

ESKİ VE YENİ HUKUKUMUZDA DEVLETİN KURDUĞU VAKIFLAR

Yrd. Doç. Dr. Ahmet AĞÜNDÜZ

(Selçuk Üniversitesi)

1. KONUNUN TAKDİMİ

Vakıf, sosyal dayanışma ve karşılıklı yardımlaşma esasına dayanan medenî bir müessesedir. Cemiyet hayatının temeli karşılıklı yardımlaşmadan doğar. İsyan, ihtilal ve anlaşmazlıkların ilacı da karşılıklı yardımlaşmadır. İnsanlar gerek fikrî kapasite açısından ve gerek bedenî ve malî güç açısından birbirinden farklı yaratılmıştır. Kuvvetlileri de vardır, zayıfları da vardır. Asayiş ve huzurun şartı bu iki tabaka arasında sosyal dengenin korunmasıdır. Tabakalar arasında uçurum meydana gelmemesi için karşılıklı yardımlaşma şarttır. Yardımlaşma olursa zayıflardan kuvvetlilere hürmet ve itaat; kuvvetlilerden zayıflara ise iyilik ve merhamet esintileri gider. Aksi takdirde zayıflardan ihtilal sadaları, kıskançlık bağırıtları yükselir; kuvvetlilerden ise zulüm ve hakaretler fıskırır. Kısaca medenî olmanın birinci şartı karşılıklı yardımlaşma ve bunun da en güzel şekli vakıftır.

Vakıf mülk bir malı mülkiyetten çıkarıp belli şartlarla, devamlı olarak bir hayır cihetine tahsis etmektir. Tahsis edilen mülk mal, eski tabirle Allah'ın mülkü hükmüne geçecek yani hükmî bir şahsiyeti haiz olacak ve manevî bir dokunulmazlık vasfı kazanacaktır. Bilindiği gibi, eski hukukumuzda yani İslam hukukunda ve yeni hukukumuzda devletin fakir bir vatandaşa el uzatması; eğitim, sağlık ve benzeri hizmetlerin masraflarını deruhde etmesi bir vazifedir. Bu vazife idarecilerin durumuna göre iyi

yahut kötü ifa edilmektedir. Acaba fakirin unutulmaması ve hayat olan bazı hizmetlerin iktidarlar ve devletler değiştikçe inkıtaa uğramaması için, devletin bunlara yapması gereken tahsisleri vakıf adıyla yapıp da bu tahsisiere devamlılık ve manevî dokunulmazlık kazandırması mümkün mü? Yani mülk mallar vakfedildiği gibi devlete ait bazı mallar da vakıf adıyla tahsis edilebilir mi? Bu soruların cevabını eski ve yeni hukukumuzda ayrı ayrı arayacağız.

2. ESKİ HUKUKUMUZDA DEVLETİN KURDUĞU VAKIFLAR

I — Genel Olarak

Eski hukukumuzda vakfın «mülk bir ay- nı, devamlı olarak Allah'ın mülkü olmak üzere temlik ve temellükten men'etmek ve menfaatlerini Allah'ın kullarına tasadduk etmek» şeklinde tarif edildiğini biliyoruz. O halde devletin kurduğu vakıflar, İslam hukukundaki tarife göre kurulan vakıfların konu cihetiyle bir istisnasını teşkil etmiş olacaktır. Zira vakıf meselesinin konusuy- la alakalı en önemli şart, vakfedilecek bir malın vakfedenin mülkü olması gerekir şeklindedir. Buna göre sultan veya yetkili bir devlet adamının, mülkiyeti devlete ait olan bir şeyi vakfedememesi gerekir. Hal- buki devleti kuracağı vakıfların konusunu mülkiyeti (rakabesi) kamuya ait mallar teşkil etmektedir. Bu istisnaya nasıl cevap verilmiş ve bunun gerekçesi nedir?

İslam ve Osmanlı hukukunda devletin kurduğu vakıflara irsadi vakıflar, tahsisat

kabilinden vakıflar ve gayr-ı sahih vakıflar denmektedir. Bu çeşit vakıfların mahiyetini ve tarihi gelişmesini anlayabilmemiz için evvela tarifini bilmemiz gerekir.

İrsad, kelime anlamı itibariyle gözetmek ve hazırlamak demektir. Hukuk terimi olarak ise, devlet hazinesine (beytülmal) ait bir malın, kuru mülkiyeti yine devlete kalmak şartıyla, sadece medenî ve hukukî semerelerinin (menâfiinin), devlet yetkililerince, hukuken beytûlmaldan istihkakı bulunan bir cihete tahsisinden ibarettir. Devlet yetkililerinin yaptığı bu tahsis, hak sahiplerinin gözetleyedurdukları ihtiyaç yolunda durduğundan bu isim ile anılmıştır (1). Osmanlı hukukunda ise mirî araziden ifraz edilerek Sultanlar veya izn-i Sultanî ile diğer yetkililer tarafından belli bir cihete tahsis edilen arazilere tahsisat kabilinden vakıflar denilmektedir. Aslında tahsis edilen, arazinin kuru mülkiyeti değil; öşür, bedel-i öşür ve benzeri vergi ve kira bedeli gibi gelirlerdir. Böyle bir vakıf bizim anladığımız manada bir vakıf olmadığı için bunlara gayr-ı sahih vakıf da denmiştir. Ancak bu tabirden hukukî açıdan geçersiz mânâsı kastedilmemiştir. Fasit vakıf manası da kastedilmemektedir. Belki bu tabir tahsis mahiyetindeki vakıfların bir ismi ve sembolü olarak kullanılmaktadır. Sahih vakıf denmemesinin sebebi, bu muamelenin konusunu teşkil eden malın tahsisi yaparın mülkü olmamasıdır (2).

Tarifini kısaca yaptığımız ve bir kamu hukuku tahsisi mahiyetinde gördüğümüz bu muameleinin şer'î yani hukukî dayanağı nedir? Ne zaman ve nasıl doğmuştur? Vakıf adıyla böyle bir müessesenin teşkiline lüzum var mıdır? Şimdi bu soruları cevaplandıralım :

II — Eski Hukukumuzda Devlet Vakıflarının Menşeiini Oluşturan Bazı Meseleler

Eski hukukumuzda devlet vakıfları demek olan irsadi vakıflar birdenbire doğmamıştır. Hele hele Osmanlı hukukundaki tahsisat kabilinden vakıflar «hilafetin yerine saltanatın geçişinin ve İslam Kamu hukukundan sapışın bir sonucu» hiç değildir. Eşfle belirtelim ki hem muasır Türk ilim adamlarından bazıları hem de batılı ilim adamları, irsadi vakıfların şer'î dayanağını

açıklarken meseleleri birbirine karıştırmak tadırlar. Bu sebeple evvela irsadi vakıflar adıyla anılan devlet tahsislerinin hukukî dayanağını oluşturan bazı şer'î meseleleri özetlemek mecburiyetinde kalacağız.

Birinci Mesele : Bazı araziler üzerinde devlete tanınan tasarruf ve mülkiyet hakkıdır. İslam hukukçuları arazinin hem özel hem de kamu mülkiyetinin konusu olabileceğinde ittifak etmekle beraber, arazinin Müslümanların eline geçiş tarzının, mülkiyetinin kime ait olduğunda etkili olduğunu açıklamışlar ve bu konuda bazı farklı görüşler ileri sürmüşlerdir. Ahalisi Müslüman olan arazi öşür arazisi kabul edilmektedir; bunlar mülk arazilerdir. Sulh yolu ile fethedilen arazi, yerli gayr-i müslim ahalinin mülküdür ve haraci arazidir. Ancak bu Hanefilerin görüşüdür. Diğer mezheplere göre, sulh akdine sadık kalmak şartıyla bu çeşit arazi «Müslümanlara vakıf» arazidir. Bunun ne demek olduğunu biraz sonra açıklayacağız (3). Asıl tartışmalı olan savaş yolu ile elde edilen arazidir. Hanefilerin başını çektiği bir gurup, bu çeşit arazilerde devlet reisine üç seçimlik hak tanımaktadır: Ya gazilere taksim etmek, ya yerli ahaliye haraç karşılığında teslim etmek; bu iki şıkda arazi mülk olur. Üçüncüsü, kuru mülkiyetinin (rakabesinin) devlete alıkonulması ve ahaliyet belli bir kira bedeli karşılığı verilmesidir ki mirî arazinin temelini bu görüş teşkil eder. Hanefilerin dışındaki İslam hukukçularının çoğunluğu, devlet reisine yine bazı seçimlik haklar tanımakla beraber bu çeşit arazinin Müslümanlara

(1) Ali Haydar, Tertibus-Sunûf Fi Ahkamül-Vukuf, md. 92 ve dipnot; Emval-i Gayr-i menkule tasarrufatı, Ceride-i Adliye, sh. 4082; Ömer Hilmi, Ahkamül-Evkaf, m. 3; Mardin, Ebül-Ula, Hukuk-u Tasarrufiye-i Arazi Hülasaları, İstanbul 1328, sh. 13-14; Suyûti, Celalüddin, En-Naklül-Mestur Fi Cevazi Kabzil-Ma'lumî Min Gayr-i Huzur, Sül. Kütüp. Lala İsmail, No : 678, Vrk. 225 vd.

(2) Suyuti, En-Naklül-Mestur, Vrk. 225; Ali Haydar, Tertibus-Sunûf, md. 354; Emval-i Gayr-i Menkule, Cer. Ad. 4082; Arazi Kanunu, md. 4

(3) Ebu Yusuf, Kitabül-Haraç, Kahire 1396, sh. 68 vd.; Ebu Ubeyd, Kasım b. Sellam El-Emval, Kahire 1395/1975, sh. 189 vd.; Arazi Kanunu, md. 2; Safii, Muhammed b. İdris, El-Ümm, c. 4, sh. 181; İbn-i Kudame, El-Muğni, 3/22-24; 2/719 vd.

vakıf olduğunu açıklamaktadırlar. Irak arazisi bu tartışmanın odak noktasıdır (4).

Bizi burada asıl ilgilendiren Hanefiler dışındaki İslam hukukçularının «Müslümanlara vakıf arazi» tabirinden ne kasdettikleridir. Orijinal kaynaklardan edindiğimiz bilgiye göre bu vakıf tabirinden kasıt, bildiğimiz manada vakıf muamelesi değildir. Belki burada vakıf, Osmanlıların uyguladığı mîrî arazi rejimine ve özellikle mîrî araziye ait gelirlerin belli bir hayır cihetine tahsisi demek olan tahsisat kabilinden olan vakfa çok benzemektedir. Arazi temlikten ve temellükten alikonulmakta ve bir çeşit kira bedeli olarak takdir edilen gelirleri Müslümanlara tahsis edilmektedir. Yani devlet savaş yoluyla fethedilen araziyi Müslümanlara vakıf adıyla kamuya tahsis etmektedir (5). Şunu belirtelim ki, gayr-i sahih vakıfların menşei ve cevaz verilmesine sebep de bu anlayıştır ve irsadi vakıflar mahiyet itibariyle tamamen «Müslümanlara vakıf» müessesesine dayanmaktadır. Her ne kadar bu anlayış Irak arazisine tatbik sahası bulamamış ise de, ilk gayr-i sahih vakıf yapan Nureddin eş-Şehid ve Selahaddin Eyyubi, kendileri Hanefi olmalarına rağmen fetvayı bir Şâfiî hukukçusu olan İbn-i Ebi Asrun'dan bu görüşe dayanarak almışlardır (6).

İkinci Mesele : İslam hukukundaki bütçe prensipleri de tahsis kabilinden vakıflar için müsaittir, hatta bir yerde amirdir. Osmanlı tarihinde tahsisat kabilinden vakıflar ne zaman meşrûyeti cihetiyle gündeme gelmişse, İslam Devletinin hazinesi demek olan beytülmal meselesi de kendiliğinden ortaya çıkmıştır. Gayrı sahih vakıfların bir kısmını iptal etmek isteyen Fatih'in Hocası Molla Hüsrev (885 H.)'nın konuyla ilgili bir eseri olduğunu Kâtip Çelebi zikretmektedir (7). Kanuni zamanında Dede Halife ünvanıyla tanınan İbrahim b. Bahşi (973 H.) tarafından Sehzade Mustafa adına yazılan «Risale Fi Emvali Beytülmal Ve Aksamiha Ve Ahkâmiha = Devlet Hazinesinin Gelirleri, Kısımları ve Hükümleri» adını taşıyan bu risalenin gayesi, gayr-i sahih vakıfların caiz olduğunu ve şer'î sınırlarını devlet yetkililerine anlatmaktır (8).

Zikredilen kaynak ve diğer İslam hukuku literatürüne göre bir İslam devletinin

ve bu arada Tanzimat'a kadar Osmanlı Devletinin bütçesinde dört ayrı gelir dilimi ve bu gelir diliminin sarfedildiği ayrı ayrı harcama fasılları bulunmaktadır. Bunlara fıkıh kitaplarında dört ayrı beytül-mal da denilmektedir (9). Bunların gelirleri birbirine karıştırılmamakta, hatta fasıllar arasında aktarma dahi mümkün olmamaktadır (10). Gelirleri ve harcama fasıllarını şematik olarak gösterebiliriz :

BİRİNCİ KISIM

GELİRLER	HARCAMA FASILLARI
1. Zekât	1. Fakirler
2. Öşürler	2. Miskinler
3. Müslüman Tüccarlardan alınan gümrük vergileri	3. Tahsildarlar
4. Keffaret gelirleri	

İKİNCİ KISIM

GELİRLER	HARCAMA FASILLARI
1. Haraç	1. Köleler (azad amacıyla)
2. Cizye	2. Borçlular
2 Emâretlerden alınan vergi	3. Gazi ve muhtaçlar
4. Zimmi ve yabancı tüccarlardan alınan gümrük vergisi	4. Garip ve biçareler
5. Meşru dairede alınan hediyeler	5. Askerler
	6. Bütün memurlar
	7. Hakimler
	8. Yollar, camiler ve her çeşit hayır cihetleri

(4) Safii, 4/181, 279/280, Zuhayli. Vehbe, El-Fıkhu'l-İslami ve Edilletühü, Dimask 1404/1984, c. 5, sh. 531-532; Ebu Yusuf, 45 vd.; Ebu Ubeyd, 70 vd.

(5) Ebüssuud, Mecmuatı Kavanin, Sül. Küt. Caruhalah, No : 968, Vrk. 10, El-İbadi, El-Mülkiyye Fil-İslam, Ürdün, c. 1, sh. 321-322; Safii, 4/181, 279-280, İbn-i Kîdame, 3/24 2, 717-719, 2, 531-583

(6) El-Gayfi, Muhammed b. Ahmed (984 H.), Et-Te'yidatül-Aliyye lil-Evkafil-Mısıriyye (Kanuni'ye hitaben yazılmış). Sül. Küt. Reşid Ef. No : 1152, Vrk. 192/3

(7) Kâtip Çelebi, Keşfüzzunun, İstanbul 1971, c. 1, sh. 851, «Risale Fi Beytülmal Ve Keyfiyeti Tasarrufihî Ve Fi Masârifihî-Aşere» adlı eseri biz bulamadık.

(8) Sül. Küt. Esat Ef. No : 3560, Vrk. 1-20

(9) Hamevi, Ahmed El-Es'iletül-Hanefiyye Bil-Ecvibetil-Hameviyye, Esat Ef. No : 1152, Vrk. 130/A; Dede Halife, Vrk. 5/B

(10) Dede Halife, 5/B

ÜÇÜNCÜ KISIM HARCAMA FASILLARI

GELİRLER	HARCAMA FASILLARI
1. Ganimetlerin 1/5'i	1. Müftüler
2. Madenlerin 1/5'i	2. Öğretmenler
3. Buluntu hazinelerinin 1/5'i (pençeyek)	3. Öğrenciler
	4. Serhad ve derbend muhafızları
	5. Hayır Müesseseleri
	6. Yetimler
	7. Miskinler
	8. Fakirler
	9. Yolda kalanlar ve benzeri hayır ciheti

DÖRDÜNCÜ KISIM HARCAMA FASILLARI

GELİRLER	HARCAMA FASILLARI
1. Terekeler (Muha-lefât)	1. Hastahaneler
2. Buluntu mallar (Lukuta)	2. Muhtaç ve fakirlerin nafakaları, ilaç masrafları
3. Ve benzeri gelirler	3. Malsız vefat edenlerin teçhiz ve tekfinini
	4. Çalışmayanların nafakası
	5. Kimsesiz çocukların nafakası (11)

Yapılan tetkikten anlaşılacağı gibi, devlet özellikle ikinci guruptaki haraç ve benzeri gelirleri ve dolayısıyla rakabesi yine devlete ait olmak üzere haraci araziye ve aslen haraci arazi olan mirî araziye, geçici veya devamlı olmak üzere, zikredilen hayır cihetlerine tahsis edebilmektedir. İşte bu tahsis devamlı olursa tahsisat kabîlinden vakıf adını almaktadır ve bunda şer'î bir mahzur da yoktur (12).

Üçüncü Mesele : Vakıf adıyla tahsisatlar yapıncaya kadar, irsadî vakıfların görevini ifa etmiş olan ikta' müessesesidir. İkta'lar tam olarak irsadî vakıflara benzemese de fonksiyonlarını % 90 yerine getirebiliyorlardı. İçlerinde tamamen irsadî vakıflara benzeyenler de vardı. Kelime anlamıyla kesmek demek olan ikta', devlet reisinin hakimiyeti altındaki bir arazinin rakabesini yahut menfaatlerini, beytülmal-dan istihkakı bulunan bir cihete tahsis et-

mesine denilir. Rakabenin tahsisine temlikten ikta' denmekte ve sadece belli araziler (ölü araziler gibi) bu şekilde ikta' edilebilmektedir. Arazinin menfaatlerinin tahsisine ise istiğlalen ikta' adı verilmektedir (13). Mahiyet itibariyle tamamen irsadî vakıflara benzeyen bu tasarrufun, vakıftan tek farkı süreli oluşudur. İrsadî vakıflar kabul edilinceye kadar, ikta' onun görevlerini ifa etmiştir. Rahmetli Ali Himmet Berki Hocamızın ilk irsadî vakıf dediği Emevi Halifesi Melik Abdülmelik tarafından Şam'daki Emeviye Camii'ne yapılan tahsisler de vakıf değil ikta'dır. Ancak cami, mescid ve benzeri yerlere yapılan ikta'ların iptali caiz görülmediğinden ve dolayısıyla süresiz halle geldiğinden tamamen irsadî vakıf haline gelmişlerdir. Verilen kaynakta da Tarihçi Aynî meseleyi ikta' olarak açıklamaktadır (14). Hz. Peygamber'in Temim Dari'ye Filistin'deki bir araziden yaptığı ikta' da devamlı olduğundan Osmanlı hukukçuları tarafından irsadî vakıfların ilk meşrûyet nüvesi olarak kabul edilmiştir. Yavuz Sultan Selim zamanında (1520'lerde) yapılan tahrirlerde bu ikta' Hz. Peygamber'in Temim Dari ailesine vakfı olarak kayda geçmiştir (15).

Netice olarak devlet, hazineye ait bazı gelirleri belli hayır cihetlerine tahsis edebilmektedir, hatta bu onun bir vazifesidir. Ancak bu tahsisler yerli yerine her zaman ve devamlı olarak ulaşabilmekte midir? Ulaşamıyorsa bu tahsislerin vakıf adıyla devamlı bir şekilde yapılması yani devlet vakıflarının kurulması mümkün mü-

(11) Dede Halife, Vrk. 6/Avd.; Sudi, Süleyman, Defter-i Muktesid, İstanbul 1307, c. 1 sh. 62 vd.; Pakalın, M. Zeki, Maliye Teşkilatı Tarihi (1442-1930), c. 1 Ankara 1978

(12) Dede Halife, Vrk. 16 vd.; Yazarı belirsiz bir risale, Sül. Küt. Laleli, 1444, Vrk. 241/R-243/A

(13) İbn-i Abidin, Reddül-Muhtar, c. 4, sh. 393; Kalkaşandi, Ebül-Abbas Ahmed, Subhul-A'sa, Kahire 1915, 13/104 vd.; Halis Eşref, Külliyyat, 14 vd.

(14) Aynî Mahmud b. Ahmed (1855 H.), İkdul-Cuman Fi Tarihi Ehliz-Zaman, Sül. Küt. Gülnüç Sul, No : 62, c. I, Vrk. 408/A; Berki, Ali Himmet, İslamda Vakıf, İlahiyat Fak. Dergisi, sh. 1-2, sy. 1-4

(15) Hamevi, El-Ecvibe, Esat Efendi, 1152, Vrk. 130/A; BOA, Tapu Tahrir Defteri, No : 522 Küdüs Evkafı No : 6

dür? Mümkünse ilk örneği ne zaman kurulmuştur? Şimdi de bu soruların cevabını araştıralım.

III — Devlet Vakıflarının Doğmasına Yol Açan Sebepler Ve Doğuşu

Hastahaneler, mescitler, köprüler, fakirler, kimsesizler ve benzeri âmme maslahatı bulunan yerlere yapılacak tahsislerin, devlet reisi veya yetkili kıldığı şahıslar tarafından yürütüleceği ortadadır. Ancak bu tahsisin yapılış şekli üzerinde düşünürsek aklımıza şu ihtimaller gelecektir :

Birinci ihtimal; devletin bu çeşitli kamu yararı bulunan cihetlerin masraflarını direkt olarak karşılamasıdır. Bugün yapılan budur ve tarihte de çoğu kez bu yol denenmiştir.

İkinci ihtimal; ikta' yolunun denenmesidir. Hz. Peygamber zamanından irsadi vakıfların çıkışına kadar bu usul kısmen uygulanmıştır.

Üçüncü ihtimal ise; mülkiyeti beytül-mala ait olan ve genellikle haraç adıyla anılan (Osmanlı Devletinde öşür, çift akçesi) geliri bulunan araziye ait gelirlerin (menâfiin) devamlı bir şekilde belli hayır cihetlerine tahsisidir ki irsadi vakıflar bu görevi ifa etmiştir. Zira devamlılık sağlanamayınca beytülmalden istihkakı bulunan hayır cihetleri zamanla ihmal edilmekte ve istenilen elde edilememektedir. Bunun için tek yol, manevî bir dokunulmazlık vasfına sahip olan vakıf yoludur. Devlet reisi veya yetkili kıldığı bir şahıs, devlete ait bir arazinin gelirlerini, beytülmalden istihkakı bulunan bir hayır cihetine devamlı olarak tahsis edecek ve adına da manevî dokunulmazlık vasfı kazandırabilmek için vakıf diyecektir. İhtimalleri sıraladıktan sonra şimdiki tarihe nazar edelim :

İslam hukuku belli hayır cihetlerine ikta' yoluyla tahsisi caiz görmüştür. İlk uygulamasını Hz. Peygamber Temim Dari'ye arazi ikta' ederek yapmıştır. Ancak ikta' tasarruflarının iptal imkânı ve süreli oluşu bu hizmetlerin aksamasına yol açmıştır. Emevi hükümdarının yaptığı ikta'ı Abbasi hükümdarı bozabilmiştir. Ayrıca vakıf manası bulunmadığından müesele istismar edilmiştir. Zamanla ikta' tasarruflarının şer'i sınırları açtığını ve haksız yere ikta'lar yapıldığını tarihten öğreniyoruz (16). Hatta

Ömer b. Abdülaziz bu gayr-ı meşru iktalara bir son verilmesini istemiş ve halkın şikayetlerini dinleyerek bazılarını iptal etmiştir (17).

Devletin vakıfların hizmet ettiği hayır cihetlere tahsisat yapmakla görevli olduğu ihtimali ise, daima nazariyatta kalmıştır. Devlet idarecilerinin vasfına göre iyi veya kötü işlemiştir. Devlet, beytülmalden istihkakı bulunan ve âmmeyi ilgilendiren, önemli hayır cihetlerine maalesef gerekli tahsisleri yerinde ve zamanında yapamamıştır. Mesela ilim adamlarını koruması ve istihkakını vermesi gerekirken verememiştir. İmam Suyuti'nin naklettiği ve herkesin hayatı boyunca duyduğu yahut gördüğü yüzlerce misallerden birisini zikredelim :

Maliki Kadılardan Kadı Abdülvehhab Bağdat'tan Mısır'a göç etmek ister. Beraberinde 400 kişi kendisini uğurlamaya çıkar ve ayrıldığından dolayı ağlarlar, üzüntülerini belirtirler. Bunların bu sızlamalarını gören Kadı onlara şöyle der : «Eğer sizin şehirde bana günde iki dirhem temin edebilirsiniz ben de Bağdat'ta kalırım.» Teklife kimseden müsbet cevap gelmez ve o da şöyle diyerek ayrılır : «Vay canına demek iki dirhemim olsa herkesin üstünde bir büyük insan olurum» (18). Misallerden sonra İmam Suyuti şunu ilave ediyor : «Bakın şu büyük alimlerin haline ve en küçük maişet imkânlarına ulaşamayıp düşükleri sıkıntıya, Maalesef Abbasiler ve Emeviler zamanında kimse beytülmaldeki istihkakını elde edemiyordu. Halifenin kapısını aşındıranlar rahatta, diğerleri sıkıntıdaydı» (19).

Bir diğer önemli husus da hayır müesseselerinin iktidarlara göre değişik haller almıştıydı. Emevî halifelerinden birinin yaptığı tahsisi herhangi bir Abbasi hükümdarı kesebileceğinden, hayır müesseseleri devamlı olamıyordu.

İşte bütün bu sebeplerle, hayır cihetlerine yapılacak tahsisin vakıf adıyla yapılması için ilk teşebbüs Musul Atabeyi Nu-

(16) Kalkaşandi, 13/117

(17) Ebu Ubeyd, 347-381, Ebu Yusuf, 62 vd. El-İbadi, 1/329

(18) Suyut, En-Naklül-Mestur, Vrk. 225, daha başka misaller de zikrediyor.

(19) Suyuti, En-Naklül-Mestur, Vrk. 225

reddin Mahmud Zengi'den geldi (Hicrî 565 yılında tahta geçmiştir). Bu zat medreseler, hastahaneler, hatta âlim ve kadılara beytûlmaldan verilen istihkaklarının devamlı ve ihmalsiz olarak verilmesini temin için vakıf yolunu aramış ve vakıf adıyla böyle bir tahsisi ilk yapan insan olması hasebiyle, meseleyi büyük bir Şafii hukukçusu olan İbn-i Ebi Asrûn'a sormuştur. İbn-i Ebi Asrûn'da «Müslümanlara vakıf» anlayışından hareket ederek ve de beytûlmaldan istihkakı bulunanlara yapılacak tahsisatın yerine ulaşmadığını görerek, devletin bu tahsisleri vakıf adıyla yapmasına fetva vermiştir (1169-1193 miladî seneler arasında). İbn-i Ebi Asrûn'un verdiği bu fetvayı aslında Hanefi olan Nureddin Zengi benimsemiş ve aleyhdeki bütün telkinlere rağmen; fakirlere, zayıflara, alimlere, kadılara ve benzeri hayır cihetlerine çok miktarda beytûmal arazisini vakf yani vakıf adıyla tahsis etmiştir; yoksa gerçek anlamda vakıf değildir (20).

Alimlerin İbn-i Ebi Asrûn ve hükümdarlarından Nureddin Zengi'nin açtığı bu çığır Selahaddin-i Eyyubi'nin vakıflarıyla yayılmaya başlamıştır. Şafii hukukçusu İzzüddin b. Abdüsselam, Hanefilerden İbnül-Hümmam (861/1457) ve bu konuda iki Risale yazan yine Şafii hukukçu İmam Suyuti, vakıf adıyla yapılan bu tahsisin caiz olduğunu bütün İslam alemine ilan etmiştir (21).

Çerkez Memlûklerinin (1382-1517) güçlü Meliki Sultan Berkuk (1382 yılında), bu çeşit vakıfların beytûlmaldan hile ile alındığını iddia ederek (beytûlmalın yarısı vakıf imiş) bunları iptal etmek istemişse de, Hanefi Ekmelüddin Babertî, Şafii Sücaattin Bülkîni ve Seyh Ziyaaddin el-Kuraşî'den teşekkül eden hukukçular heyeti, özel şahıslara yapılan bu çeşit vakıfların dışındakilerin meşru olduğuna, özel şahıslara yapılanların ise tescil edildiğinden iptalinin çirkin birşey olacağına karar vermişler ve iptal talebini reddetmişlerdir (22).

IV — Osmanlı Dönemindeki Tarihi Gelişmeler

Osmanlı Devleti zamanında sahih vakıflar gibi devlet vakıfları demek olan gayr-ı sahih vakıflar da alabildiğine gelişmiştir. Hatta daha sonra da değineceğimiz gibi 12 rebülevvel 1242/1826'da kurulan Evkaf-ı

Hümayun Nezareti tarafından idare edilen vakıfların çoğunluğu bu çeşit vakıflardır. Bunlar mazbut vakıfların içine dahildir. Tamamı olmasa da bir kısmı şu anda Vakıflar Genel Müdürlüğü tarafından idare edilmekte ve yine aynı isimle zikredilmektedir. Şimdi Osmanlı Devletinde kurulan devlet vakıflarının tarihi gelişimine kısaca göz atalım.

Osmanlı Devleti kurulduktan sonra bir çok irsadî vakıfların yapıldığı kesindir. Ele geçiremediğimiz ve Dede Halife'ninkine benzediğini sandığımız Molla Hüsrev'in konu ile ilgili Risalesi'nin tesiriyle olacak ki Fatih Sultan Mehmet, şer'î sınırların dışına çıkan irsadî vakıfları iptal etmek üzere fermanda çıkarmıştır. Fermanda sahih vakıflar (bağ, bahçe, değirmen, dükkan gibiler) ve sahipleri üzerinde mukarrer olanları olduğu gibi korumakta, ancak kimin üzerine olduğu belli olmayan ve irsadî vakıf olan «kurâ = köyler» ve «mezârî = tarlalar» vakıflarının iptalini istemektedir. «Kurâ» ve «mezârî» tabiri Osmanlı hukukunda gayr-ı sahih vakıfların sembolüdür (23). Fatih'in tıpkı Sultan Berkuk'un yaptığı gibi gayr-ı sahih tahsis eden irsadî vakıfları iptal etmek istediği fermandan anlaşılacaktır. Bunu tamim etmek yanlıştır. Daha sonra II. Beyazid döneminde iptal edilen vakıflar eski haline iade edilmiştir (24). II. Beyazid, Yavuz ve Kanuni zamanında şeyhülislamlık yapmış olan Zembilli Ali Cemali Efendi (v. 1526) de irsadî vakıflara pek taraftar değildir. «Sultan vakıfları -ki mîrî arazi denir- gaziler arasında mahfuzdur. Oı dahi beytûlmalıdır; vakıf olmaz, meğer şer'an satılıp temlik olunup vakfedeler» demişse de «zamanın alimlerinin fetvası ile

(20) El-Gaytî, Et-Te'yidât, Vrk. 192; Hamevî, El-Ec-vibe, Vrk. 129/B vd.; El-Mehdî, Muhammed el-Abbasi, Es-Safvetül-Mehdiyye Fi İrsadil-Arazil-Misriyye, (El-Fetava içinde), 2/645-648

(21) Suyuti, En-Naklül-Mestür, Lala İsmail, No: 678, Vrk. 224/B vd.; El-İnsaf Fi Temyizil-Evkaf, Vrk. 459/B vd.

(22) El-Gaytî, Vrk. 194, El-Mehdî, 2/647-648, Suyuti, en-Naklül-Mestür, Vrk. 226 vd.

(23) Ebüssuud, Fetava, İsmihan Sultan, No : 223, Vrk. 108/B, 110, 130/B

(24) İnalıcı, k, Halil, Bursa Şer'iyeye Sicillerinde Fatih Sultan Mehmed'in Fermanları Bülteni, sy. XI/44, sh. 702-703

onlara karışılmaz» diye fetva vermiştir (25).

Osmanlı hukukunda devletin kurduğu vakıfların müessese olarak yerleşmesi Kanuni devrinde olmuştur. Bu dönemde Osmanlı Devletinin devlet vakıfları karşısındaki tutumunu iki açıdan değerlendirmek gerekir :

Birincisi ;Mısır ve diğer İslam Ülkelerindeki eski devlet vakıflarına karşı takındıkları tavidir. Mesela Mısır'daki irsadî vakıfların miktarı en az İstanbul'daki kadardır. Bir Eyyubi Veziri beytûlmaldan vakıf adıyla âlim ve fakirlere verilen meblağın 88.000 dinara ulaştığını görünce bu vakıfları iptal etmek istemiştir. Ancak teklifi şiddetle reddedilmiştir (26). Aynı teklifi bazı vezirler Kanuni Sultan Süleyman'a da yapmışlar ve Mısır'daki irsadî vakıfların iptalini istemişler ise de Kanuni şöyle bir ferman göndermiştir : «İslam hukukundaki dört mezhepten birisi irsadî (devlet) vakıfların caiz olduğunu söylerse, bu görüşe uyulmalıdır ve bir tek mezhebe göre dahi sahih kabul edilen vakıf iptal edilmemelidir» (27). Bu ferman üzerine başta Şafii hukukçusu Muhammed el-Gayfî (28) ve Hanefi hukukçusu İbn-i Nüceym olmak üzere (29) bir çok İslam hukukçusu irsadî vakıfların meşrûyetini müdafaa eden eserler yazıp Kanuni'ye göndermişlerdir. Kanuni de kararını vermiştir : «Bunlar bizden öncekilerin yaptığı hayrattır. Bunları asla iptal edemeyiz» (30). Bu karar üzerine aslı Arap olan bir İslam hukukçusunun Osmanlı hakkında kullandığı şu ifade çok manidardır : «Osman oğulları ehl-i keşif ve irfanın kitaplarında sahabeden sonra en âdil devleti kuran hükümdarlar diye tavsif edilmektedirler» (31).

İkincisi; Anadolu ve Rumeli'deki irsadî vakıfların meşrûyetini müdafaaı ise Osmanlı hukukunun mimari Ebüssuud ve benzeri alimler üstlenmişlerdir. Ebüssuud'a göre «Fatih'in kendi inşa ettirdiği medreselerine ait vakıfların çoğunluğu karyeler ve mezraalardır. Gelirleri cizyedir ve arazinin çift akçesi adına alınan harac-ı muvazzafdır. Ve öşür adına alınan harac-ı mukasemedir. Bunların hepsi beytûlmal-ı haraca aittir. Vakıfların şartlarına itibar edilmez. Alimler haracın harcama fasılların-

dandır. Ayasofya evkafı ise sahih vakıftır. Beytûlmalla ilgisi yoktur» (32). Dede Halife'nin konuyla ilgili Risale'sinden ise daha önce bahsetmiştik.

Kanuni zamanında tam bir şer'î müessese haline gelen devlet vakıfları gittikçe çoğalmış ve gelişmiştir. Evkaf Nezareti kuruluncaya kadar, genellikle resmî şahıs (Şeyhülislam) veya resmî makamlar (Haremeyn Nazereti gibi) tarafından idare olunmuş; 1926'da Evkâf Nezaretine mazbut vakıflar adıyla devredilmiştir; Cumhuriyet Döneminde ise bir kısmı iptal, bir kısmı ise Vakıflar Genel Müdürlüğü'nün idaresine verilmiştir.

V — Devlet Vakıflarıyla Alakalı Bazı Hükümler

Gerçekten vakıf olmasa bile irsadî vakıflar da bir vakıf muamelesi sayıldığına göre, bunlarda da vakfeden, vakfın konusu, vakıftan yararlananlar yani vakfın gelirlerinin tahsis edildiği cihet ve vakıf muamelesinin kuruluşu gibi temel meseleler bulunacaktır. Bunlara kısaca göz atalım.

Devlet vakıfları dediğimiz irsadî vakıflarda vakfeden ya bizzat devlet reisi (sultan)dir yahut da devlet reisinin iznini alan yetkili makamlar veya şahıslardır. Herkes bu vakıflarda kurucu olamaz (33).

Osmanlı hukukunda irsadî vakıfların konusunu mirî arazi teşkil etmektedir. Mülk araziler, ölü araziler, sahih vakıf araziler ve metrûk araziler bu şekilde vakfa konu teşkil etmezler. Ancak şunu önemle belirtelim ki irsadî vakıfların konusu, mirî arazinin rakabesi değildir; belki devletin bu araziden aldığı şer'î ve örfî vergi gelirleri

(25) Sül. Kütp. İsmihan Sultan, No : 223, Vrk. 108/A

(26) El-Mehdi, 2/649; Hamevi, El-Ecvibe, Vrk. 129 vd.

(27) Hamevi, El-Ecvibe, Vrk. 129 vd.; El-Mehdi, 2/649

(28) Et-Te'yidatül-Aliyye Fil-Evkafil-Misriyye Sül. Kütp. Reşid Ef., No : 1152, Vrk. 191-197

(29) Et-Tuhfetül-Mardiyye Fil-Evkafil-Misriyye, Şehit Ali Paşa, 782, Vrk. 16 vd.

(30) Hamevi, El-Ecvibe, Vrk. 131/A-B; İbn-i Nüceym, El-Bahrür-Raik, c. 5, sh. 114-115

(31) Hamevi, El-Ecvibe, Vrk. 131/A

(32) Ebüssuud, Fetava, Vrk. 280, 108/B; Ayasofya evkafı, SK. Reşid Ef. 1036, Vrk. 46/B 49/A

(33) Ömer Hilmi, m. 132-133; Ali Haydar, Emval..

yahut bu arazinin tasarruf hakkı veyahut da her ikisidir (34).

İrsadî vakıfların konusunu tesbit ederken dikkat edilecek bir nokta da şudur : Bilindiği gibi mirî arazi bazı hukukî şartlar ve gerekçelerle fertlere temlik edilebilmektedir. Bu Osmanlı Devletinde de olmuştur. Ancak Osmanlı Devletindeki temliklerin hepsi hatta çoğunluğu bile sahih temlik değildir. Bazı şahıslara yapılan Temlikname-i Hümayun yolu bir çeşit iltizam usulü ve tefviz şekli haline gelmiştir. Bu sebeple elinde gayr-ı sahih temlikname-i hümayun bulunan şahısların yaptıkları vakıflar da çoğunlukla irsadî vakıf statüsündedir (35).

İrsadî vakıflarda vakıftan yararlananların beytülmalda istihkakı bulunan bir hayır ciheti olması şarttır. Maalesef bu şartta her zaman riayet edilmemiş ve irsadî vakıflar kendiliğinden ikiye bölünmüştür : Birincisi sahih tahsislerdir. Beytülmalda istihkakı bulunan bir hayır cihetine tahsis yapılırsa bu sahih tahsis olur. Bu şekildeki tahsisler, kamu yararı bulunan bir cihete, devlete ait arazinin gelirlerini devamlı olarak adıyla tahsis etmek demektir. İkincisi ise, beytülmalda istihkakı bulunmayan bir cihete yapılan tahsislerdir. Özel şahıslara yapılan tahsisler gibi ki bunlara gayr-ı sahih tahsis denmektedir. Birincilerin şartları değiştirilebilse de iptali mümkün değildir. İkinciler ise yine devlet reisinin izniyle hem şartları değiştirilebilir, hem de tamamen iptal edilebilir (36).

Devlet vakıflarının kurulması şekil itibariyle diğer vakıflara benzemektedir (37).

Bir hayırseverlik ve manevî duygusunun sonucu olduğu inkâr olunamayan ancak bir çeşit kamu hukuku tahsisi mahiyetinde bulunan irsadî vakıfların, diğer vakıflardan en önemli farkı, vakfedenlerin şartlarına riayetin mecburi olmayışı ve kamu yararı icabediyorsa gayesinin bile değiştirilebileceği hususudur. Bu özellikleri sebebiyle, iktidarların değişmesi bu vakıfların icra edilmesine vesile olduğu hayırlı hizmetlerin kesilmesine yol açmamış; zamanı gelince şartlarda ve gayede bazı değişiklikler yapılagelmiştir. Ancak yapılan tahsis vakıf adıyla yapıldığı için, değişen iktidarlar ve devletler kesinlikle bunları iptal yoluna gidememişlerdir. Kahire'deki Cami-ül

Ezher'in asırlardır devamını sağlayan sebep budur. Vakıf adıyla yapılan tahsislere işgalci olan gayr-i müslimler de pek el uzatmamışlardır. Böylece vakıflar, Müslim-gayrimüslim, yerli ve yabancı herkese karşı dermeyan edilebilen Müslüman toprakların tapusu haline gelmiştir. Ecdadımız bu çeşit vakıflarla, hem hayatı olan bazı kamu hizmetlerinin inkıtaat uğramadan devamını temin etmiş, hem de fethettiği topraklara manevî müeyyideli bir tapu çıkarmıştır (38).

3. YENİ HUKUKUMUZDA DEVLETİN KURDUĞU VAKIFLAR

I — Genel olarak

«Batı alemine hayran oldukları için oradan gelen herşeyi iyi, İslam dünyasına ait her müesseseyi fena gören -müstakil görüş ve tenkit kabiliyetinden mahrum- ilk Avrupalılaştırma taraftarları, özellikle Türkiye'de vakıf müessesesi aleyhine bir cereyan uyandırmaya çalıştılar. Tanzimat devrinde bir aralık vakıfların tamamıyla kaldırılması hakkında epey kuvvetli bir cereyan mevcut olduğu görülmektedir. Vakıf müessesesinin XIX. asırdaki perişan vaziyetine bakarak bu müesseseyi mahkum etmek, subjektif ve doğmatik bir telakkidir» (39). Bu peşin fikirlilikten devletin kurduğu vakıflar da nasibini almıştır. 18 Haziran 1255 tarihinde vakıf arazilerin gelirini tahsil etme işini devlet üzerine almış, vakıflara sadece belli bir bedel verileceği kararlaştır-

(34) Ebüssuud, Carullah, 968, Vrk. 6; Ali Haydar, Emval... 4082-87; Arazi Kanunu Serhi, sh. 40-42; Ömer Hilmi, m. 137; Halis Eşref, 105 vd.

(35) Arazi Kanunu, md. 121; 1275 Tarihli Tapu Nizamnamesi, md. 15; 1331 tarihli kanun, md. 8; Ömer Hilmi, m. 127 vd.; Halis Eşref, 678-686; Mustafa Nuri Paşa, Netaicül-Vukuât, c. 1, sh. 105; Tabakoğlu, Ahmet, Gerileme Dönemine Girerken Osmanlı Maliyesi, İstanbul 1985, sh. 129 vd.

(36) Yazarı Belirsiz Risale, Laleli, 1444, Vrk. 242-243; Ömer Hilmi, m. 138; Ali Haydar Emval, 4083-4084; Tertibüs-Sunûf, md. 92-94; Mardin, AE, 19-20

(37) Yazarı Belirsiz Risale, Laleli 1444, Vrk. 242-243

(38) Bütün bu mevzular için bkz. Akgündüz, Ahmet, İslam Hukukunda Ve Osmanlı Tatbikatında Vakıf Müessesesi, Diyarbakır 1986 (Basılmamış doktora tezi)

(39) Köprülü, Fuat, Vakıf müessesesinin Mahiyeti ve Tarihi Tekamülü, Vakıflar Der., 1942, sy. 2, s. 24-25

tırılmıştır (40). Ancak 11 Safer 1278 tarihinde bu durum düzeltilmiş ve gayr-ı sahih vakıf arazilerin gelirleri Evkaf Beytülmalına devredilmiştir (41). 1329 tarihinde ise ta'sir usulü kaldırılmış ve her çeşit gelirlerin tahsil hakkı devlete devredilmiştir. Gayr-ı sahih vakıflar için Evkaf Hazinesine bir zaman yine maktu' bedel verilmiş ve zamanla bu bedel «iane = yardım» adı altında devam etmiş, Cumhuriyet döneminde ise bu uygulamaya da son verilmiştir (42).

Cumhuriyet Döneminde çıkarılan Vakıflar Kanunu ve Tatbikat Kanunu ile bir kısım gayr-ı sahih vakıflar mazbut vakıflar olarak Vakıflar Genel Müdürlüğüne; bir kısmı kamu malları kategorisine (hayır müesseseleri gibi); özellikle a'şar ve rüsûmatı vakfedilen bazı gayr-ı sahih vakıflar ise tasarruf hakkı sahiplerine çok az bir taviz bedeli karşılığında devredilmiştir (43).

Tanzimattan beri esen tenkit rüzgârlarının tesiriyle hep kötü cihazları görülen devlet vakıfları, Cumhuriyetin ilk yıllarında tabir caiz ise çarçur edilmiştir. Aslı gayr-ı sahih vakıf olan bazı icareteynli vakıflar gülünç ve komik taviz bedelleri karşılığında bazı şahıslara devredilmiştir. Taviz bedelleri ile alakalı dosyalar ve âmme vicdanı bunun canlı şahididir. Mesela 35.000 TL değerindeki yerler 200 TL; 25.000 TL'lık yerler ise 125 TL karşılığında tavize tabi tutulmuştur (44). Ancak zamanla devletin de bazı vakıflar kurarak devlet hizmetlerinden önemli ve bütçe yoluyla ulaşılamayanlarını vakıf yoluyla yapma fikri doğmuş, hatta Aydın Bolak ve arkadaşları tarafından hazırlanan bu mahiyette bir teklif meclis gündemine de getirilmiştir (45).

Tarihe bir göz atılırsa görülecektir ki karşılıksız yardımlaşma duygusunun gelişmesi hususunda Batı henüz tufeyli yani yeni ve tecrübesizdir. 18. yüzyıldan önce vakıf denilen ve karşılıksız yardımlaşmanın en güzel şeklini teşkil eden kurum onların hukukî literatüründe yoktur. Bunu kendileri de itiraf etmektedirler (46). Sosyal devlet anlayışının mazisi onlarda sadece 18. yüzyıla dayanmaktadır. Sosyal devlet anlayışı bugün bile birçok Anayasalarda vardır, ama nazariyatta kalmıştır. Müslüman olan ecdadımızın durumu ise tamamen farklıdır. Müslüman Türk Devletleri, ken-

disine vasiyet edilen yedi bahçeyi «İslamı korumak ve geliştirmek için ortaya çıkacak ani ihtiyaçlara» vakfeden Hz. Peygamber'i kendilerine örnek almışlardır (47). İktidarlar değişse de bazı hizmetlerin inkıtaa uğramaması için, bu hizmetlere yapılacak tahsislerin, bütün Müslümanların ve hatta gayr-ı müslimlerin bile hürmet duyduğu ve mukaddes gözüyle bakılan vakıf şeklinde yapılmasının bir zaruret olduğunu, kurdukları yüzler ve hatta binlerce vakıflarla bütün dünyaya göstermişlerdir. Yani devletin sosyal oluşunu vakıf yoluyla devam ettirmişlerdir; devletin şekli değişse de sosyal adalet ilkesi zedelenmemiştir.

Bu gerçeği gören Türk Kanun Koyucusu da, bu kadar imkanlara rağmen devletin elinin bazı önemli hizmetlere ulaşamadığını görünce; Türk halkı ve idaresinin tarih boyunca sosyal yardımlaşma ve dayanışmanın güzel örneklerini verdiğinin farkına varınca; milli, sosyal ve kültürel değerlerimizin korunup yaşatılmasında vakıf müessesesinin önemini nihayet anlamıştır (48). 29.5.1986'da kabul edilen 3294 sayılı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Kanunu, devletin bütçe yoluyla ulaşamadığı bazı hayrî ve sosyal hizmetlerin vakıf yoluyla ifa edilmesini öngörmektedir (49). Bu kanunun öngördüğü vakıflar, Cumhuriyet Türkiye'sinde devletin kurduğu sosyal adaleti gerçekleştirmeye yönelik ilk vakıflar olduğu için, maalesef yerli-yersiz değişik tenkitlere maruz kalmıştır.

(40) Karakoç, Külliyyat-ı Kavanin, Dosya 5, No : 5321, Muhassilin Talimatı

(41) Karakoç, külliyyat, Dosya 10, No : 4453, İradel-Seniyye

(42) Mardin, Ahkâmül-Evkaf, sh. 44-45, Hatemi, Hüseyin, Tüzelkişiler I, sh. 667 vd.

(43) Vakıflar Kanunu, md. 1/C, E, Geçici madde A; 1341 tarih ve 677 sayılı Kanun; 522 sayılı kanun

(44) Berkî, Ali Himmet, İslamda Vakıf, I, AÜ.M, sh. 23-21

(45) Hatemi, Hüseyin, Öncelik ve Bugünkü Türk Hukukunda Vakıf Kurma Müamelesi

(46) Naci Hüseyin, Vakfa Dair Bir Tetkik, DEHEM, Yıl 2, sy. 12, sh. 91-114

(47) Nâsik Şukrî Bey, Vakfa Dair Bir Risale, sh. 3-4

(48) 1986/11 sayılı Başbakanlık Genelgesi, Resmî Gazete, 17 Temmuz 1986/19157

(49) Resmî Gazete, 14 Haziran 1986/19134

Biz bu vakıfları hukukî açıdan tetkik edecek ve yapılan tenkitlere de kısaca işaret edeceğiz.

II — Sosyal Yardımlaşma Ve Dayanışma Vakıfları

Günümüz hukukunda vakıf, başlıbaşına mevcudiyeti haiz olmak üzere, bir malın belli bir gayeye tahsisidir (TMK. md. 73) şeklinde tarif edilmektedir. Sosyal Yardımlaşma Ve Dayanışma Vakıfları da bir vakıf muamelesi olduğuna göre bu muameleyi de vakfeden, vakfın konusu, amacı ve şartları açısından tahlil edelim.

SYDV'da vakfın kurucusu devlet tüzel kişiliğini temsil eden en büyük mahallî idare âmiri ve bazı devlet yetkilileridir. Kanunun öngördüğü şartlara uyulmak şartıyla tüzel kişiler de vakıf kurabilir (TMK. 74). İllerde valinin başkanlığında belediye başkanı, emniyet müdürü, defterdar, milli eğitim müdürü, sağlık müdürü ve müftü; ilçelerde ise kaymakamın başkanlığında belediye başkanı, emniyet âmiri, malmüdürü, milli eğitim müdürü, sağlık müdürlüğü üst görevlisi ve müftü kuruculardır (50). Kuruluş şekli ise diğer vakıflardan hemen hemen farksızdır (51). Vakfın kurucuları ve mütevellî heyeti arasında müftünün bulunmasını, dinin istismarı olarak kabul etmek mânâsızdır. Müftünün bulunması vakfın amacına daha iyi hizmet etmesini sağlayacak bir unsurdur ve ayrıca Müslüman halkın da vakıflara karşı itimadını kazandıracaktır. Yüzlerce vakıflar arasında T. Diyanet Vakfının bu kadar terakki kaydetmesi bu itimad esasına dayanmaktadır (52).

SYDV'da vakfın konusu yani vakfın malvarlığı SYDTK'nu ile kurulan fonla temin edilen gelirlerdir. SYDTK'nun 4. maddesi bu gelirleri sıralamış ve fonda nasıl toplanacağına dair Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Fonu Yönetmeliği neşredilmiştir (53). Bu hukukî düzenlemelere göre gelirler üçe ayrılabilir. Birincisi bu vakıfların devlet vakıfları olmasını sağlayan ve devletin tekeffül ettiği gelirlerdir. Bütçeden ayrılan ödenekler, diğer fonlardan ve devlet kuruluşlarına ait gelirlerden tahsis edilen belli orandaki paralar vakfın asıl konusunu teşkil etmektedir. Bu gelirler açısından bakılırsa SYDV'ları eski hukukumuzdaki gayr-ı sahih vakıflara tam olma-

sa da benzemektedir. Devlet, ihmali sosyal adaleti zedeleyen bazı vazifeleri bu vakıflar yoluyla devamlı olarak ifa etmiş olacak ve vakıf adından dolayı manevi bir dokunulmazlık kazanacağından en az sustimal ile tahsis edilen gelirler yerine ulaşacaktır (54). Devletin tahsis ettiği bu gelirleri, başta fakirler olmak üzere ilgili yerlere dağıtan yetkililer kendi mallarını değil devletin malını ve tahsisini vakıf adıyla vatandaşa ileteceğinden bir minnet havası da esmeyecektir. Yani devlet sosyal adalet görevini, bu görev ihmal edilmesin diye manevi dokunulmazlığı olan vakıf yoluyla yapmaktadır. Yoksa vakıf yetkilileri kendi mallarını sadaka olarak tevzi etmemektedir. Bu konudaki tenkitler de siyasi ve yersizdir (55). İkincisi, her nevi bağış ve yardımlardır. Bunların içinde hayırsever vatandaşların yardımları ve bağışları dahil olduğu gibi, zekât, fitre ve kurban derisi de dahildir (56). Bu, vatandaşlara ait sadakanın yerli yerince layık olanlara dağıtılmasıdır. Bu konuda bir tavsiyemiz olacaktır. Zekat ve fitre gibi gelirler, halkın inançları doğrultusunda dağıtılmalıdır. Aksi takdirde bu çeşit gelirlerin kaynağı kurutulmuş olacaktır. İkinci grupta yer alan gelirlerin vakıf adıyla dağıtılması, Osmanlı dönemindeki avâız vakıflarına kısmen benzemektedir. Avâız vakıfları, geliri bir köy veya mahalle halkının beklenmedik ihtiyaçlarına sarfedilmek üzere te'sis edilen vakıflardır (57). Bir köy veya başka bir sebeple çalışamayanların iâşesi ve kimsesiz çocukların eğitilmesi için bu vakıflara mallar tahsis edilmiştir. Eskiden İstanbul'un mahallelerinde böyle birçok vakıflar mevcut olduğu gibi, Anadolu'nun en ücra köşelerinde de bu çeşit vakıflar mevcut idi (58).

(50) SYDK., md. 7; SYDV Resmî Senedi, Resmî Gazete, 17/ Temmuz 1986/19167, sh. 10

(51) SYDK. md. 7; TMK. md. 74 vd.

(52) Aksi fikir için bakınız. Yaşa, Memduh, Bulvar Gazetesi, 7 Ekim 1986, sh. 9, süt.

(53) Resmî Gazete, 17 Temmuz 1986/19167; SYDTK. md. 5

(54) SYDTK., md. 4/a, b, c, d, e, f, g fıkraları; SYDF Yönetmeliği, md. 5-6

(55) Yaşa, Memduh, Bulvar Gazetesi, 7 Ekim 1986, sh. 1, 9

(56) SYDTK. md. 4/h; SYDF Yönetmeliği, md. 5/h

(57) Ömer Hilmi, m. 36; Mardin, 163

(58) Mardin 164 vd.

Üçüncüsü; diğer gelirlerdir. Bunların başında vakıfların kuracağı işletmelerden elde edilen gelirler gelir (59).

Vakıflarda gaye değişmediği halde gayeye ulaşma kaynağı olan «gelir»in değişik türden olması ve toplanması hukuken mümkündür. Bu imkân vakfın gayesini zedelemes. Vakfın gayesi ile geliri karıştırılmamalıdır (60).

SYD Vakıflarının gayesine gelince bu çok önemli bir mevzudur. Evvela şunu ifade edeyim; vakıfta amacın çokluğu vakfın geçerliliğine mani değildir. Amacın belirli olması yeterlidir. SYD vakıflarında amacın çokluğu mevzubahisdir. Fakru zaruret içinde muhtaç durumda bulunan, kanunla kurulu sosyal güvenlik kuruluşlarına tabi olmayan ve bu kuruluşlardan aylık ve gelir almayan (2022 sayılı Kanuna göre aylık alanlar dahil) vatandaşlara geçici olarak küçük bir yardım veya eğitim ve öğretim imkanı sağlanması halinde cemiyete faydalı hale getirilecek şahıslara yardım etmek ve sosyal adaleti pekiştirici tedbirler almak suretiyle gelirleri adil bir şekilde dağıtmak bu vakıfların ortak amacıdır (61). Amacın tesbitinde çok dikkatli olunmalıdır. Zaten her il ve ilçede ayrı ayrı vakıf kurulmasının sebebi de budur. Kanun bunun tesbitini bir yönetmelik hazırlanmasını emrederek vakıflara bırakmıştır. Her vakıf tarafından hazırlanan bu yönetmelikler amaçtaki müphemlik ortadan kalkacaktır. Hazırlanan yönetmeliklerde, en çok üzerinde durulan husus fakir ve muhtaç durumda olan şahsın tesbitidir. Kimin muhtaç durumda olduğunu en iyi en yakın komşusu bilir. Dejenere olmuş fakirlik ilmuhaberi müessesesine başvurulmadan vatandaşın şerefini zedelemekten ve cemiyete hissettirmeden fakirliğin tesbiti gereklidir. Hakkın suistimalini önlemek ve gerçekten fakir ve muhtaç olan şahıslara yardım etmek ve bu yardımı yaparken de yardım yapıldığını hissettirmemek şarttır. Bu sebeple tahkikat ve vakıfça görevlendirilecek mutemet şahısların araştırması önem arz etmektedir. Tahkikatın şekli serbest bırakılmıştır. Vakıfça görevlendirilecek tahkikatçıların verdiği bilgiler mütevellî heyetince tetkik edilecektir (62).

Burada bir noktaya dikkat çekmek isti-

yorum; SYD vakıflarında suistimalin önlenbilmesi için mütevellî heyetini teşkil eden şahısların mülki amirlerinden çekinmeden doğruyu söylemeleri ve kanunla kendilerine verilen itiraz hakkının kullanmalarındır. Kanunen mütevellî olan makam sahiplerinin hepsinin menfaatçi ve aynı siyasi görüşe mensup olmaları mümkün olsa bile çok nadir vakidir. O zaman bu çeşit vakıflar suistimal edilmek istendiğinde vakıf mütevellî heyetindeki şahıslar harekete geçeceklerdir. 86/11 sayılı Başbakanlık genelgesinde de bu noktaya önemle işaret edilmiştir (63).

3294 sayılı Kanunla atılan bu temelden sonra 67 il ve 500 küsur ilçede hemen hemen 600 küsur Sosyal Yardımlaşma Ve Dayanışma Vakfı kurulmuş bulunmaktadır. Vakıfların idaresi vakıf başkanı ve mütevellî heyeti olmak üzere iki organa verilmiştir. Vakfın başkanı mahallin en büyük mülki idare âmiridir. Mütevellî heyeti ise kurucu olması gereken resmi şahıslar ile her faaliyet dönemi için hayırsever vatandaşlar arasından ilde vali, ilçede ise kaymakam tarafından seçilecek üç kişidir (64). Bunların seçiminde mahallî âmir azami dikkat göstermelidir. En çok istismar edilecek yönlerden birisi budur. Mütevellî heyeti çoğunlukla toplanır ve çoğunlukla karar alır (65).

4. SONUÇ

Türk halkı ve idaresi tarih boyunca sosyal yardımlaşma ve dayanışmanın en güzel örneklerini vermiştir. Eğitim, kültür, sağlık ve sosyal adalet gibi hayatî hizmetlerin zamanın iktidarları tarafından ihmal edilebileceğini düşünerek ve devletin bu çeşit sosyal fonksiyonlarını ifa etmek mecburiyetinde olduğunun da şuuruyla vararak, bu çeşit hizmetleri aksatmadan yürütmenin bir yolunu aramış ve bu hizmetlere her sene devlet bütçesinden tahsisat ayırmak yerine, bu tahsisatları vakıf adı altında müesseseleştirmiştir. Manevi dokunulmazlık vasfı bulunan vakıf adının bu hizmetlere ait tahsisata isim olarak verilmesi, hem bu hizmetlerin devamını sağlamış hem de sosyal adaletin siyasi iktidarların istediği şekilde değişmesine engel olmuştur.

Osmanlı devletinde gayr-ı sahih vakıflar denen bu vakıflar, asırlarca Osmanlı İlim hayatının ve sosyal güvenlik müesseselerinin finansman kaynağını oluşturmuştur. Devletin yıkılmasıyla beraber maalesef yıkılan bu müessesenin yeri, sadece nazariyatta kalan sosyal devlet ve sosyal adalet mefhumlarıyla kapatılamamıştır.

Cemiyet hayatının bir parçası olan ancak fakru zaruret içinde kıvranan fakir insanlara, devlet elinin inkıtaat uğramadan uzanabilmesi için 1986 yılında Sosyal Yardımlaşma Ve Dayanışma Vakıfları kurulmuştur. Bu müsbet bir gelişmedir. Bunu müessese olarak tenkit etmek akıllı değildir. Ancak tatbikinde suistimaller ve siyasi tercihler yapılabilir. Bunu insan mahsulü olan hiçbir şeyde önlemek mümkün değildir. İdeal olan, suistimalleri asgariye indirmektir. Kayıtsız şartsız bu müesseseye karşı yöneltilen tenkitleri ise iki kategoride topluyoruz. Birincisi, fakirlik edebiyatı yapmayı kendine sermaye edinmiş olan bazı maneviyat mahrumu insanların tenkitleridir. Bu vakıflar kurulmakla sermayeleri ellerinden alınmıştır. İkincisi ise siyasi amaçlı tenkitlerdir. Siyaset ga-

rip birşeydir bazan iyiye de kötü dedirtir. Ancak bu tenkitler vakıfların denetimini hızlandıracaktır. Kısaca medeni bir müessese olan vakfın yararı, zararından daima daha çok olmuştur. Vakıf Allah ve insan sevgisinden doğan mukaddes bir müessesedir. Yeni kurulan vakıflar da, Türk Milletinin yardımseverlik duygusunun devlet eliyle gerçekleştirilmesine güzel bir örnek teşkil edecektir (66).

(59) SYDTK, md. 4/1; SYDTF Yönetmeliği, md. 5/1

(60) Tercüman, 7.6.1986'daki tenkidî görüş ve cevabı için bkz. Sunar, Kemal Sahir, Fonlar karşısında İktidar Ve Muhalefet, Tercüman, 3.9.1986, sh. 2; TMK. 73

(61) SYDTK, md. 2; Vakıf Resmî senedi Örneği, md. 3; Küçük, Hasan, Sosyal dayanışma Ve Yardımlaşmayı Teşvik Kanunu Üzerine Vakıf Kavramı, Tercüman, 12.8.1986, sh. 2

(62) Örnek olarak bkz: Gaziantep Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfı Uygulama yönetmeliği, md. 2 vd.

(63) Resmî Gazete, 17.7.1986/19167, sh. 9

(64) SYDV Resmî Senedi, md. 6-8, Resmî Gazete, 17.7.1986/19167, sh. 9-10

(65) SYDV Resmî Senedi, md. 11

(66) Gür, Recep Muhlis, Sosyal Yardımlaşma Ve Dayanışmayı Teşvik Kanununun Getirdikleri, Tercüman, 23.9.1986, sh. 2