



## TÜRKİYE'DEKİ VAKIF KURUMUNUN HUKUKİ AÇIDAN GENEL GÖRÜNÜMÜ

**Prof. Dr. Hüseyin HATEMİ**

Okan Üniversitesi - TÜRKİYE

Türk Hukukunda vakıf kurumuna genel bir bakış sağlamak, tabii, 15 dakika içinde olabilecek bir şey değil. Benim de bu yönde hiçbir kabiliyetim olmadığını önceden söylemişim. Onun için, belki bilmece gibi gelecek hukuk terimlerini kullanarak, hukukçu olmayan bir toplulukta konuşmak kolay değil. Bir de İslam hukukunda da vakıf terimi, mesela Kur'âni bir terim değildir. Kur'ân'da vakıf müessesesi bu adla anılmış değildir. Temelde bir sadaka kavramı vardır. Bundan önceki oturumda bir ara söylediğim gibi, sadaka kavramı hibeden, bağışlamadan, alelade bağışlamadan şu şekilde ayrılır: Kurbet kastıyla yapılan bir karşılıksız kazandırma. Kurbet kasti, Avrupa dillerinde, Batı dillerinde, Latince "Karitas" ile karşılanır. Mesela Fransızca'da charitable kelimesi kullanılır, charite kullanılır. Kısaca, Allah sevgisiyle yapılan karşılıksız kazandırma, amacı bu olacak. Sonradan ortaya çıkan vakıf teriminin, vakıf kavramının temelinde aslında sadaka vardır. Bu, İbranicede de böyledir. İlâhî vahyin ortak bir terimidir. İbrani hukukunda da sadaka terimi kullanılır, çünkü ilâhî vahyin tekliği gerçeği karşısında bu böyledir. Ama sadaka teriminden vakıf teriminin doğması kanaatimce şu sebeple olmuştur: İslam'da, devletin kamu hukukunun sapması. Maalesef başka toplumlarda da olduğu gibi, İslam'ın kusursuzluğu uygulamanın kusursuzluğunu gerektirmez. Çünkü yeryüzünde insanlara irade serbestisi verilmiştir, yanlış da seçilebilir, nitekim seçilmiştir. Sapma başlayınca, Hazreti Ali, Kur'ân-ı Kerim'de bu vasiyetlerin dokunulmazlığı kuralından faydalanarak, kendisinden sonra kamu tahsislerinin, kamu hukuku tahsislerinin sürekliliğini sağlamak, fertlere aktarılmasını önlemek için, mevkuf terimini kullanmıştır, sadaka-i mevkufe terimi ortaya çıkmıştır. Mevkuf kelimesinden de daha sonraki devirlerde mevkufat ve sonunda vakıf terimi ortaya çıkmıştır.

Alman hukukunda vakıf terimi, mesela kamu hukuku tahsisleri için de, benzer şekilde ayrı bir tüzel kişilik verilen kamu hukuku tahsisleri için de kullanılabilir. Kamu malından yapılmış tahsisler için de kullanılabilir. Burada mevkufenin anlamı nedir? Batı hukuklarında, Latince bir terimle extra commercium denir; yani muamelat alanının dışına çıkartılmış, başkasına verilmeyecek, bağışlanmayacak, devredilmeyecek, satılmayacak şekilde yapılmış bir tahsis, bir özgüleme, sadaka-i mevkufe. Bu sadaka-i mevkufe terimi Osmanlı'da gayrisahih vakıfların temelini teşkil etmiştir, ama bunlar daha sonra ferdi vakıflarla karıştırılmıştır. Ama bunlar ferdi hayırseverlik kurumları değildir; devlet reisinin, padişahın, ulul emrin, sultanın hayır cihetlerine tahsistir. Gayrisahih vakıf denir. Gayrisahih burada batıl anlamında değildir elbette. Yine Batı hukuklarında quasi kelimesi kullanılır, yani geniş anlamda vakıf. Kamu hukuku tahsisleri bugünkü fonlar. Osmanlı vakıflarının iktisaden önemli olanı bu vakıflardı. Hanedanın, padişahın

## Türkiye'deki Vakıf Kurumunun Hukuki Açından Genel Görünümü

izniyle, ulul emr sıfatıyla padişahın kendisinin veya onun izniyle yüksek devlet görevlilerinin kurduğu; ama kendi mal varlığından karşılamıyor. Yani bugünkü fonlar gibi.

Bir de ferdi vakıflar vardı. Bu ferdi vakıflar alanında da birçoğunun zürri vakıf amacı da vardı. Yine İslam tarihinde bunun iki sebebi olduğunu görüyoruz bilhassa. Bir hayırseverlik amacıyla yapılmış, saf hayırseverlik amacıyla, saf kurbet kastıyla kurulmuş ferdi vakıflar yok değildir, elbette vardır, ama ferdi vakıfların da çoğunluğu şu şekildedir: Erkek soyuna vakfetmek için, kızları mirastan uzaklaştırmak kasti rol oynamıştır; miras hukuku kurallarını bertaraf ederek, mal varlığını erkek soyuna vakfetmek için.

Keşke Ebu Hanife hükümdarımız da olsaydı da, bunları çok güzel izah etseydi. Çünkü İmam Ebu Hanife, bu kanuna karşı hilelere başlangıçta şiddetle karşı çıkmıştır; ama o da doğru söylediği, doğrudan sapmadığı için şehit edilmiş ve daha sonra da onun görüşleri unutulmuş, bu hile-i şerriye vakıfları yolu açılmıştır. Nasıl açılmıştır? Bana kalırsa, Ebu Hanife'nin de söylediği gibi, İslam'a uymayan bir içtihatla, bir görüşle şu yetki verilmiştir: Sağlığında vakıf kuran mahfuz hisse kayıtlarından kurtulur. Ölüme bağlı kurarsa, ancak 3'te 1'ini vakfa tahsis edip, geri kalan 3'te 2'yi mirasçılara bırakmak gerekir; ama sağlıkta bir insan mal varlığı üzerinde, ölümle sonuçlanan hastalık döneminde de değilse, sağlığında, mal varlığı üzerinde, İslam hukukunda, istediği gibi tasarruf eder. Onun için, sağlıkta vakıf kurma yolu seçilmiştir. Fakat bu takdirde de elinden mal varlığının çıkmasına razı olmayan sözde vakıf için şu hile-i şerriye de imdada yetişmiştir: Sağlıkta vakıf kurabilirsin, ama ölünceye kadar da vakıftan yararlanan olarak yine kendini tayin edebilirsin. Böylelikle bu işi kurtarmış oluyor. Ayrıca şu deniliyor: Ölünceye kadar yönetimi de sende olur, mütevellî de sen olursun.

İslam hukuku devrini inşallah tebliğin yazılı metninden okursunuz.

Türkiye'de İslam hukukunun uygulanmadığını burada hepimiz biliyoruz tabii. 1926'dan itibaren İsviçre'den, vakıflar da dâhil olmak üzere, Medeni Kanun alındı. İsviçre bu konuda Alman hukuk ailesine mensup olduğu için, temelde Alman hukukuna uygun bir şekilde vakıf kurumu artık bir Batı anlayışıyla Türk hukukunda kabul edildi.

Peki, eski vakıflar ne oldu? Eski vakıflardan iktisaden önemli olanları zaten Tanzimat Döneminde bu tahsis edilen fonlar bozulmuş, maliye hazinesine alınmıştı. Hanedanın veya yüksek devlet görevlilerinin tesis ettiği bu fon kabilinden iktisaden önemli büyük vakıfların yalnız hayrat gayrimenkulleri kalmıştı. Yoksa, gelir getiren malları maliye hazinesine aktarılmıştı.

Cumhuriyet devrinden sonra Medeni Kanun yeni kurulacak vakıflara uygulanacaktı. Vakıf ismi de kaldırıldı, tesis denildi. Eski kurulanlara vakıf denildi. Bunların da bir kısmı zaptedilmişti, Vakıflar Genel Müdürlüğünün temsil ettiği mahfuz vakıflar tüzel kişiliği diye bir tek tüzelkişiliğin içinde erimişti. Mesela artık Süleymaniye Vakfı'nın, Sultanahmet Vakfı'nın Türkiye'de ayrı tüzelkişiliği yoktur, hepsi tek bir tüzelkişilik içinde erimiştir; ama bu tüzelkişiliğin de, bu özel hukuk tüzelkişiliğinin de hiçbir kendi organı yoktur, kanuni temsilcisi vardır, ehliyetsizdir âdetâ. Kanuni temsilcisi de Evkaf Nezareti, Osmanlı devrindeki Bakanlık Vakıflar Genel Müdürlüğü adını almıştır ve ona bir kamu tüzelkişiliği verilmiştir.

## Prof. Dr. Hüseyin HATEMİ

Zaptedilmiş olan eski vakıfların temsilcisi bugün Vakıflar Genel Müdürlüğüdür. Bir de zaptedilmemiş olan daha çok evlatlık vakıflar vardır. Bunlar da Vakıflar Genel Müdürlüğüne bir nevi idari vesayeti altına alınmışken, son zamanlarda yeni çıkan Vakıflar Kanunuyla, son hükümet devrinde çıkan Vakıflar Kanunuyla idari vesayet diyebileceğimiz kurallar hafifletilmiş, daha demokratik bir hal almıştır; ama yine de bu eski vakıflar medeni hukuk devrinde kurulmuş vakıflardan ayrıdır.

Vakıf terimi 1967 yılında yeniden iade edildi. Yeni Medeni Kanun devrinde kurulan vakıflara da artık tesis demiyoruz, vakıf diyoruz. 903 sayılı Kanunla 1967'de Medeni Kanunda değişiklik yapıldı. İkinci Medeni Kanun 2002 yılında yürürlüğe girdi. Bu da eski Medeni Kanunun değiştirdiği hükümlerde bazı değişiklikler yaptı.

Hukuki problemler çok; ama dediğim gibi, bunlardan bahsetmeye imkân kalmadı. Yalnız şunu söyleyeyim ki: Yapılması gereken bazı şeyler daha devam ediyor. Bu yeni hükümetin yaptığı en olumlu şey, bu çıkartılan 5737 sayılı Vakıflar Kanununa bir geçici madde ekleyerek, eskiden Müslüman olmayan cemâat mensupları tarafından kurulmuş vakıfların ellerinden, şimdiye ayrıntıya giremeyeceğim için anlatamayacağım hukuki sebeplerle, fakat hukuk devletinin yapmaması gereken şekilde el konulmuş mallarının iadesinin yolunun açılmasıdır. Ama bu da tam olmamıştır. Bilhassa Katolik vakıflarının, bunların Katolik tarikatlarının malları olduğu, Katolik tarikatlarının da Türkiye'de tarikatlara tüzelkişilik tanınmadığı için tüzelkişilikleri olmadığı gerekçesiyle Osmanlı zamanında tüzelkişilikleri, varlıkları kabul edilmiş vakıflar şimdi yokedilmiş durumdadır. Cemâat vakıflarının el konulan mallarının hepsi de iade edilmiş değildir. Bu hukuk devleti eksikliği dolayısıyla geçmişte yapılan olaylar yalnız cemâatlere mahsus da değildir; Medeni Kanundan önce kurulmuş, Osmanlı döneminde kurulmuş vakıflara da zapt uygulamasıyla çok haksızlıklar yapılmıştır. Şimdi nispeten iyi bir durumdayız, ama bütün her şeyin hukuk devletine uygun olduğunu söylemek için vakit erkendir.

Özet olarak söylemek isteyeceğim, bizim üzerinde konuşmaya değer görmemiz gereken vakıf, İslam hukukunun özünde olan bu hayri amaçlarla yapılmış vakıflardır. Ama şimdi vakıf terimini yalnız bunlar için de kullanmıyoruz. Onun için, yanlış anlamaların önlenmesi için bu hususa dikkat edelim. Uğrunda gayret sarf edilmesi gereken vakıf, hayri amaçlarla kurulan vakıflardır, gerçek anlamda hayri amaçlarla. Cemâat de kendi yoksulları için, Allah rızası için kurduğu vakıflar da hatta bağımsız olmalıdır. Vakıflar Genel Müdürlüğünden ayrı üst denetim kuruluşlarına tüzelkişilik tanınarak, cemâat vakıfları bunlara bağlanmalıdır.

Yine sözümü zamanında bitiremedim, ama söylenecek söz çok ve 15 dakikada söylemeye de imkân yok.