

HUKUKÎ VE İÇTİMAÎ BAKIMDAN VAKIF

ALİ HİKMET BERKİ

Vakfın mâhiyeti, tarihi, inkişafı, vakfiyelerin ve vakıf hizmet ve şartlarının faideleri.

Gaye bakımından hukuk-ı tasarruf iki kısma ayrılır. Biri mütekabil ihtiyaç ve menfaatleri ve diğeri insanî yardım istihdaf eder. Birinci kısım yaşamak zarûretinin ve ikinci kısım ahlâk-ı fâzılânın icabıdır. Gayesi devamlı yardım teşkil eden kısma hukuk lisanında Vakıf denir. Medenî Kanun'da bu mefhum «T e ' s i s» lâfziyle ifade olunmuştur. Bidâyetlerde Hab s ve Sadaka kelimeleri ile ifade olunuyordu. Kadîm Fıkıh kitaplarında «Kitâbü's-Sadakaat», «Kitâbü'l-Ahbâs» unvanları altında tetkik ve izah olunan tasarruf vakıf, tasarrufudur. «Vakıflar» adlı eserimizde söylediğimiz gibi «Vakıf» müessesesi menşe' ve gaye itibariyle hukukî müesseselerin en hayırlı ve faideli ve gayrendişlik faziletinin en sevimli tezahürüdür. İnsanın fıtratında bu haslet mevcuttur; iyi terbiye ve ilim ile inkişaf eder ve fena terbiye ve telkinle dumura uğrar.

Vakfın Mâhiyeti :

Vakıf, bir malî âmmenin mülkü hükmünde olmak üzere bir veya birkaç gayeye müebbeden tahsis etmektir. Fıkıh kitaplarında menfaati insanlara ait olmak üzere bir malî Allâh'ın mülkü hükmünde temlik ve temellükden alıkoymak meâlinde olan tarifin müeddâsı da bundan ibârettir. İşte hukukî mânada vakıf budur. Vakıf teessüs et-

tikten sonra cumhûr-ı fukahâ tarafından kabul olunan re'ye göre o malda vakfın mülkiyeti zâil olur. Ve bundan sonra vakıf mal gayesine ve vakf edenin şartlarına göre idare olunur.

Bir de Vakf-ı Gayri Sahih denilen tahsisler vardır ki maksat ve gaye itibariyle vakfa benzerse de bunlar hukukî mânada vakıf değildir, daha ziyâde idarî tasarruf cümlesindedir. Tahsisat kabilinden olan vakıflara dair dördüncü Dergide Zağnos Paşa merhûmun ve zevcesinin vakfiyeleri tahlil olunurken izahat verildiğinden burada tekrar etmiyeceğiz.

Biraz evvel işaret ettiğimiz gibi teşriî bir halde ve alehusus fakirlere vakıf İslâmiye'tle başlamıştır (1). Kur'ân-ı Kerim'de vakfın meşrûriyeti hakkında bir nass ve sarâhat-i mahsûsa yoksa da Kur'ân'daki

1 İslâmiye'ten evvel de hayrî eserler yapılmakta idi. İbrahim (Aleyhi's-selâm) ın bazı vakıfları vardır. Kudüs'de bulunan bu vakıflar mütevelliler tarafından idare olunurken Hazin-e Evkafca zabt edilmiştir. Bu vakıflar hakkında kuyûd-ı kadîmede tetkike değer malûmat vardır. Ancak Hukuk tarihi İslâmiye'ten evvel hukukî bir müessese olarak vakıf fikri mevcut olduğunu kayd etmez. İbâdethane gibi bazı hayrî müesseseleri yapıldığı sabit ise de İslâmî gaye ile fukaraya vakıf İslâmîye'tle başlamıştır. Tarihi vesika ve eserlere nazaran İslâmiye'ten evvel Türkler birçok hayrî eserler yapmışlardır. İslâmîye'tin ruhuna uygun olan Türk'ün âlinecap ve temiz duygusu İslâm Dini'nin talim ve irşâdiyle daha ziyade inkişaf eylemiştir.

rûh-ı teşrî' vakfın meşrûiyetine delâlet eder. Çünkü vakf (لن تنالوا البر حتى) (Naz m-ı Celîli ile teşvik olunan hayır ve iyilik cümlesinden olduğu gibi (وما تقدموا لانفسكم من خير تجدوه) Â y e t i K e r i m esinin şümûlünde dâhildir. Nitekim Nebiyy-i Ekrem (اذمات ابن آدم انقطع عمله الا عن ثلاث صدقة

جارية وعلم ينتفع به و ولد صالح يدعوا له) H a d i s i Ş e r i fiyle vakfa teşvik buyurmuştur.

Vakıf S a d a k a i C â r i y e nev'inden olup hiç bir mahal ve zamanda dünyanın hâli kalmadığı fakr ve yoksuzluk hayatının elem ve ızdırabını ıslâha hizmet eden bir müessesedir. Şayanı dikkattir ki, İslâmiyet iyilik ve hayrı insanlara hasretmeyip bir H a d i s i Ş e r i f'in delâleti veçhile hayvanlara iyiliğe de teşmil etmiştir. Bazı vakfiyelerde insanlara vakıf zımında hayvan ve kuşların yemlenip yaşatılması için yapılan vakıflar İslâm Dîn'inin rahm ve şefkatinden ve işaret ettiğimiz H a d i s i Ş e r i f'ten mülhem olmuştur.

C e n â b-ı R e s û l-i E k r e m insanları vakıf yapmağa sözle teşvikle iktifa etmeyip M e d i n e-i M ü n e v v e r e'de bulunan yedi parça akarlarını vasiyet tarikiyle vakf ve süknâsını, yani buralarda oturmak suretiyle intifa' hakkını mü'minlerin fakirlerine şart eylemiştir. Müteâkiben. I s r i N e b i'ye ittibâan A s h â b-ı K i r â m ve sonradan gelen M ü s l ü m a n l a r sayısız vakıflar te'sis etmiş ve vakıf fiil ve temâyülü mütezâyid bir surette devam eylemiştir.

Vakıflar yapıldıkça yeni yeni hâdis ve mes'eleler tahaddüs etmekte idi. Daha ilk asırda İslâmî esaslar dairesinde bunların hükmü tâyin olunmuştur. Hicri üçüncü asrın büyük âlim ve fakihlerinden H a s s a f'ın «A h k â m ü'l - E v k a f» adlı eseri münderecatından da anlaşıldığı üzere vakıf mes'elelerinin teferruata varıncaya kadar

ilk asırlarda tetkik ve hükümleri içtihatlarla tesbit olunmuştur. Bu mes'ele ve hükümler tedvin devrinde diğer hukukî mes'elelerle birlikte tedvin edilmiş ve sonraları vakıf mevzuunda müstakil eserler yazılmıştır. A r a p ç a yazılanlardan en meşhurları H a s s a f ile H i l â l b i n Y a h y a'nın eserleridir (2). O s m a n l ı T ü r k âlimlerinin yazdıkları eserler arasında mütedâvil ve meşhur olanları Ö m e r H i l m i E f e n d i merhûmun «İ t h â f ü' i - A h l â f f i A h k â m i'l - E v k a f» adlı eser-i güzîniyle M e c e l l e şârihi A l i H a y d a r E f e n d i merhûmun «T e r t i b ü's - S u n û f f i A h k â m i'l - V u k û f» isimli kitabıdır. Vakıf mes'elelerine dair T ü r k ç e daha bazı eserler yazılmış ise de bunlar muhtasar ve bazıları nâ-tamam olduğundan iştihar edememiştir.

Asırlar geçtikçe vakıf yapmak temayülü artmıştır. O derecelerde ki, İslâm beldelerinin ekserisi umumi bir vakıf manzarası arz eder bir hâle gelmiştir. V a k ı f l a r K a n u n u'nun kabul ettiği tâviz usulü üzerine İ s t a n b u l'da ikiyüz küsür bin tâvize tâbi icâreteynli ve mukataalı vakıf bulunduğunu işittiğim ve beş on sene evvel H a y d a r - â b â d D i y â n e t R e i s M u a v i n i memleketimizi ziyaret ettiği zaman H a y d a r - â b â d'da vakıfların çokluğunu ve bunların vâridâtını sarf edecek yer bulamadıklarını söylediği zaman hayret etmemiştim. Çünkü İslâm diyarlarındaki vakıflar hakkında, icmâlen de olsa, bazı tetkiklerde bulunmuştum.

Mevsûk rivayetlere nazaran H a z r e t-i P e y g a m b e r'den sonra A s h â b d a n ilk evvel vakıf yapan H a z

(2) H a s s a f E b u b e k i r, A h m e d b i n Ö m e r-ü ş-Ş e y b a n idir. Fukağanın büyüklerindedir. Kendi kazancı ile geçinir. Mutteki bir zattı. Hicri 261 tarihinde B a ğ d a d'a vefat etmiştir. Muhtelif ilimler hakkında kıymetli bir çok eserleri vardır.

H i l â l : Basra ahalisinden ve Hanefi fukahâsından bir zattır. Babasının adı Y a h y a'dır. 245 tarihinde vefat etmiştir. «K i t a b u'l - V a k ı f» dan başka bazı eserleri vardır.

re-ti Ömer olmuştur. Hazreti Ömer Medîne'de bulunan ve Semğ denilen hurma bahçesini, «Ne yapayım?» diye Peygamber'den sormuş, Peygamber-i Zî-şân, «Ashını habs ve semeresini tasadduk eyle.» buyurmuşlar ve müşarünileyh de bu bahçeyi fukaraya vakf etmiştir. Hazreti Ömer'in vakfını Ebû-Bekr, Ali, Zeyd bin Sâbit, Ümmü'l-Mü'minin Hazreti Âişe ve sair Ashâb-ı Kirâm'ın vakıfları takip etmiş ve böylece her asır ve devirde vakıf fiili büyük bir hızla artmıştır.

Bu emr-i hayrın devamı neticesinde Müslüman şehir, kasaba ve köylerinde sayısız vakıflar vücuda gelmiştir. Bilhassa Mısır, Mekke, Medîne, Haleb, Şam baştanbaşa birer vakıflar şehri halini almıştır. Bunlar kısmen sahîh ve kısmen gayr-i sahîh tahsisat kabilinden vakıflardır. Ne yazık ki, son zamanlarda ahlâka ârız olan za'f yüzünden vakıfların çoğu ziyâa uğramış ve mütevellilerin sû-i isti'mali ve murakabe makamlarının ihmali ve kayıtsızlığı sebebiyle birçok müessesât ve müteğallât-ı vakfiye zalim ellere geçmiştir. Hattâ bugün öyle vakıflar vardır ki, ne alâkahlar ne de Vakıflar İdaresi haberdardır. Murakabe makamları mütevellileri, Hazîne me'murları gibi tam bir murakabeye tâbi tutsa idi vakıflar bu âkibete uğramıyacaktı.

Vakıflar Ne Maksatla Yapılıyordu ve bu Tehâlük Niçindi?

Vakfiyeler şöyle bir gözden geçirilirse, bu müessesenin gayesi açıkça anlaşılır. Meşrûtün-lehler ya evlât, ahfad veya akraba ve utekaa ve bunların evlâdı veya fukara veya cami, mescit, mektep, medrese, kütüphane, yol, köprü, hastahane, çeşme ve kuyu gibi hayrî cihetlerdir veya bunların birkaçıdır. Bunların fert ve cem'iyete te'min eylediği fâide izaha muhtaç değildir. Cami ve mescitlerle irfan müesseselerinin yüzde doksan dokuzu vakıftır. Kendileriyle iftihâr ettiğimiz âlimler, fakihler, filozoflar, hülâsa ilim, fen ve san'at erbâbı bu mektep

ve medreselerde yetişmiş, beledi ve sıhî işlerin çoğu vakıf suretiyle te'min olunmuş ve vakıf hastahanelerde yüzbinlerce hasta tedavî ve ızdırapları teskin edilmiştir. Şurada rahmetle yâda vesile olmak için Yıldırım Bâyezid merhûmun Bursa'da te'sis ettiği hastahane ile Sultan Abdülmecid'in vâlide-i muhtemeleri sâlihât-ı nisvândan Bezmiâlem Hanımın İstanbul'da inşa ve te'sis ettiği vakıf «Gurebâyı Müslimîn Hastahanesi» ni hatırlamayı şükran borcu addeyledik. Yıldırım Bâyezid merhûmun te'sis eylediği hastahane bakımsızlık yüzünden zamanla harap olmuş ve Gurebâyı Müslimîn hastahanesi mükemmel ve müterakki bir halde o İslâm ve Türk hanımının hayrseverlik hâtirasını yaşatmakta bulunmuştur. Bu hastahänenin üst tarafında ve Topkapı caddesi üzerinde sâbık Şeyhül-İslâm ve Evkâf Nâzırı merhûm Hayri Bey zamanında yapılan tıbbî pavyonlarla bu hastahane bir kat daha kıymet ve ehemmiyet kazanmıştır. Yüzyirmi küsûr sene evvel te'sis olunan bu hastahaneyi bilmiyen yok gibidir. Bu müddet zarfında milyonlarca hastayı müşfik sakıfları altında iâşe ve tedavi etmiş, elem ve ızdıraplarını dindirmiştir.

Vakıfların halka ve cem'iyete te'min eylediği fâidelerden bahs ederken Avâriz Vakıfları denilen vakıfları da hatırlamak yerinde olur. Avâriz vakıfları mahalle ve köylerde hastalanan fakirlerin tedavisi ve hastalık sebebiyle kâr-u kisbden âciz kalanların ailelerinin infak ve iâşesi ve kimsesiz çocukların bakılıp gözetilmesi ve fukara cenazelerinin techiz ve tekfini gibi insanî gayelerle yapılan vakıflardır ki, bunların cem'iyet hayatının icaplarına ne kadar uygun olduğu izaha muhtaç değildir. Bu cihetle bu vakıflar daha çok teşvik olunarak bir intizam ve murakabeye tâbi tutulmak lâzım gelirken maalesef yapılmamıştır.

Vakıfların mukaddesâta, evlât, ahfat ve akrabaya, ilm-ü irfana, fukara ve

acezeye, sıhhiye ve belediyeye yaptığı bunca hizmetlere rağmen bu müesseseler aleyhinde olanlar yok değildir. Bunlar vakıfların ne olduğunu bilmiyen, ızdırap ve ihtiyaçlarla dolu beşer hayatından haberdar olmayan, yoksulluk ve mahrumiyet acısını tatmayan kimselerdir. Bunların ileri sürdükleri itirazlar bir kıymet taşımadığından üzerinde durmayacağız. «V a k ı f l a r» adlı eserimizde bunları teker teker ele alarak hiçbirinin bir mahzûr teşkil etmediğini izah ettik; arzu edenler oraya müracaat edebilirler.

Bugün A l m a n y a ve İ s v i ç r e gibi mütemeddin milletler, vakf edenlerin arzu ve şartlarına daha fazla kıymet ve vüs'at vererek bu müesseseyi kabul etmişlerdir. «V a k ı f l a r»ın ikinci kısmında mukayeseler yaparak İslâmî Vakıf ile bunların arasında şayan-ı ehemmiyet bir fark olmadığını beyanla, teferruatta olan bazı farkları kayıt ve tesbit etmiş bulunuyoruz. Gerçi herhangi bir şahıs başkalarını ızrâr kastıyla mallarını vakf edebilir. Ancak bir müessesenin kötü kullanılması bir mahzûr teşkil etmez. Sûi-isti'mal bey'hibe gibi akidlerde de vuku bulmaktadır. Bu hal müessesenin iptâl ve lâğvını değil, sû-i isti'mâlin önlenmesini istilzâm eder. Nitekim bu cihet düşünülmüş ve vakfın lüzumuna hükm edecek hâkimlere takdir hakkı verilmişti ki, aşağıda bunun üzerinde durulacaktır.

Vakfiyeler ve Vakıf Şartları :

Bidayetlerde vakıf şifahi veya yazı ile yapılırdı, vakfiye tanzim ettirip vakfın sıhhat ve lüzumuna hüküm almak mutad değildi. İctihat devrinde vakfın tasarrufunun lüzum ve adem-i lüzumu hakkında müçtehitler arasında icthaat ihtilâfı hasıl olmuştu. İ m a m ı Â z a m, vakıf tasarrufu ariyet kabilinden olduğu mütalâasıyla lüzum ifade etmeyeceği ve İ m a m M u h a m m e d vakıf olunan mal mütevelliyeye teslim edilmeden evvel vâkıf ve veresesi vakıftan rücu edebileceği ve İ m a m ı Y u s u f vâkıf «Vakfetim!» demekle ve İ m a m ı M u h a m m e d vakfolunan mal mütevelliyeye teslim olunduktan sonra lüzum ifade edece-

ği icthadında bulunmuşlardır. Yalnız M e s c i t V a k f ı ile M a k b e r e v a k f ı bilittifak lüzum ifade eder.

Söyleki:

Bir kimse yaptığı mescitte namaz kılınmak üzere halka izin verip de orada cemaatla namaz kılınırsa veya bir kimse ölü defni için milk arsasını vakfedip de oraya izniyle ölü defnolunursa bu vakıflardan rücu olunamaz.

Hâkimler icthadî meselelerde herhangi icthaatla hükmederlerse nafiz olduğundan sonradan vâkıflar hem vakıf tasarruf ve şartlarını tevsik etmek hem de vakıflarına kat'iyet vermek maksadı ile hâkime müracaatla vakfın lüzumuna hüküm almak teanül haline gelmiştir. Yukarıda arz ve işaret ettiğimiz sebeplere binaen diğer meselelerde olduğu gibi vakıf mevzuunda hâkimlerin selâhiyetleri takyit edilmeyip serbest bırakılmıştır. Hâkim vakıfda menfaat ve maslahat görürse İ m a m ı M u h a m m e d ve Y u s u f u n icthaatlarına istinaden vakfın lüzumu ile; aksi takdirde İ m a m ı Â z a m ın kavline binaen adem-i lüzumu ile hükmeder. Netekim, Şeyhulisâm-lar tarafından bu suretle fetvalar verilmiştir.

Vakfiyeler mazmunları hakkında delil teşkil eder. İhtilâf vukuunda tezvîr ve tasni'den salim olup ma'mûlün-bih olan vakfiyelerle hükm olunur. Vakfiye bulunmaz veya bulunur da ötedenberi bununla amel edilmiş olmazsa teâmüle müracaat olunur ve ötedenberi bu vakıf hakkında ne suretle amel olunduğu araştırılır (8).

(8) Temyiz Mahkemesi Birinci Hukuk Dairesi, mahkeme sicillerinde veya kuyûd-ı vakfiyede müseccel olan vakfiyelerle bilâ beyyine amel ve hükm olunabileceğine ve ancak mucebince amel olunmayan ve mahkeme sicillerinde veya kuyûd-ı kadîmede kaydı bulunmayan vakfiyelerle hükm olunamayacağına karar vermiştir.

Kuyûd-ı Kadîmeden maksad, Vakıflar Umum Müdürlüğünde vakfiyelerin kayıtlarına mahsus olan defterlerdeki vakfiye suretleridir. Vakfiyelerin ekserisi bu defterlere aynen kaydolunmuştur.

Vakfın şartlarına gelince : Vakıf müessesesinde mühim olan cihet vakıfların şartlarına riayet edilip edilmemek mes'elesidir. Hukuk ilmi vakıfların ma'kul ve meşrû olan şartlarına riayeti lüzumlu görmüştür. Gerçi vakıfların ilâ-nihaye arzu ve iradelerini kabul etmek hukuk esas ve kaideleriyle kaabili tevfik değildir. Ancak bir tasarrufa meşrûiyet ve adem-i meşrûiyet izâfe edilirken nazariyat-ı mücerrededen ziyade faide ve mahzurları ve insanların bu husustaki temâyülleri nazara alınmak iktiza eder. Faide ve hükümleri bakımından vakıf fiilinin insanî ve faideli olduğunda şüphe yoktur. Vakıflar muhtelif maksatlarla yapılmakta ve her vakıf vakfı üzerinde arzu ve iradesinin devamını istemektedir. Şu muhakkaktır ki, bu temâyül kabul edilmezse vakıf fiili devam etmeyecektir. Bir şahsın kendi malı üzerinde vukubulan tasarrufunu ahlâka ve âmme nizamına mugayir olmadıkça bütün şart ve kayıtlarıyla kabul etmekte bir mahzûr mülâhaza olunamaz. Bu cihetle bunların kabulü zarurî görülmüştür. Bundaki isabeti anlamak için vakıfların vakfiyelerinde vakıflarının iptâl, tağyir ve tebdili ihtimali karşısında izhar eyledikleri endişeleri hatırlamak kâfidir.

Vakıfların vakfın idaresine vâridâtının suret ve mahall-i sarfına ait kayıt ve şartlarına riayet olunur. Ancak bu şartların vakfın mâhiyetine müessir ve hükmünü muhil olmaması lâzımdır. Aksi halde vakıf tasarrufu keen-lem-yekün veya şart lâğv addolunur. Meselâ: Vakıf ileride vakıf malları satılarak semeninin borcuna verilmesini veya vârislerinin ihtiyaçlarına sarf edilmesini şart etmiş olsa, vakfın mahiyetine muhalif olduğundan bu şart tasarrufun sıhhatini ihlâl eder. Binâen-aleyh hâkim bu gibi vakıfların sıhhat ve lüzumiyle hükm edemez. Veya bir kimse bir akarını vakf ederken asla istibdâl olmamasını veya tayin ettiği mütevellinin hiçbir sebeple azl olunmamasını şart eylese bu şartlar vakfın ve meşrûtün-lehlerin menfaatlerine mugayir olduğundan lâğv olup bu gibi şartlara riayet olunmaz.

Vakıfların Hukukî Şahsiyeti ve Suret-i İdare ve Murakabesi :

Her vakıf hükmî bir şahsiyettir. Bu şahsiyet ya âmme şahsiyeti veya mamelek bakımındandır. Ne bakımından olursa olsun bir mümessil mârifetiyle idare ve âmme makamlarınca murakabe olunur. Bu hale göre vakıflarda iki nevi V e l â y e t cereyan eder. Biri V e l â y e t-i H â s s a ve diğeri V e l â y e t-i Â m m e'dir. V e l â y e t-i H â s s a'nın vazifesi vakıf malları şart-ı vakıf mucibince idare, V e l â y e t-i Â m m e'nin vazifesi vakıf malların nasıl idare olduğunu murakabe etmektir. Vakıf ister hukukî mânada vakıf olsun ister tahsisat kabilinden bulunsun.

Vakf eden tevliyeti kendisine şart etmiş ve meselâ : Vakfiyede «Ben hayatta oldukça vakfımın tevliyeti tarafımdan ifa olunacaktır.» demiş ise, tevliyet kendisine aittir. Tevliyet hususunda bir şart koymamış ise bir içtihada göre tevliyet yine kendisine diğeri bir içtihada göre velâyet âmme'ye aittir. Bu ihtilâf esastaki yani velâyetin menbaı vakıf veya âmme olduğundaki içtihada müteferri'dir. Evvelki içtihat velâyetin menbaı vakıf ve ikinci içtihat âmme makamları olduğuna göredir. Vakıflar vefat ettikten sonra bakılır, tevliyet hakkında bir şart varsa, şart mucibince amel olunur. Şart yoksa veya tevliyet kendilerine şart edilenler munkarız olmuş ise sabık hükümlere göre mütevellî tayini âmme makamlarına aittir. V a k ı f l a r K a n u n u'na göre bu kabil vakıflar da mazbut vakıflar meyânına alınarak tevliyet hizmeti V a k ı f l a r U m u m M ü d ü r l ü ğ ü'nce ifa olunur. Mütevellîlerin hâiz olmaları lâzım gelen vasıf ve şartlar ve bunların azil ve tecziyelerini müstelzim olan haller V a k ı f l a r K a n u n u ve N i z a m n â m e'sinde gösterilmiştir.

Yukarıdanberî verdiğimiz malûmat sabık esaslara göredir, yalnız V a k ı f l a r K a n u n u'ndaki birkaç hükme işaret etmiş bulunuyoruz.