebebiyle cenin düşük olursa suçlu fail gurre tazminatına çarptırılır. Ruh üflendiyse, yani 120 günlük olduysa failin kısas edilmesine karar verilir. Zira kasden bir adamı öldürmüş demektir (21). Allah "cana can..." buyurmaktadır (22).

#### 4- Ceninin Mali Hakları

İslam Hukuku cenine hak ehliyetini tanımış bulunmaktadır. Ancak bu sınırlı bir hak ehliyeti olup (ehliyet-i vücûb-i nâkisa), sadece mirasçı ve vasiyet alacaklısı olabileceğini ve bir de lehine vakıf yapılabileceğini kabul etmektedir.

##### a) Mirasçı Olması

İnsan ölünce malları mirasçılara kalır. Her mirasçı Kur'anda ve Hz. Peygamber'in sünnetindeki prensipler ışığında kendi payını alır. Fakat bir adamın öldüğünü, geriye gebe bir eşi de kaldığını düşünürsek terekenin taksimi, kadın doğum yapıp da çocuğun sayısı ve cinsiyeti belirleninceye kadar bekletilir. Mirasçılar illa da taksimi isterlerse bunlar üç gurup halinde mütalaa edilirler :

1- Doğacak çocuktan dolayı miras payı etkilenmeyenler; Bunlara payları tam olarak verilir.

2- Doğacak çocuk nedeniyle mirastan mahrum kalacak mirasçılar; Bunlara terekeden bir şey verilmez.

18) İbn Mâce, Sünen, 2/154

19) Fethül-Bârî 10/216

20) Müslim, Şerh-i Nevevi, 4/254

21) İbn Hazm, El-Muhallâ, 12/382

22) Kur'an, Mâide, Ayet, 45

3- Doğacak çocukla beraber miras payları olup da çocuğun sayısı ve cinsiyetine göre paylarının miktarında değişiklik olacak olan mirasçılar. Bunlara mevcut ihtimallere göre en az olan payları teslim edilir, geri kalan tereke ceninin durumu ortaya çıkıncaya kadar bekletilir (23).

Cenin bilfiil mirasçı olabilmesi için şu iki şartın gerçekleşmesi gerekir :

Birincisi; mürisi öldüğünde anasının rahminde varolduğunun ispat edilmesidir. Zira mirasçı ölenin halefidir. Halef ise halef olma anında var olmalıdır. Çünkü var olmayanın halef olması düşünülemez. Böylece İslam Hukukçuları cenine doğmadan evvel, sonrasına bakarak sağ kişilerin hükmünü tanımışlardır. Bununla mürisin ölümü anında mirasçının sağ olması şeklindeki mirasa hak kazanma şartı da gerçekleşmiş oluyor.

İkincisi; ceninin sağ olarak doğmasıdır. Ölenin terekesinden kendisi için bekletilen miras payına sahip olacak olan çocuğa hak ehliyetinin tanınması bu şartın gerçekleşmesine bağlıdır (24).

İslam Hukukçularına göre, cenin ancak annesinden sağ olarak ayrılınca mirasçı olabilir. Zira mirasçı olabilme şartını, tam ve sağ doğumla tamamlamış olacaktır. Sağ olarak doğmasıyla anne karnında da sağ olduğu ortaya çıkar ve artık ananın bir parçası olarak itibar edilmez. Müstakil bir şahsiyet sahibi olduğundan ölünce de müris olur, çünkü mallarının maliki haline gelmiştir. Aynı hukukî durum, Ebu Hanife'ye göre, ceninin ekserisi sağ olarak anadan ayrılınca; İbn Hazm'a göre ise, az bir kısmı da olsa sağ olarak anadan ayrılma vukubulunca çocuk için sözkonusu olur (25).

#### b) Vasiyet Alacaklısı Olabilmesi

Cenine mirasçı olabilme hakkı tanındığı gibi vasiyet alacaklısı olabilme hakkı da tanınmıştır. Zaten vasiyet, terekenin mirasçılara intikal etmesi gibi bir insana ait bir malın ölümünden sonra mûsâlehe (lehine vasiyet yapılan kişiye) intikal etmesi açısından mirasa benzemektedir. Bu benzerlikten dolayı Yüce Allah mirası vasiyet diye adlandırmaktadır: "Allah size miras hükümlerini şöylece vasiyet ve emreder: Çocuklarınız hakkındaki hüküm, erkeğe iki kadının payı miktarıdır." (26)

23) El-Muğnî, 6/382 vd.

24) Bedran, Ebül-Ayneyn, El-Mirasül-Mukâren, sh. 274 vd.

24) El-Muhallâ, 9/308

26) Kur'an, Nisâ, Ayet. 11

Bütün İslam Hukukçuları ceninin sağ doğması ve lehine vasiyet edilirken ana rahminde varlığı kesinleşmesi şartıyla, vasiyet alacaklısı olabilme hakkının olduğunu kabul etmişlerdir. Bazı hukukçular daha da ileri giderek, vasiyet esnasında anarahminde bulunmasa bile vasiyet alacaklısı olabileceğini iddia etmişlerdir (27).

### c) Lehine vakıf yapılabilmesi

Cenine tanınan malî haklardan birisi de, çocuklara bir mal vakfedildiği takdirde, ceninin de bu haktan yararlanabilmesidir. Vakıftan yararlanma hakkı, çocuklardan birisi olma niteliğinden dolayı cenin için de sabittir. Hatta İbn Akil adındaki Hanbeli hukukçu başlangıçtan itibaren bu hakkın cenin için sabit olduğunu belirtmiştir (28).

## 5- Sıkıt (Sıkıt) Ve Hukukî Durumu

Sıkıt; ana rahminden ölü olarak dünyaya gelen veya tamamı çıkmadan ölen cenine denir. Ana rahminden ölü olarak düşen cenin dört aylıktan büyükse yıkanır, kefenlenir, cenaze namazı kılınır ve müslümanların kabristanına gömülür. İslam Hukukunun sıkıt hakkındaki hükmü budur. Bu durum Muğire b. Şubenin nakline göre Hz. Peygamber'den öğrenilmiştir. Sıkıtın cenaze namazı kılınır dedik. Zira Hz. Ebubekir" cenaze namazı kılınması gerekli şahıslar içinde çocuktan daha layıkını göremiyorum demiştir" Çünkü ruhu üflendiğine göre cenaze namazı da kılınmalıdır. Hz. Peygamber -ki en doğru sözlü olan odur- çocuğun dördüncü ayından sonra ruhunun üfleneceğini haber vermiştir. Hem de cenaze namazı çocuğa ve anne-babasına yapılan hayırlı bir duadır. Bu konuda ihtiyata gerek yok, sağ olduğunu belirlemeye de gerek yok; zira namaz miras hakkı gibi değildir. Sıkıt dört aylıktan az ise yine yıkanır, kefenlenir ve cenaze namazı kılınır. Selef ve halefden bir gurup alimler böyle söylemektedirler ki İbn Ömer, İbn Sirin ve Said b. Müseyyeb bunlardandır. (29) Ancak çoğunluk bu görüşü kabul etmemektedir.

## II. BÖLÜM: DOĞUMDAN SONRA ÇOCUĞUN HAKLARI

İslam Hukukunun henüz ana rahmindeyken çocuğa itina gösterdiğini ve onu himaye etmek ve korumak için çalışıp lehinde olan bazı hakları ona tanıdığını kısa da olsa görmüş bulunuyoruz. Elbetteki çocuk dünyaya geldikten sonra da daha çok

27) İbn Kudame, El-Muğni, 6/180 vd.

28) İbn Kudame age. 6/15, İbn Abidin, 4/474, El-Kavaid, İbn Recep, sh. 178

29) Ebu Davud, Tirmizi, İbn Kudame, age. 2/389, Nevevi, El-Mecmu, 5/215



dikkat ve itina gösterecektir. Bu nedenledir ki çocuğun ihtiyaçlarını giderecek, neşeli ve tatlı bir hayatı ona sağlayacak bir çok hakları ona tanımış bulunmaktadır.

Bu hakları kısaca şöylece sıralayabiliriz :

1- Kendisini koruyacak ve göztecek bir şahsa bağlanma hakkı ki bu İslam Hukukunda "nesebin sübûtu" hakkı olarak bilinir. Kısaca nesep hakkı.

2- Etiyle kemiğiyle bünyesini geliştirecek olan gıda hakkı ki bu süt emme-radâ' hakkıdır.

3- Kendisini diğer insanlardan ayıracak ve onunla çağrılacağı uygun bir isim seçme ve alma hakkıdır.

4- Doğumunun yedinci gününde bir kurban kesmenin vücubu ki İslam Hukukunda buna "akıka kurbanı" denir.

5- Pisliliklerden arınması, temizliği ve bakımı da çocuğun bir hakkıdır. Bu hakkın kapsamına sünnet olma, saç tıraşı ve temizliğine itina gösterme gibi şeyler girer.

6- Çocuğun terbiyesi ve korunması ki İslam Hukukunda "hidane hakkı" olarak bilinir.

7- Kazanç elde etmeye gücü yetecek yaşa gelinceye kadar nafakasını temin hakkı.

8- Dinî terbiye, eğitim ve öğretim hakkı.

Biz aşağıdaki paragraflarda bu haklardan, özellikle hukuku daha yakından ilgilendirenlerini kısmen ayrıntılı olarak izah etmeye çalışacağız.

### 1- Nesep hakkı

İslam Hukukunda nesebin isbatı sadece çocuğun hakkı değildir. Belki ana-babanın, hatta Yüce Allah'ın da hakkıdır. Babanın hakkıdır, zira çocuğunu zayi olmaktan korumak onun en tabii hakkı olduğu gibi, nesebin sübûtu diğer haklarının da doğumuna bir vesiledir. (Çocuğa mirasçı olabilme hakkı gibi) Küçüğün üzerindeki velâyet hakkı, çocuğun zengin, babanın da muhtaç olması halinde, çocuğundan nafakasını isteme hakkı ve çocuk kendisinden önce ölürse terekesine mirasçı olabilme hakkı bu meyanda zikredilebilir (30).

Aynı şekilde nesep bağı ananın da hakkıdır. Çünkü çocuk kendisinden doğduğu için nesebini ispat ederek zina ittihamını defetmek bir hakkı olduğu gibi, çocuğunu zayi olmaktan kurtarmak da onun en tabii bir hakkıdır. Ayrıca nesep bağının sübûtu ile anne de bazı haklar elde etmektedir. Çocuk ile aralarında meydana gelen mirasçılık ilişkisi ve kendisi muhtaç hale düşüp de çocuğunun da durumu müsait olduğu hallerde nafaka isteme hakkı gibi...

30) Muhammed Hüseyinî Hanefî, El-Ahvalüs-Şahsiye, sh. 10 vd.

Nesebin sübütü aynı şekil de bir Allah hakkıdır. Allah hakkı demek, cemiyet için umumî bir yararı gerçekleştirecek hak, yani kamu hakkı demektir. Allah hakkı denilerek Allah'a nisbet edilmesinin sebebi, şanının büyüklüğü ve yararının şumûlüdür. Çünkü neseb, haddizatında cemiyeti ilgilendiren önemli bir meseledir. Cemiyetin çekirdeği olan aile binası neseple kâimdir. Bu sebeple Yüce Allah'ın nesebi korumamızı emrettiğini ve bu emri umuma tevcih ettiğini görüyoruz: "Onları babalarına nisbet ederek çağırınız. Bu Allah indinde daha doğrudur. Eğer babalarının kim olduğunu bilmiyorsanız o halde esasen dinde kardeşleriniz olmakla beraber dostlarınızdır da..." (31) Hz. Peygamber de sahîh nesebini değiştirenler hakkında şöyle buyurmaktadır: "Kim babasından başkasına, babası olmadığını bile bile kendini nisbet ederse cennet ona haram olur." Hatta bu işi bir başka hadisinde küfür alameti olarak belirtmiştir: "Gerçek babalarınızdan yüz çevirmeyiniz. Kim sahîh babasını terkederse küfre girer" (32).

Çocuğun neseb hakkına gelince, bu onun en önemli haklarından. Zira bir çocuğun babasına neseb bağı ile bağlanması onu zayi olmaktan korur, dağınıklıktan kurtarır. Babasız bir çocuğun varlığı cemiyette çok kötülöklere yol açar ve şer kapılarını aralar. Aynı zamanda çocuğun zina çocuğu olmakla ayıplanmasına sebep olur. Bu sebeplerle çocuğun sahîh babasına nisbet edilmesi gerekir. Çocuğun diğer hakları da (emme hakkı, hidane hakkı, nafaka hakkı ve mirasçı olabilme hakkı.... vs.) nesebin sübütuna bağılı olarak doğarlar.

Neseb çocuğun bir hakkı olmasından dolayı, çocuğun nesebi karı-kocanın veya sadece birinin itirafına gerek kalmaksızın ve onların çocuğu inkâr etmelerine de bakılmaksızın, sadece sahîh veya fasit bir evliliğin bulunması ile sabit olur. Çocuğun evlilik mevcut olduğu esnada veya evlenme akdi müddeti içinde doğduğu ve nesebin diğer sübüt şartları da bulunduğunda çocuğun nesebi kocadan sabit olur. (33).

## NESEBİ İSPAT YOLLARI

Nesebi ispat yolları aşağıda özetlenmiştir :

### a) Sahîh Evlenme (Fırâş-ı Sahîh)

Fırâş-ı sahihten gaye, kadının sahîh bir evlenme akdi ile kocasına helal olmasıdır. Böyle bir akitle (fırâş-ı sahîhle) veya akit şüphesi ile aşağıdaki şartlar gerçekleştiği takdirde neseb sabit olur :

31) Kur'an, Ahzap, Ayet, 5

32) Buhari, Sahîh, 8/170

33) Muhammed Hüseyinî El-Hanefî, Hukûkul-Evlâd vel-Akârib, sh. 11 vd.

aa) Evlenmenin meydana gelmiş olması. Bütün İslam Hukukçuları sahih bir evlenme akdinin nesebin sübutu için, evlilik halinde veya karı iddet esnasındayken doğan çocuklar açısından yeterli sebep olduğunda ittifak etmişlerdir. Fakat nesebin ispatı için sırf evlenme akdi yeterli midir yoksa başka bir şarta ihtiyaç var mıdır?

Tercih edilen görüş akde başka bir şartın daha eklenmesi yolundadır ki o şart da birleşmenin gerçekleşmesi veya bunun mümkün bulunmasıdır.

bb) Kocanın çocuğu olabilecek bir çağda bulunması gerekir. Yani koca eşini hamile bırakabilecek yaşta olması ve bülûğa ermesi mümkün olan bir yaşa ulaşmış olması gerekir.

cc) Evlilik esnasında gebeliğin meydana gelme ihtimalidir. Bu da kadının evlilikten itibaren 6 ay veya daha fazla bir müddet sonra doğum yapmasıyla anlaşılır. Bu şartlar gerçekleştiğinde çocuğun babasıyla nesep bağı meydana gelir ve bu bağ ile çocuğun maslahatları gözetilmiş ve hakları korunmuş olur.

#### b) Evlilik Şüphesiyle Birleşme (Fasit Evlenme Vb..)

İslam Hukukunda bir kadın ancak sahih bir evlenme akdi ile bir erkeğe helal olabilir. Fakat bazan öyle zahiri şeyler bulunur ki kadın helal olmadığı halde helal olanlarla karıştırılır ve bir evlilik şüphesi ortaya çıkar. Bu evlilik şüphesi nedir?

Şüphe, aslında sabit olan olmadığı halde sabit şeylere benzeyen şeydir. Veya diğer bir ifadeyle, gerçekten veya hükmen var olmamasına rağmen, bir şeyin şeklen (özellikle evlenmede mübah kılıcı şeylerin) var gibi görünmesi ve bilinmesidir.

Şüphe bazan fiilen olur; bir erkeğin hanımı olmadığı halde hanımın zannıyla bir başka kadınla birleşmesi gibi.. (Bu durum kör bir erkeğin, suiniyetli bir kadınla birleşmesi halinde mümkündür) Bazan da akitte şüphe bulunur. Yani evlenme akdi sıhhat (geçerlik) şartlarını tam taşıyabilir, fasit akit meydana gelebilir.

Evlilik şüphesi bulunan hallerde de nesep sabit olmaktadır. Zira evlilik şüphesi, ihtiyata yer verilmesi gereken konularda geçerli bir akdın sonuçlarını doğurur. Bu durum, çocuğun maslahatlarına riayet ve onu zayı olmaktan koruma amacına yöneliktir. Ancak böyle fasit evliliklerde akit değil, birleşme şartı aranır. Birleşmeden itibaren altı ay veya daha fazla bir zaman içinde doğan çocuğun nesebi sahihtir.

#### c) İkrar

Bir erkek bir çocuğun babası olduğunu ikrar ederse, o çocuğun nesebi mezkûr erkekten sabit olur. Çocuğun erkek veya kız olması farketmezse de, durumun yapılan ikrarın yalan olduğuna delâlet etmemesi gerekir. Bu nedenle İslam Hukukçuları nesebin ikrar ile sübutu için aşağıdaki şartları koşmuşlardır :

1- Çocuğun nesebi meçhul olacak. Çünkü nesebi bilinen bir çocuk sözkonusu olduğu zaman böyle bir ikrar kabul edilemez. İkrarda bulunan kimsenin ikrarında yalancı olduğu ortaya çıkar.

2- Aralarındaki yaş farkı küçüğün (mukarrünleh) oğul, büyüğün (mukırr) baba olmasına müsait bulunacak.

3- Çocuğun babası olduğunu iddia eden bir başka şahıs mevcut olmayacak. İkrar doğru olur da bu şartları taşırırsa böyle bir ikrar ile nesep sabit olur. Ve sahih nesepli bir çocuk gibi bütün çocuk haklarına sahip olur (34).

#### d) Nesebin Tesbiti Davası (Delil)

Nesep sahih veya fasit evlenme akdi ve ikrar ile sabit olduğu gibi, bir akdin varlığını isbat etmeden ve ikrara ihtiyaç kalmadan tek başına nesebin sübütü için dava açıp davayı deliller ile ispat ile de sabit olabilir.

Nesebi ispat davasındaki deliller diğer hukuk davalarındaki deliller gibidir. İki erkeğin veya bir erkek ile iki kadının şahadeti yeterlidir. Hatta nesep davasında bir tek kadının şahitliği de yeterli olabilir. İki erkek, bir erkek ile iki kadın veya tek bir kadının bir çocuğun bir kimseye ait olduğu ve evlilik akdi sonucu kadından doğduğuna dair şahadetleri sabit olursa çocuğun nesebi de sabit olur.

Nesebin ispatı davasında şahit delili ikrardan daha kuvvetlidir. Zira bir çocuğun nesebi ikrar ile bir kimseye bağlansa, sonra da bir başkası çocuğun nesebinin kendisine ait olduğunu ispat için iki şahidi delil olarak getirirse çocuğun nesebi şahit getirenden sabit olur (35).

### ZİNA MAHSULÜ ÇOCUKLARIN NESEBİ

Selef ve halef İslam Hukukçularından bir gurup (36) evlilik dışı gayrimeşru ilişkilerden (zina) doğan çocuğun nesebinin, zina eden erkeğin, çocuğun zina mahsulü olduğunu açıklamaması şartıyla, sabit olacağını ileri sürmüşlerdir (37). Bu görüş, İslam Hukukçularının ekseriyetinin (cumhur-i fukahanın) görüşüne aykırıysa da, bunda hem çocuğun hem de cemiyetin yararı vardır. Terbiyesini ihmal etmeyip yapması ve işlerini idare etmesi açısından çocuğun babasına nisbet edilmesi, daha hayırlıdır. Çünkü çocuğun babasız kalması zayı olmasına, başıbozukluğuna ve suç işlemesine sebep olur, bu yüzden cemiyete de zararı dokunur.

34) Nizamül-Esre, Doktora Tezi, sh. 525

35) Muhammed Hüseyinî, Ahval-i Şahsiye, sh. 96

36) Urve b. Zübeyr, Hasan Basrı, İbn Sirin, İbrahim Nehaf, İshak b. Râheveyh ve İbn Teymiye bunlardandır.

37) Mecmûl-Fetâvâ, 32/112 vd., El-Fürû, 5/526, Zâdül-Meâd, 5/236, El-İhtibârât, sh. 283 vd.

Çocuğun görüşünün gerekçesini ise şu hadis oluşturmaktadır: "Çocuk yatak sahibindir; zina edene ise mahrumiyet vardır." Yukardaki görüşün sahipleri de böyle bir hükmü, davaya aykırılık teşkil edecek şekilde akde dayanarak babalık iddiasında bulunan bir kimsenin olmaması halinde kabul etmektedirler. Çocuğa sahip çıkacak meşru bir baba olmayınca çocuğun gayrimeşru ilişkisi sonucu doğduğu erkeğe neseben bağlanması daha hayırlı olacaktır.

O halde çocuğu gayrimeşru ilişki sonucu da olsa babasına neseben bağlamak kuvvetli ve yerinde bir görüş olup, genel kâideler (kıyas) de bunu gerektirmektedir. Zira baba zina eden birisidir. Çocuk anasına neseben zaten bağlanır, aralarında miras hakkı doğar, çocukla annesinin akrabaları arasında da, zina mahsulü de olsa, nesep sabit olur. Halbuki çocuk ikisinin birleşmesinden doğmuştur. Zinada müşterek olduklarına göre, başkası kendi çocuğu olduğunu iddia etmedikçe, çocuğun gayrimeşru da olsa babasına nesep bağı ile bağlanmasına bir engel yoktur. (38) Halife Ömer'in Cahiliye devrinde doğan zina mahsulü çocukları babalarına nisbet ettiği tarihî vesikalarla sabittir (39).

Bu sebeplerle bu görüşün tercihi ve bununla amel edilmesi kesinleşmiş bulunmaktadır. Özellikle şunu belirtmek gerekir ki bu görüşün sahipleri böyle hallerde bu davaya aykırı olarak bir evlenme akdine dayandırılması mümkün olmadığı zaman nesepin sabit olacağını kabul etmişlerdir. Hz. Peygamber'in "Çocuk yatak sahibindir; zina edene ise mahrumiyet vardır." manasındaki sözünü delil olarak ileri sürenlere ise, bu hadisin gayrimeşru ilişkide bulunan kimse ile akde dayanarak çocuğa sahip çıkan kimsenin anlaşmazlığının çözümüne ait olduğunu söyleyerek cevap vermişlerdir (40).

## 2- Süt Emme Hakkı (Rada.)

Allah buyuruyor: "Anneler çocuklarını iki bütün yıl emzirirler. Bu hüküm emmeyi tamam yaptırmak isteyenler içindir" (41).

Rada, çocuğun doğumdan sonraki iki sene içerisinde annesinin memesinden süt emmesi demektir. Çocuk doğduktan sonra hayatının başlangıcında, hayatını devam ettirecek ve gelişmesini sağlayacak gıdayı ancak annesinin sütünü emmekle

38) Nizamül-Esre, sh, 544

39) Zâdül-Meâd, 4/233

40) Nizamül-Esre, sh. 545

41) Kur'an, Bakara, Ayet, 233

X) Bu görüş tamamen müellife aittir. Yoksa Hanefî, Malîkî, Şafîî ve Hanbelî mezheplerinde tercih edilen görüş böyle durumlarda nesepin gayrimeşru ilişkilerle sabit olmayışdır.

alabilir. Yüce Allah kadına çocuk doğurunca, doğan çocuğun gıdasını tam alması için yeterli sütü ihsan etmiş ve onun kalbine çocuğa devamlı emzirmesi, ondan mutazarır olmaması için şefkat ve merhameti bırakmıştır. Bununla beraber, Allah anneye çocuğunu emzirmeyi bir vecibe olarak öngörmüş, bu işi evlilik hayatında meydana gelen geçimsizliklerin bozabileceği kadındaki duygu ve şefkate terketmemiştir. Ta ki çocuk bu anlaşmazlıklar sonucu zarar görmesin.

Yüce Allah çocuğunu tam iki yıl emzirmeyi anneye bir görev olarak vermektedir. Zira Allah biliyor ki bu müddet çocuk için hayatî ve tıbbî yönlerden en ideal vakittir. Bunu emzirmeyi tamamlamak isteyenlerin iradesine terketmesi ise iki yıllık emzirme müddetinin nihai sınır olduğunu göstermek içindir. Tıbbî araştırmalar bugün de iki yıllık müddetin, çocuğun hem ruhî hem de bedenî yönlerden tam olarak gelişmesi için zarurî olduğunu ispat etmektedirler. Ancak Allah insanların tecrübelerle bu sonucu elde etmesini beklememiş, bir nimet olarak Kur'an'da 1400 sene öncesinden bizlere bildirmiştir. Uzun zaman insan küçüğü çocuklar cehalete kurban edilemezdi. Allah kulları hakkında, hele şefkat ve gözetmeye muhtaç zayıf ve nazik çocuklar hususunda çok rahmet sahibidir (42).

Süt emziren kadına Ramazan ayında oruç tutmama müsaadesi verilmesi ve emzikli kadının çocuğun hayatını koruyacak ve gelişmesini sağlayacak sütün artışına vesile olacak gıdaları almasının bir görev kabul edilmesi, çocuğun haline İslam Hukukunun ne kadar itina gösterdiğinin bir delilidir (43). Bu kâide gereği olarak bazı İslam Hukukçuları, annenin süt emzirmesinin hem dinen nem de hukuken mecburî olduğunu söylemişlerdir. Bu sebepledir ki anne süt emzirmekten kaçınırsa bu işe zorlanır. Zira bu hukukçulara göre ayetin manası "Anneler çocuklarını tam iki yıl emzirsinler." şeklindedir. Yani ayet iki yıl emzirmeyi emretmektedir.

Yukarda da belirttiğimiz gibi Yüce Allah çocuğu emzirmeyi anneye bir vazife olarak yüklemiştir. Bu sebeple anneye bu görevi karşılığında çocuğun babası için bir mükellefiyet kabul edilen bir hak tanınmaktadır. Bu hak örfe ve adete göre annenin yemesini içmesini temin etmesi ve elbisesini yeterince almasıdır. Her iki sorumluluk da emzirme görevinin karşılığıdır. Annenin sorumluluğu çocuğun terbiyesi, bakımı ve emzirilmesinden, babanın sorumluluğu ise gıda ve elbise cihetinden kadının çocuğa bakımını kolaylaştırmak için yardımında bulunmasındandır. Herbiri kendi görevini, yararlarının gözetilmesi kendilerine bırakılmış ve korunması üzerlerine bir görev olarak yüklenmiş olan çocuğun muhafazası için, güçleri yettiği kadarıyla yerine getireceklerdir. "Allah hiç kimseye gücünün yeteceğinden başkasını yüklemez" (44).

42) Seyyit Kutup, Fî Zilalil-Kur'an, 1/253 vd.

43) Mecmû, 6/293 vd., El Muğnî, 5/369 vd.

44) Kur'an, Bakara, Ayet, 233

Ana babadan biri çocuğu diğerine zarar vermek için vesile olarak kullanamaz. "Ne bir anne çocuğu yüzünden, ne de baba çocuğu sebebiyle zarara sokulmasın" (45). Baba, karşılıksız emzirmeyi kabul etmesi için tehdit vesilesi olarak, annenin çocuğa karşı beslediği annelik şefkati ve muhabbetini kullanamaz. Anne de, çocuğunun dertlerini babanın omuzuna yükletmek için babasının ona karşı beslediği sevgi ve şefkati istismar edemez. Aynı şekilde, baba eğer çocuğun bir yararı mevzu bahis ise çocuğuna süt annesi tutmayı istediği takdirde, süt annesine ücretini vermek ve iyi muamele etmek mecburiyetindedir. "Çocuklarınızı başkalarına emzirtmek isterseniz meşru surette verdiğiniz emzirme ücretini teslim edip ödemek şartıyla yine uhdenizde vebal yoktur" (46). Bu verilecek ücret çocuğu terbiye edip gözetmesi karşılığı yapılan bir ödemedir.

Baba vefat ettiğinde sorumluluk mirasçılara intikal eder. "Mirasçıya düşen vazife de bunun gibidir" (47). Çocuğu emziren kadının yeme içmesinden ve örfe uygun olarak güzel bir şekilde giyinmesinden mirasçılar mes'uldür. Bu düstur ailedeki muvazeneyi temin etmektedir ki bir tarafa mirasçı olabilme nimetini verirken diğer taraftan mürisin borçlarına bazı meselelerde katlanma yükünü yüklemektedir.

İslam Hukununun çocuğa gösterdiği itina, babası öldüğü takdirde kesilmemekte, hem çocuğun hem de onu emzirenin hakkını bütün durumlarda garanti altına almaktadır (48).

### 3- İsim Hakkı

İslam Hukuku, çocuğun hakları arasında bir de isim hakkını saymış, çocuğu diğer insanlardan ayıracak ve insanlar arasında onunla çağrılacak güzel bir ad seçiminin ana babanın görevlerinden olduğunu öngörmüştür. İsim güzel manalı, kalbin hoşlanacağı, gönlün meyledeceği şekilde olmalıdır. Uğursuz isimlerin konmasını yasakladığı gibi, manasız ad konulmasına da karşı çıkmıştır.

Sadece çocukların değil, sıkıt (düşük) ların da isminin verilmesini İslam Hukuku tavsiye etmektedir (49)

44) Kur'an, Bakara, Ayet, 233

46) Seyyit Kutup, age. 1/254

47) Kur'an, Bakara, Ayet, 233,

48) Kur'an, Bakara, Ayet, 233

49) Mecmu., 8/353, Camiul-Usul, 1/249-274, El-Muğni, 2/389-390, Zadül-Meâd, 2/17, Tuhfetül-Mevdüd sh. 7,60

#### 4- Hidâne Hakkı (Terbiye Velâyeti)

Hidâne; sözlük anlamı itibariyle bir şeyi kucağa almak, bağra basmak demektir. Zaten "hidn" de kucak, böğür ve kanat altı anlamlarına gelir. Anne yavrusunu yanına aldığı veya bağrına bastığında, kuş yavrularının kanatları arasına sakladığında Araplar bu tabiri kullanırlar. Mecazî manası itibariyle de yardım etmek ve velâyet manalarını ihtiva eder.

İslam Hukukçularının ıstılahında ise hidâne, küçüğü yanında bulundurup terbiye etmek onu koruyup gözetlemek ve işlerini idare etmek hak ve vazifesidir. Kısaca hidâne bir terbiye velâyetidir.

İslam Hukuku aileye çok önem vermiş ve ailedeki huzurun devamı, ülfet ve sevginin idâmesi, merhamet ve şefkatin hakim olması için en doğru yolu göstermiştir. Ta ki çocuklar anne ve babalarının terbiye kanatları altında kin ve düşmanlıktan uzak tatlı bir hayat yaşayabilsinler. İşte hidâne diye bilinen müessese budur.

Ancak evlilik bağı kopup da eşler birbirinden ayrılınca da İslam Hukuku çocukları başıboş ve zayi olabilecekleri bir halde kendi başlarına terketmemiştir. Kendi kendilerine itimat edip, şahsî menfaatlerini idrâk etme imkânına kavuşuncaya kadar onların korunması, himayesi ve terbiyesine ehmemiyet vermiştir. İslam Hukuku bu konuda, hele hele karı koca arasının husumetlerle dolu ve anlaşmazlıklarla örülü olduğu hallerde, yerinde tavsiyeler ve yüce talimatlar öngörmektedir. Yetiştirmesi ve mutluluğu her iki tarafı da ilgilendiren ve karı kocanın müşterek bir meyvesi olan çocuğun menfaati için gönülleri hayra davet etmiş, aklın ve örfün yolunda yürümelerini her iki tarafa da emir buyurmuştur. Bu konudaki emirler, talimatlar İslam Hukukunun bu sarsıntılı devrede gösterdiği itinayı ve çocuğun terbiyesi ile yetiştirmesi için çıkarılabilecek engelleri kaldırıp, mevcut engelleri aşmak maksadiyle gösterdiği alakayı ortaya koymaktadır.

Hidâne döneminde İslam Hukuku önce çocuğun menfaatini korumuş, sonra da şefkatine riayet ve çocuğu kendinden bir parça kabul eden ince duygusunu takdir babından anneye merhamet etmiştir. Yedi yaşına kadar çocuğun terbiye velâyetini (hidânesini) annesine sonra da derece itibariyle anneye en yakın olan annenin hısımlarına vermiş bulunmaktadır. Yedi yaşından sonraki dönemde ise ana veya babaya verileceğine yahut da çocuğun ikisinden birini tercih için muhayyer bırakılacağına dair değişik hükümler mevcuttur. Anneye yedi yaşına kadar verilmesi hükmü adalettir, rahmettir ve yerli yerince bir harekettir. Ancak bu hüküm mutlak değil belki belli şartların bulunması ile meşruttur (50).



Hidâne hakkının verilebilmesi için aşağıdaki şartların bulunması gerekir :

1) Hidâne velayetini üzerine alacak annenin küçüğe yabancı olan veya mahrem olmayan bir kimse ile evli olmaması, terbiye velayetini yüklenebilecek ehliyete sahip bulunması ve dini ile dünyasının müstakim ve temiz olması... [Bu şart, çocuğun müstakim bir şekilde yetişmesini sağlayacak uygun ortamın temini içindir. Anne dışındaki kadımların da küçüğe yabancı olan biri ile evli olmaması gerekir. Zira çocuk anne baba şefkatini kaybettiğine göre, hiç olmazsa buğzedecek veya eziyet etmesi muhtemel olabilecek kimselerden uzak olması gerekir. Küçüğe yabancı olan kimse çok nadir haller hariç, onun yeme içmesine ve terbiyesine tam itina gösteremez.

2) Emniyet; çocuğun hayat, sıhhat ve ahlakını koruyamayacak kadar ihmal-kârlığı ile meşhur, çocuğa karşı olan görevini idrâk edemeyecek kadar şuurdan mahrum kimseler bu hidâne velayetini yüklenemezler.

3) Adalet; yani bu velayeti yüklenecek kimsenin akıllı, namuslu ve bâliğ olmasıdır. Hidâne velayeti ana babadan başkasına ait olduğu hallerde, bu velayeti yüklenecek kimse sapık, kötü yolda birisi ise, şayet küçük kendisine teslim edildiği takdirde küçüğe zararı dokunacağından korkuluyorsa böyle birisi hidâne velayetini yüklenemez. Ama bu durumu küçüğe zarar vermeyecek ise velayet görevini yüklenbilir. Zira küçük onun kötü fiillerinden etkilenecek çağa kadar yanında bırakılır, o zaman çocuk elinden alınır.

4) Terbiyeye güç yetirebilmek.... Küçüğün yakını hasta veya müzmin yaşlı olursa bunun hidâne hakkı yoktur (51). İslam Hukukunun çocuğun terbiyesine gösterdiği itina, seçerek aşağıya aldığımız şu hadiselerden gün gibi ortaya çıkmaktadır.

a) Abdullah b. Ömer anlatıyor : Bir kadın Hz. Peygamber'e gelerek şöyle dedi: "Ey Allah'ın Peygamberi, şu oğluma karnım yuva, göğsüm çeşme ve kucağım kundak olmuştur; halbuki babası beni boşadı ve çocuğu benden çekip almak istiyor." Hz. Peygamber şu cevabı verdi: "Evlenmedikçe çocuk öncelikle sana aittir" (52).

b) Hz. Ali, kardeşi Ca'fer ve Zeyd, Hz. Hamza'nın küçük kızının terbiye velayeti hususunda anlaşamadılar. Hz. Ali: "O benim amcamın kızıdır, ben daha layıkıyım." dedi. Cafer: "Benim hem amcamın kızıdır, hem de teyzesi benim hanımımdır." dedi. Zeyd de "O benim kardeşimin kızıdır." dedi. Hz. Peygamber teyzesinin yanında kalmasını hükme bağlayıp şöyle buyurdu: "Teyze anne makamındadır" (53).

51) Ebu Davud, Sünen, 1/529, Buhari, 5/303

52) Şevkânî, Neylül-Evtâr, 6/349

3) Müslim, Buhari

c) Hz. Ebubekir'in halifeliği zamanında Hz. Ömer ile boşadığı eşi arasında oğlu Asım konusunda anlaşmazlık olmuş ve Halife Ebubekir Hz. Ömer'e şöyle demiştir: "Anasının okşamayı, kucağı ve kokusu çocuk için senden daha hayırlıdır; büyüyüp kendisi tercihde bulununcaya kadar." (54).

## HİDÂNE MÜDDETI

Çocuğun doğumundan bülûğ çağına erişinceye kadar geçen zaman iki merhaleye ayrılır :

Birincisi; Hidâne müddeti, yani çocuğun ancak kadınlar tarafından en iyi şekilde yapılabilecek olan hizmet ve gözetlemeye muhtaç olduğu zamanlardır. Bu zaman merhalesi sabır, ferâğat ve tam bir şekfat ister. Bu sebeple bu müddet içinde birinci derecede velayet hakkı (hidâne) kadınlara tanınmıştır. Bu merhale, hidâne hakkını kullanan ister çocuğun annesi ister bir başkası olsun, çocuğun kendi kendine bazı işlerini tek başına yapabileceği çağa gelince sona erer. Genellikle, kendi kendine yiyip içene, giyinene ve şahsî temizliğini yapana kadar bu merhale devam eder. Bu nisbî bir ifade olduğundan bazı hukukçular ihtilafa yer kalmaması için erkek çocukta yedi yaşın nihâi sınır olarak kabul etmişlerdir. Kız çocuk ise anne veya ninenin yanında bülûğ çağına kadar kalacaktır.

İkinci merhale, her hususta velisi olan baba veya dedesine çocuğu teslim etme devresidir. Çocuk kadınların yapabileceği terbiye hizmetine ihtiyaç duymaz bir çağa gelince, artık belli bir yaşa kadar terbiyesi yön değiştirir; eğitim, öğretim ve dinî-ahlakî terbiyeye muhtaç hale gelir. İşte bu iş kadının pek muvaffak olamadığı ve erkeğin daha rahat başarabileceği bir konudur. Ve artık velayet anneden ziyade babaya verilecek bir çağa gelmiş bulunmaktadır.

İslam Hukuku erkek çocuk ile kız çocuğun hidâne müddetlerinin nihâi sınırı konusunda bir ayırım yapmıştır. Kız çocuğun, kendi hizmetlerini tek başına yapabileceği çağa geldikten sonra da, kadına gerekli olan evin idaresi, temizliği ve mevcut adet ve edep kaidelerine göre evi evirip çevirmesi konularında yine de terbiye ve eğitime ihtiyacı vardır. Ancak bülûğa erince veya koruma ve gözetlemeye ihtiyacı kalmayacak bir yaşa gelince - ki bu konuda erkekler kadınlardan daha güçlüdür- ikinci merhaleye yani esas velisine teslim devresine intikal eder.

### 5-Nafaka Hakkı

İslam Hukukunda çocuk için kabul edilen haklardan biri de, çocuk küçük ve kazanç elde etmeye güç yetiremez bir halde olduğu müddetçe nafakasını talep hakkıdır. Allah buyuruyor: "Kadınların normal ölçüde yiyecek ve giyecekleri ço-

çuğun babasına aittir. Kimse takatinden ziyadesiyle mükellef tutulamaz" (55). Diğer bir ayette de meâlen şöyle buyuruyor: "Eğer sizden boşanan kadınlar, kendilerinden olan çocuklarınızı sizin faydanıza emzirirlerse onlara ücretlerini veriniz. Aranızda bu hususta güzelce ve mürüvete layık bir şekilde müşavere ediniz, danışınız. Eğer bu konuda bir güçlükle karşılaşsanız, o halde çocuğu babası hesabına bir başka kadın emzirecektir. Hali vakti geniş olan, nafakayı genişliğine göre versin. Rızkı kendisine daraltılmış bulunan fakir de nafakayı Allahın ona verdiği kadarından versin. Allah hiç bir kimseye, verdiğinden başkasını yüklemez" (56).

Hız. Aışenin naklettiğine göre, Hind adlı bir kadın, Hız. Peygambere şöyle der: "Kocam Ebu Süfyan cimri bir adam; onun haberi olmadan almasam bana ve çocuğuma yetecek nafaka vermiyor" Hız. Peygamber ona şu cevabı verir: "Normal ölçüde sana ve çocuğuna yetecek kadar al" (57).

Çocuğun nafakası yeme, giyme ve oturma ihtiyaçlarını, aynı şekilde hizmetçinin ücretini de, çocuğun hizmetçiye ihtiyacı olması şartıyla kapsamına almaktadır.

Küçüğün nafakasını temin mükellefiyeti kazanç elde etmeye muktedirse, fakir olsa bile, babaya aittir. Babanın gaib olması hali bu mükellefiyeti ondan düşürmez. Böyle bir durumda, hâkim baba aleyhine nafakayı takdir eder ve hazır olan yakınlarına da çocuğun nafakasını temin etmelerini ve yaptığı masrafları sonradan babasından talep etmelerini emreder, karara bağlar.

Ancak baba hem fakir hem müzmin bir hastalığa tutulduğundan dolayı çalışıp kazanmaya da muktedir değilse, nafaka mükellefiyeti babadan düşer ve nafaka mükellefiyeti çocuğun babayı takip eden diğer velilerine ait olur. Çünkü böyle bir durumda baba ölü hükmündedir. Şayet çocuğun nafakasını temin edebilecek bir akrabası yoksa, hem küçüğün hem de ailesinin nafakasını te'min beytül-mala (Devlet Hazinesine) aittir. Zira beytül-mal mirasçısı olmayan kimselerin mirasçısıdır. O halde kendisine nafaka temin edecek kimsesi olmayanların nafakası beytül-mala aittir. Zira "külfet nimete ve nimet külfete göredir" (58).

## 6- Eğitim ve Öğretim Hakkı

Çocukluk dönemi, tam manasıyla, hayatta kendisinden istenecek şeylere çocuğu hazırlamak, alıştırmak ve yetiştirmek dönemidir. Diğer varlıklar arasında insanın vazifesi en büyük vazife olduğuna göre, insanın çocukluğu da en güzel şekilde hayata

54) Kur'an, Bakara, Ayet, 233

56) Kur'an, Talak, ayet, 6-7

57) Müslim, Kitabül-Akdiye

58) İbn Âbidin, c. 2, sh. 924, Mecelle, md. 88

hazırlanması ve geleceğe tecrübeli olarak bakması için daha uzun bir müddet devam etmektedir. İşte bu zaman içinde, zikredilen sebeplerle çocuğun ana-babasının beraberliğine olan ihtiyacı daha çoktur.

Çocuklar yeryüzündeki en kıymetli hazine ve geleceğin teminatı olduklarından, İslam Hukuku ana-babayı, onlara itina göstermeye, terbiye, eğitim ve öğretimlerini en güzel şekilde yapmaya, şefkat ve merhametlerini onlardan esirgememeye teşvik etmiştir.

İslam Hukuku çocukların dünya ve ahirette kendilerine yararı dokunacak herşeyi öğrenmelerini emretmiştir. Çocuklara telkin edilecek ve kulaklarına atılacak ilk şey Allahın zikri ve Allah fikridir. Hz. Peygamber "Çocuklarınızın kulaklarını "Lâilâhe illallah" kelimesiyle açınız ve ölürken de yine "Lâilâhe illallah"ı telkinediniz" buyurmuştur (59). Hz. Peygamberin kendi tatbikatı da bunu tenkit etmektedir. Bu sebeble İslam hukukçuları, doğan çocuğun kulağına ezan okumanın meşru bir adet olduğuna hükmetmişlerdir (60)

Ana-babanın çocuklarını gelişme ve büyüme devrelerine göre eğitip öğretmeleri temel görevleridir. Önce konuşmayı ve dilini öğrenecektir. Sonra da okuma, yazma, lüzumlu dini bilgiler öğretilenektir. Kur'an ve hadis ezberletilecek, ruhu pisliklerden arıtacak ahlak ve manevi terbiye ihmal edilmeyecektir. Kur'an ezberleme temel bilgilerden sonra islami eğitimin temelini teşkil eder.

Çocuklara yararlı olacak, zihinlerini açmaya yarayacak ve bedenlerinin gelişmesini temin edecek eğitimin de en güzel şekilde yapılması gerekir. Bu manada Hz. Ömer şöyle demiştir "Çocuklarınıza atıcılığı, yüzücülüğü ve biniciliği öğretiniz." Bu guruba çocukların namaza alışmaları ve ibadete başlamaları da girer. Hz. Peygamber: "Çocuklarınıza yedi yaşına gelince namazla emrediniz. On yaşına gelince namaz kılmaları için dövünüz ve yataklarını ayırınız" (61).

Çocuklar eğitilirken fazla şiddetle kaçmamak ve katı davranmamak gerekir. Zira şiddet ve katılık onları öğretim ve eğitimden nefret ettirir, onları yalana ve kötü söze sevkeder, ahlakları bozular. Öğreticilerin ve ana-babaların çocuklara katı davranmamaları, belki yumuşaklıkla ve şefkatle davranmaları gerekir. Hz. Peygamber çocuklara şefkat ve merhametle davranmak hususunda en güzel bir misaldir. Namaz kılarken bile Emâme adlı bir kız çocuğunu boynunda taşıdığı, Hz. Hüseyini kucağına alarak sevdiği nakledilmektedir. Hatta bir gün Hz. Alinin oğlu Hasanı öperken,

59) Hâkim, Müstedrek, Tuhfetül-Mevdûd, sh. 133

60) Bu konuda bkz: Ebu Davud, Babül-Edeb, Tirmizi, Ahmed b. Hanbel, Müsned, c. 6/390-392,

El-Fethur-Rabbanî, t. 3/133-134, Tuhfetül-Mevdûd, s. 66, Zadül-Mead, 2/15 vd,

61) Neyfül-Evtar, c. 1, sh. 322

yanındaki Akra' b. Hâbıs şöyle demişti: Benim on çocuğum var, bu zamana kadar hiç birini öpmedim. Bu söz üzerine Hz. Peygamber ona bakmış ve şöyle buyurmuştur: "Merhamet etmeyene merhamet edilmez" (62).

Hz. Peygamber çocuklara karşı şefkat ve sevgi göstermekte en yüce örnek olduğu gibi, çocuğun terbiye ve te'dip edileceği yaşı da belirlemiş bulunmaktadır. Uzun bir hadisinde "Çocuk 6 yaşına gelince edeplendirilir ve eğitilir." buyurmaktadır (63). Yine Hz. Peygamber çocuğun eğitilmesi ve terbiyesinin babası üzerindeki çocuğun haklarından olduğunu belirtmiş ve şöyle buyurmuştur: "Çocuğun babası üzerinde hakkıdır ki edep ve terbiyesini en güzel şekilde yapsın" (64).

Babanın çocuklarının terbiye ve eğitiminde, aralarında eşitliğe riayet etmesi, birini diğerine üstün tutmaması gerekir. Taki sevgi, ülfet ve birlik içinde büyüsünler. Hz. Peygamber çocuklar arasında eşitlik ve adalete riayetin bir vazife olduğunu belirterek şöyle buyurmuştur: "Çocuklarınız arasında adaleti elden bırakmayınız." Bu ifadeyi üç defa tekrar etmiştir (65).

Nu'man b. Beşir anlatıyor: Babam bana malının bir kısmını karşılıksız olarak bağışladı. Annem Hz. Peygamberi bu bağışına şahit yapmadıkça bu işe razı olmayacağını söyleyince Hz. Pelgambere geldi ve meseleyi arzetti. Bunu duyan Hz. Peygamber "Peği bütün çocuklarına bu kadar mal verdin mi?" diye sorunca "Hayır" dedi. Resulullah da "Allahdan korkun, çocuklarınız arasında adaletle muamele edin" (66). buyurdu.

Çocuklar arasında eşitliğe riayet sadece maddi meselelere münhasır değildir. Belki çocuklarla münasebeti ilgilendiren herşeyi, sevgiyi, şefkati hatta ve hatta öpmeyi dahi kapsamına almaktadır. Hz. Enes'in anlattığına göre, Hz. Peygamberin yanında oturan bir adamın oğlu gelmiş, onu öpmüş ve yanında oturtmuş, sonra kızı gelmiş, onu da almış, oğlunun yanına oturtmuş. Bu manzarayı seyreden Hz. Peygamber "Aralarında adalete riayet etmedin." buyurmuştur (67).

Çocuğa yeme-içme adabını öğretmek de islamın ve Hz. Peygamberin emirleri arasında yer almaktadır. Çocuğa önünden yemesi, başkasının önüne geçmemesi, yemeğe dikilip bakmaması, yiyeceklerin ağızlarına bakıp durmaması, acele yememesi,

62) Bu konuda bkz: Müslim, Buhari, Nesaf, Gazali, İhyaü Ulümüd-Din, c. 2 sh. 218, Nevevi, Riyazü's-Sâlihîn, sh. 104, İmam Ahmed b. Hanbel, Müsned, c. 6, sh. 296

63) Gazali, İhya, c. 1, sh. 217

64) Gazali, İhya, c. 2, sh. 214

64) Neylül-Evtar, c. 6, sh. 7

66) İbn Kudame, El-Muğni, c. 6, sh. 42, Neylül-Evtar, 6/8, Tuhfetül-Mevlûd, 135

67) İhya, 3/72,

iyi çiğnemesi, arka arkaya lokmaları ağzına koymaması, elini ve elbisesini kirletmemesi gibi çok ayrıntılı şeylerin bile tenbih edilmesi gerekir (68).

Çocuğun doğruluk, güvenilirlik ve güzel ahlak v.s. konularında eğitilmesi bir vecibe olduğu gibi, güzel bir ahlakı görüldüğü, beğenilen bir iş yaptığı müşahede edildiğinde de, mükafatlandırılmalı ve cesaret verilmelidir. Bir hata işlediğinde onu görmezlikten gelinmeli, tekrar işlerse yumuşak bir şekilde tenbih edip cezalandırılmalıdır.

Hülasa çocuk ana-babasının yanında bir emanettir. Onun temiz kalbi herçeşit nakış ve suretten beri olan bir cevherdir. Baba-ana istedikleri nitelikte şekillendirmeye muktedirler. Nitekim Hz. Peygamber de şöyle buyurmuştur: "Her doğan çocuk İslam fıtratı üzere doğar, ama ana-babası onu yahudileştirir, hiristiyandırır veya mecusileştirir" (69).

### III- SONUÇ

"İslam Hukukunda çocuğun hukukî durumuna genel bir bakış" adlı araştırmamızla, İslam Hukukunun henüz vücuda gelmeden bir cenin olarak değişik merhalelerde iken çocuğa nasıl itina gösterdiği ve ister ana karnında cenin olsun, isterse dünyaya gelmiş bir çocuk olsun ta rüşd çağına ulaşıncaya kadar ne gibi malî-gayr-i malî haklar tanıdığı ortaya çıkmış bulunmaktadır.

Gördük ki İslam Hukukunun çocuğa tanıdığı bütün haklar, ana-babanın omuzlarına yüklenen vazifelerden başka birşey değildir, Rüşd çağına gelinceye ve hayatın ağırlıklarını sırtında taşıyabilecek bir devreye ulaşıncaya kadar) bütün gelişme devrelerinde onu gözetmekten ve istirahati için uykusuz kalmaktan ana-baba sorumludur.

Bu önemli görev karşılığında, İslam Hukuku çocuklar üzerine de ana-babaya itaat, onlara en güzel şekilde muamele ve iyilik etmek görevini yüklemiştir. Yüce Allah buyuruyor: "Rabbin, "Kendisinden başkasına kulluk etmeyin. Ana ve babaya iyi muamele edin." diye hükmetti. Eğer onlardan biri veya her ikisi senin nezdinde ihtiyarlığa ererlerse onlara "öf" bile deme. Onları azarlama. Onlara çok güzel ve tatlı söz söyle. Onlara acıyarak tevazu kanadını yerlere kadar indir. Ve "Yarab, onlar beni çocukken nasıl terbiye ettilerse sen de kendilerini öylece esirge, de" (70). "Allaha kulluk ediniz, O'na hiç birşeyi eş tutmayınız. Ana-Babaya da iyilik ediniz."

68) Riyazüs-Salihin, sh. 262

69) Buhari

70) Kur'an, İsra, ayet, 23-24

(71) Bu ayetlerde de Yüce Allah Ana-Baba hakkını, önemini artırmak ve şanını yüceltmek için Allah hakkı ile beraber zikretmiştir. Kur'anın ana-babaya iyilik konusundaki emir ve tavsiyelerini pekiştiren yüzlerce hadis de bulunmaktadır. Biz bunları teker teker zikretmeyip kaynak vermekle yetiniyoruz. (72)

İşte ancak bu esaslar dâiresinde sağlam ve kuvvetli olarak kurulan bir aile binasından İslam Hukukunun beklediği hayırlı amaçlara ve yüce hedeflere ulaşılabilir. Böyle bir binada doğan çocuklar da daima şefkat, merhamet duygularını hisseder, büyükler de umdukları iyiliği, ikramı ve hürmeti bulur. Sonuçta bu kaidelere riayet ederek yaşayan ailelerden teşekkül eden cemiyet, birbirine bağlı mütesanit ve muhabbet, sevgi ve merhamet gibi yıkılmaz, parçalanmaz temellere oturtulan bir cemiyet haline gelir.

---

71) Kur'an. Nisâ, ayet, 36

72) Fethul-barî, 2/29, 6/3 vd., İhya, 2/210, Mişkâtül-Mesâbih, c. 2, sh. 497-600





## KAYNAKLAR

## I- Kur'anı Kerim

## II- Sözlükler

1- İbn-i Manzûr, Lisânül-Arab, 15 cilt, Mısır

2- Feyruzâbâdî, Mecdüddin, El-Kâmusül-Muhît, 4 cilt, Mısır

## III- Tefsir Kitapları

1 Muhammed Emin, Advâül-Beyan Fi Tefsiril-Kur'ani Bil-Kur'an

2- Seyyit Kutup, Fi Zilalil-Kur'an, 10 cilt, Mısır

## IV- Hadis Kitapları

1- Amed b. El-Müsned, 10 cilt, Mısır

2- Buharî, El-Câmiüs-Sahih

3- Müslim, El - Câmiüs-Sahih

4- Ebu Davud, Sünen

5- İbn Mâce, Sünen

6- Beyhaki, Süneül Kübrâ

7- Tirmizi, El-Câmiüs-Sahih

8- Hâkim, ElMüstedrek

9- Aclûnî, Keşfülhafa

10- Aliyyül-Kâri, El-Esrârül-Merfûa

11- Şevkânî, El-Fevâidül-Mecmûa ve NeylülEvtâr

12- İbn Hacer, Askalânî, Fethül-Bârî Şerhu Sahihil Buharî

13- Nevevî, Şerhu Sahihi Müslim

14- Nevevî, Riyazüs-Sâlihîn

## V- İslam Hukuku Kitapları

1- İbn Teymiye, MecmûülFetâvâ

2- İbn Kudame, ElMuğnî

3- İbn Müflih, El-Fürû

4- İbn Kayyim, Zâdül-Meâd ve TuhfetülMevdûd Fi Ahkâmil-Mevlûd

5- Nevevi, El-Mecmû Şerhul-Mühezzeb

6- El-Kâsânî, Bedâiyüs-Sanâyi' Fi Tertibiş-Şerâyi

7- İbnül-Hüman, FethulKadr

8- İbn Hazm, El-Muhallâ

9- Bedran EbulAyneyn, El-Mirâsül-Mukâren

10- Muhammed Hüseyin El-Hanefî, El-Ahvâlüş-şahsiye

11- İbnül-Lihâm, El-Bâlî, El-İntibârât

12- Muhammed b Ahmed Es-Sâlih, Nizâmül-Esre Fiz-Zivâc Ve Asârühü

13- İmam Gazalî İhyâü Ulûmid-Dîn

14- İbnül-Esir, Üsdül-Gâbe Fi Ma'rifetis-Sahâbe