

T.C.
NECMETTİN ERBAKAN ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEMEL İSLÂM BİLİMLERİ ANA BİLİM DALI
İSLÂM HUKUKU BİLİM DALI

İSLÂM HUKUKUNDA
VAKIFLARIN
TAĞYİRİ VE İSTİBDÂLİ


MURAT BEYAZTAŞ

DOKTORA TEZİ

DANIŞMAN:
PROF. DR. HALİT ÇALIŞ

KONYA - 2016

TEZ KABUL

 KONYA	T.C. NECMETTİN ERBAKAN ÜNİVERSİTESİ Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü	 NECMETTİN ERBAKAN ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
---	--	---

DOKTORA TEZİ KABUL FORMU

Öğrencinin	Adı Soyadı	Murat BEYAZTAŞ
	Numarası	018106043005
	Ana Bilim / Bilim Dalı	TEMEL İSLAM BİLİMLERİ / İSLAM HUKUKU
	Programı	Doktora
	Tez Danışmanı	Prof. Dr. Halit ÇALIŞ
	Tezin Adı	İSLÂM HUKUKUNDA VAKIFLARIN TAĞYİRİ VE İSTİBDÂLİ

Yukarıda adı geçen öğrenci tarafından hazırlanan İSLÂM HUKUKUNDA VAKIFLARIN TAĞYİRİ VE İSTİBDÂLİ başlıklı bu çalışma 15 / 07 / 2016 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda oybirliği/oyçokluğu ile başarılı bulunarak jürimiz tarafından Doktora Tezi olarak kabul edilmiştir.

Sıra No	Danışman ve Üyeler		
	Unvanı	Adı ve Soyadı	İmza
1	Prof. Dr.	Halit ÇALIŞ	
2	Prof. Dr.	Ahmet YAMAN	
3	Prof. Dr.	Muhittin UYSAL	
4	Doç. Dr.	Süleyman KAYA	
5	Doç. Dr.	Rahmi TELKENAROĞLU	

BİLİMSEL ETİK

 KONYA	T.C. NECMETTİN ERBAKAN ÜNİVERSİTESİ Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü	 SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
---	--	---

Bilimsel Etik Sayfası

Öğrencinin	Adı Soyadı	Murat BEYAZTAŞ		
	Numarası	018106043005		
	Ana Bilim / Bilim Dalı	TEMEL İSLAM BİLİMLERİ / İSLAM HUKUKU		
	Programı	Tezli Yüksek Lisans		
		Doktora	X	
Tezin Adı	İSLÂM HUKUKUNDA VAKIFLARIN TAĞYİRİ VE İSTİBDÂLİ			

Bu tezin hazırlanmasında bilimsel etiğe ve akademik kurallara özenle riayet edildiğini, tez içindeki bütün bilgilerin etik davranış ve akademik kurallar çerçevesinde elde edilerek sunulduğunu, ayrıca tez yazım kurallarına uygun olarak hazırlanan bu çalışmada başkalarının eserlerinden yararlanılması durumunda bilimsel kurallara uygun olarak atıf yapıldığını bildiririm.


 Öğrencinin Adı Soyadı
 İmzası

ÖZET

Öğrencinin	Adı Soyadı	Murat BEYAZTAŞ		
	Numarası	018106043005		
	Ana Bilim / Bilim Dalı	TEMEL İSLAM BİLİMLERİ / İSLAM HUKUKU		
	Programı	Tezli Yüksek Lisans		
		Doktora	X	
	Tez Danışmanı	Prof. Dr. Halit ÇALIŞ		
Tezin Adı	İSLÂM HUKUKUNDA VAKIFLARIN TAĞYİRİ VE İSTİBDÂLİ			

İslâm kültüründe geçmişten bugüne, önemli bir yere sahip olan vakıflara ait mal varlıkları, zaman içerisinde çeşitli nedenlerle kullanım dışı kalabilir. Bu varlıkların tekrar kullanılabilir olması adına geliştirilebilecek çözüm şekillerinden en önemlisi, söz konusu malların kullanım amacıyla, kullanıldıkları yerlerde, onlardan istifade eden kişiler üzerinde veya malın kendisinde yapılacak değişikliklerdir. Vakıf hukukunun klasik döneminde öne çıkan mezheplerin fıkıh ve fetva kaynaklarının yanında konuyla ilgili modern çalışmaların taranması suretiyle gerçekleştirilen bu çalışmada adı geçen değişiklikler, tağyîr ve istibdâl başlıkları altında ele alınmıştır. Malın vakıf özelliği muhafaza edilmek kaydıyla, aynında ve tahsis amaçlarında gerçekleşen her türlü değişiklik tağyîr kapsamında incelenirken; istibdâl, malın bizatihi aslının değişime konu edilmesi yönüyle diğer değişim şekillerinden ayrılmaktadır. Bu değişim vakıf mal, satış ve alım ya da takas suretiyle başka bir mala dönüştürülerek gerçekleşmektedir.

Konuyla ilgili vakıf malın menkul – gayri menkul, hayrât – müstegallât ya da mescit vakfı olup olmamasına bağlı olarak çeşitlenen farklı görüşler ve delilleri üzerinde gerçekleştirilen değerlendirmeler neticesinde, vakıflarda değişikliğe karşı çıkmanın doğru bir yaklaşım olmayacağı anlaşılmaktadır. Vakıf, bir taraftan özündeki değişmezlik özelliğini muhafaza ederken, diğer taraftan ihtiyaç duyulan değişiklikler ile mevcut şartlara uygun hale getirilmelidir. Vakıf kurumlarının geleneksel hizmet ve bunun için gelir elde etme anlayışı, günün ihtiyaç, imkân ve araçlarına göre yeniden yorumlanmalıdır. Ancak vakıf mallarının korunması ve değerlendirilmesi adına gerçekleştirilen bu değişikliklerde; vâkıfa ait amaç ve araçların olabildiğince korunması önemlidir. Bu kapsamda özellikle vakıf lehtarları olan kişiler adına faydanın esas alınması gerekmektedir. Aynı zamanda birtakım kötü niyetli devlet ve hukuk adamlarının suistimallerine mani olarak, vakıfları korumak için de gerekli tedbirler alınmalıdır.

Anahtar kelimeler: Vakıf, Tağyîr, İstibdâl, İbdâl, Tebdîl

ABSTRACT

Author's	Name and Surname	Murat BEYAZTAŞ		
	Student Number	018106043005		
	Department	TEMEL İSLAM BİLİMLERİ / İSLAM HUKUKU		
	Study Programme	Master's Degree (M.A.)		
		Doctoral Degree	X	
	Supervisor	Prof. Dr. Halit ÇALIŞ		
Title of the Thesis/Dissertation	TAĞYİR AND İSTİBDÂL OF FOUNDATIONS IN ISLAMIC LAW			

The foundations which have an important place on Islamic culture, from past to present, may be unavailable for various reasons over time. One of the most important solution to make these assets available again is; the amendments to be made on people who use it or on the good itself where the goods are used, in what intention they are used. Besides fiqh and fatwa sources of sects which are certain in the classical period of foundation law, contemporary studies related the issue were scanned for this study, in which, the mentioned changes are discussed under the headings tağyîr and istibdâl. With the restriction of maintaining the condition of the foundation property, all changes made on the asset or its purpose of use is analysed as tağyîr; istibdâl is separated from other changes, by the feature of being subject to change in commodity itself. This change takes place by sales and purchases or clearing of the foundation assets where they are exchanged to other asset.

Depending on the assesment made on different views and evidences carried out whether foundation goods are movable – real estate, charity goods – rental goods or mosque foundation it is understood that opposing to the changes in the foundation is not a right approach .The Foundation, should be made suitable to current conditions by maintaining the stability of its core on one side, and changes made according to the needs on the other side. The perception of foundations to traditional services and income, should be reviewed again according to today's needs, possibilities and vehicles. However,on all these changes made to protect the foundation assets and peruse them ; it is important to keep the aim and vehicles of the foundation as much as possible. In this context benefits should especcially be based on the basis of the beneficiaries of the foundation. At the same time preventing the abuses of some statesmen and jurists, necessary measures should also be taken to protect the foundations.

Keywords: Waqf, Tağyîr, İstibdâl, İbdâl, Tebdîl

ÖNSÖZ

Yaratılış kanunu gereği toplum içerisinde kuvvetli, çalışma imkân ve kabiliyetine sahip kimselerin yanında zayıf, aciz ve her hâlükârda yardıma muhtaç olanların da bulunacağı aşikârdır. Hasta, sakat ve yaşlı kimseleri, çalışıp kazanarak maiyetlerini sağlamak gibi altından kalkamayacakları bir işe zorlamak, adalete uygun olmayacağı gibi, aynı zamanda toplumda anarşi ve huzursuzluğun baş göstermesine de neden olacaktır. Bu ve buna benzer sebeplerden dolayı İslâm dini, söz konusu yardıma muhtaç kimselerin zaruri ihtiyaçlarını karşılama ve hayatlarını kolaylaştırma amacıyla genel anlamda yardımı teşvik etmiştir. Bu kapsamda, sürekliliği ve ortaya koymuş olduğu kurumsal niteliğiyle en etkili yardım şekli vakıftır. Vakıf, toplumda fertlerin ve sosyal tabakaların arasında servetin paylaşılmasına zemin oluşturan önemli bir araçtır.

Vakfın İslâm kültüründeki yeri oldukça geniştir. Kimsesiz ve yetimlerin bakımında, aynı zamanda eğitilerek yetiştirilmelerinde olduğu gibi; toplum içerisinde ibadet, eğitim, ulaşım, sağlık ve ticaret benzeri birçok sosyal ihtiyacın karşılanmasında, bireylerin müştereken istifade ettiği altyapı inşasının da yegâne aracıdır. Vakıflarla ilgilenen hayır sahipleri bir taraftan söz konusu alanlarda hizmet için gerekli yapılaşmayı sağlarken, diğer taraftan oluşturulan bu dinî ve hayrî müesseselerin devam edebilmesi için ihtiyaç duyulan geliri sağlamak üzere han, hamam, dükkân, mağaza, bağ, bahçe ve arazi gibi çok sayıda değerli akar vakfederek devasa bir sistemin kurulmasına katkı sağlamışlardır. Böylece dinî, iktisadî, sosyal, siyasî ve eğitim gibi birçok boyuta sahip bir medeniyet inşa olunmuştur.

Kurum olarak dinî temel kaynaklara dayanan vakıf ile ilgili ortaya çıkan sorunlar, arz ettiğimiz çeşitli boyutların gerekleri doğrultusunda çözümlenmiştir ya da çözümlenmesi gerekmektedir. Zira vakıf hukukunun temelinde Kur'an ve Sünnet olmakla birlikte, sahip olduğu zengin muhteva, zaman içerisinde toplumsal ihtiyaçlardan yola çıkarak ictihad yoluyla şekillenmiştir. Hayatın her dönemini ve sosyal yapının tamamını içine alacak

derecede geniş bir kapsama sahiptir. Öyle ki; İslâm tarihinin bir yönüyle İslâm vakıflar tarihi ile özdeş olduğu ifadesi yerinde bir değerlendirme olacaktır.

Hem çok geniş coğrafya üzerinde etkili olan bu tarihi geçmişi, hem de tarihten bugüne aktardığı gayri menkul-menkul, hayrât-müstegallât bütün varlığı ile vakıf müessesesi, üzerinde durulmaya değer bir konudur. Zira vakıfların geçmişte önemli bir yekûn oluşturan malî varlıklarının büyük bir kısmı, bugün çeşitli nedenlerle kullanılabilir olmaktan çıkmıştır. Ayrıca tarih boyunca yaygın bir şekilde müşahede edilen bireysel suistimallere ilave, son dönemde İslâm coğrafyasının ya da kültürel yapısını oluşturan elamanların karşı karşıya olduğu umumi sahipsizlik, hatta onları ortadan kaldırmaya yönelik planlı çabaların ortaya konduğu süreç neticesinde vakıflar, büyük zarar görmüşlerdir. Her şeyden önce, vakıfların geçmişte sağlık ve eğitim başta olmak üzere yol, su ve güvenlik gibi daha önce tek başına üstlenmiş olduğu birçok temel ferdî ve toplumsal ihtiyaç alanlarında, gerekli yatırımlar bugün devlet tarafından gerçekleştirilmektedir. Birçok sebebin bulunduğu bu sahada, tek başına bu nedenin bile eski vakıfların önemli bir kısmı için, kuruluş amacının boşa çıkması ve uygulama karşılığını yitirmesi anlamına geleceği açıktır.

Diğer taraftan bugün, sosyal alanda yapılan harcamaların, sınırsız insani ihtiyaçları karşılamada hep yetersiz kalması, para karşılığı icra edilen görev anlayışından ziyade, vicdanî sâiklerle iş gören, adanmış insan ve sermeye gücünün yeniden keşfedilmesi neticesinde, devlet politikalarına yön veren sosyal yaklaşımda köklü değişimler olmuş, sivil toplum kuruluşlarının önü açılmıştır. Bu değişim sonucu, devletlerin bazı hizmet alanlarından kısmen veya tamamen çekilme ve birkısım sosyal harcamaları özel teşebbüslere devretme temayülü de aynı zamanda vakıfların yeniden toparlanması için uygun bir zemin teşkil etmektedir.

Netice olarak vakıfların, karşı karşıya olduğu söz konusu yıkımın onarılabilmesi ve içerisine düşmüş olduğu boşluktan kurtularak, tekrar işlerlik kazanabilmesi için, gerek tağyîr gerek istibdâl kapsamında ele alacağımız birtakım değişiklikler ile değişen toplumun ve dünyanın sosyal ve iktisadî

standartlarına uygun bir şekilde, yeniden kullanılabilir hale getirilmesine ihtiyaç başgöstermiştir. Buna karşın vakıf sisteminin değişmezlik gibi bir temel üzerine kurulu olduğu da aşikârdır. Bu sebeple bu mütevazı çalışma, öncelikle vakfın kurulmasını teşvik eden, korunmasının da en önemli aracı olarak konumlandırılan değişmezlik özelliğinin karşı karşıya olduğu bu önemli problemin çözümüne katkıda bulunmayı hedeflemektedir. Aynı zamanda vakıf sistemini kuşatan söz konusu problemler neticesinde, çoğu defa kötü niyetli birkısım kimse ve çevreler tarafından ortaya atılan, böyle bir kurum kalsın mı, kalmasın mı sorusuna da cevap mahiyetindedir.

Özgün bir plan çerçevesinde gerçekleştirilmiş olan bu doktora tezinin muhteva ve planıyla ilgili bilgiler giriş kısmında sunulmuştur.

Burada konunun belirlenmesinden tezin hazırlanmasına kadar geçen yorucu süreçte ilgi ve desteklerini eksik etmeyen başta danışman hocam Prof. Dr. Halit ÇALIŞ olmak üzere, tezin bütün gelişim safhalarını takip eden hocalarım Prof. Dr. Ahmet YAMAN ile Prof. Dr. Muhittin UYSAL'a, ayrıca ilk dönemlerde kendileriyle çalışmış olmaktan bahtiyar olduğum hocalarım Prof. Dr. Mustafa UZUNPOSTALCI ve Prof. Dr. Saffet KÖSE'ye teşekkürü bir borç bilirim. Aynı grup içerisinde yer almakla birlikte rahmeti rahmana kavuşan Prof. Dr. Hüseyin Tekin GÖKMENOĞLU'na da Allah'tan rahmet diliyorum. Yine zaman ayırma lütfunda bulunarak tezin son halini almasında önemli katkıları olan kıymetli dostlarım Dr. Adem YIĞIN, Yrd. Doç. Dr. Yakup BIYIKOĞLU, Yrd. Doç. Dr. Uğur Bekir DİLEK, Dr. Muhammed Hüsnü ÇİFTÇİ'ye ve birçok Arapça kaynağa ulaşmamı sağlayan Ahmet OĞUZ'a şükranlarımı sunarım. Son olarak tezin hazırlanmasında katkıları olan, burada isimlerini zikredemediğim bütün dost ve arkadaşlarıma, yetişmemde emeği geçen büyüklerime, kıymetli hocalarıma ve çalışma süresince göstermiş oldukları sabır ve desteklerinden dolayı özellikle aileme ve yakın çevreme teşekkür etmek benim için önemli bir vefa borcu olacaktır.

Murat BEYAZTAŞ

İÇİNDEKİLER

TEZ KABUL	ii
BİLİMSEL ETİK.....	iii
ÖZET	iv
ABSTRACT.....	v
ÖNSÖZ	vi
İÇİNDEKİLER.....	ix
KISALTMALAR	xiv

GİRİŞ

KONUNUN MAHİYETİ, TASNİFİ VE SINIRLANDIRILMASI

I- KONUNUN MAHİYETİ VE ÖNEMİ.....	16
II- KONUNUN TASNİFİ VE SINIRLANDIRILMASI	19
III- ARAŞTIRMANIN YÖNTEMİ VE KAYNAKLARI	21

BİRİNCİ BÖLÜM

İSLÂM HUKUKUNDA VAKIF

I- KAVRAMSAL ÇERÇEVE	27
A. Vakıf.....	27
1. İlgili Kavramlar.....	27
2. Vakfın Tanımı	33
a) İmâmeyn'e Göre.....	33
b) Ebû Hanîfe'ye Göre	35
c) Mâlikîler'e Göre.....	36
d) Hanbelîler'e Göre.....	36
e) Değerlendirme.....	37
B. Tağyîr.....	40
C. İstibdâl	43
II- VAKFIN HUKUKÎ MAHİYETİ	46
A. Mülkiyet Açısından Vakfın Durumu	47
1. Mülkiyet Çeşitleri	48
2. Toprak Mülkiyeti	49
a) Arazi-i Memlûke	49
b) Arazi-i Emîriyye.....	50
c) Mevat Topraklar	51
d) Arazi-i Metrûke	51
e) Evkâf-ı Sahîha	51
3. Vakıf Mülkiyeti.....	52
a) Mülkiyette Değişiklik Olmaması	53

b) Mülkiyette Değişiklik Olması	54
ba. Mülkiyetin Kamuya Devri	54
bb. Mülkiyetin Vakıf Lehtarına Geçişi	56
bc. Mülkiyetin Sona Ermesi.....	57
B. Vakfın Sürekliliği	58
C. Bağlayıcı Olup Olmaması Yönüyle Vakfın Durumu	64
1. Vakfın Bağlayıcılığı	64
2. Vakfın Bağlayıcı Olmaması.....	67
D. Vâkıfın İleri Sürdüğü Şartların Değerlendirilmesi	70
1. Sahih Şartlar	70
2. Bâtıl Şartlar	74
a) Vakfi Etkilemeyen Şartlar	75
b) Vakfın İptaline Neden Olan Şartlar.....	77
III- VAKFIN UNSURLARI.....	77
A. Vakıfta İcap - Kabul ve Teslim	78
1. İrade Beyanı ve Kabul	78
2. Vakıf Malın Teslimi.....	81
B. Vakfın Tarafları	83
C. Mevkûf.....	85
D. Vakfın Gayesi	85
IV- VAKFIN ŞARTLARI	88
A. Vakıfta İrade Beyanının Şartları	88
B. Vâkıfta Bulunması Gereken Şartlar.....	89
C. Vakıf Lehtarında Aranılan Şartlar	90
D. Mevkûfun Şartları.....	92
V- VAKFIN ÇEŞİTLERİ.....	95
A. Menkul – Gayri Menkul Vakıflar	95
B. Sahih – Gayrisahih Vakıflar	95
C. Hayrât – Müstegallât Vakıflar	96
D. Mescit Vakfi	97
E. Para Vakfi	99
VI- VAKIFLARIN İŞLEYİŞİ VE ORTAYA ÇIKAN SORUNLAR	99
A. Vakıfların İşleyişi	100
B. Vakıf Malın Eskimesi – Harap Olması.....	101
C. Vakıf Gayesinin İmkânsız Hale Gelmesi	103
D. Değerlendirme	104

İKİNCİ BÖLÜM VAKIFLARIN TAĞYİRİ

I- TAĞYİRİN HÜKMÜ	108
A. Tağyirin Meşruiyeti	108
1. Tağyiri Kabul Edenler.....	108
2. Tağyire Karşı Çıkanlar.....	111
B. Tağyir Yetkisi	112

1. Vâkîf	113
2. Vakıf Mütevellisi	114
3. Hâkim.....	115
4. Kamu Otoritesi.....	116
5. Vakıf Lehtarını	117
C. Tağyîrden Geriye Dönüş	118
II- TAĞYÎRİN SEBEPLERİ.....	118
A. Vâkıfın Tağyîr Şartı.....	119
B. Vakıf Amacının Gerçekleşmemesi.....	119
1. Vakfın Kullanılmaz Hale Gelmesi	119
2. Vakfın Amacını Yerine Getirememesi	121
C. Tağyîrde Üstün Nitelikli Maslahat Bulunması.....	125
III- TAĞYÎRİN ŞARTI.....	127
IV- TAĞYÎRİN ÇEŞİTLERİ.....	128
A. Vakfın Kullanım Şeklinde Tağyîr	128
1. Hayrât Vakıflarında	129
a) Gayri Menkul Vakıf Mallar	129
aa. Başka Bir Hayrî Vakfa Çevirme.....	129
ab. Müstegallâta Dönüştürme	131
b) Menkul Vakıf Mallar.....	133
ba. Yer Değiştirme.....	134
baa. Aynı Cins Olması	137
bab. En Yakın Yer Olması.....	138
bb. Müstegallâta Dönüştürme	139
2. Müstegallât Vakıflarında	139
a) Gayri Menkul Vakıf Mallar	139
aa. Hayrî Vakfa Dönüştürme.....	140
ab. Gelir Sağlama Şeklini Değiştirme	140
ac. Kiralama Şeklini Değiştirme	142
aca. İcâreteyn:	143
acb. Mukâtaa:	145
acc. İcâre-i Vâhide-i Kadîme:	146
acd. Gedik:	147
ace. Uzun Süreli İcâre-i Vâhide:	150
acf. Marsad:	152
b) Para Vakfı.....	153
B. Vakıf Gelirlerinin Harcanmasında Tağyîr	153
1. Vakıf Dâhilinde Yapılan Değişiklikler	155
a) Hizmete Dair Harcama Kalemlerinde Değişiklik Yapılması.....	155
b) Gelirlerin Vakıf Bünyesinde Kullanılması.....	158
c) Gelirlerin Vakıf Adına Yatırıma Dönüştürülmesi.....	159
2. Farklı Vakıfların Birleştirilmesi.....	161
a) Aktarılabacak Olan Gelirin İhtiyaç Fazlası Olması	162
b) Desteklenen Vakfa Ait Gelirin Yetersiz Olması.....	163
c) İki Vakıf Arasında Cins ve Amaç Birliği.....	163
ca. Cins veya Amaçta Birliktelik ya da Yakınlık	163
cb. Cins veya Amaçtaki Farklılık	166

d) Vakıfların Mekân Olarak Birbirine Yakın Olmaları	169
e) Vâkıfların Aynı Kişi Olması	170
C. Vakıf Lehtarında Tağyîr	170
D. Vakıf Malın Fizikî Yapısında Tağyîr	174
V- DEĞERLENDİRME	177

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM VAKIFLARIN İSTİBDÂLİ

I- İSTİBDÂLİN HÜKMÜ	181
A. İstibdâlin Meşruiyeti	182
1. Gayri Menkul Vakıfta İstibdâl	182
a) Mescit Vakfı	183
b) Mescidin Dışında Gayri Menkuller	186
ba. Gayri Menkullerde İstibdâli Kabul Edenler	186
bb. Gayri Menkullerde İstibdâle Karşı Çıkanlar	191
2. Menkul Vakıfta İstibdâl	194
B. İstibdâl Yetkisi	196
1. Belirlenmiş Yetki	196
a) Yetki Sahipleri	196
b) Yetkinin Sınırları	198
2. Belirlenmemiş Yetki	198
a) Vâkıf	199
b) Vakıf Mütevellisi	200
c) Hâkim	201
d) Kamu Otoritesi	204
e) Vakıf Lehtarı	206
C. İstibdâlden Geriye Dönüş	207
II- İSTİBDÂLİN SEBEPLERİ	208
A. Vâkıfın Şartı	208
B. Vakıf Amacının Gerçekleşmemesi	214
C. İstibdâlde Maslahat Bulunması	220
III- İSTİBDÂLİN ŞARTLARI	229
A. Gerçekleşme Şartları	229
1. Vakfın Başka Bir Varlığa Sahip Olmaması	229
2. Tağyîrin Yeterli Olmaması	230
B. Geçerlilik Şartları	231
1. İstibdâl Muamelesiyle İlgili Şartlar	231
a) Ğabn-i Fâhiş Bulunmaması	231
b) Satış Bedelinin Peşin Olması	232
c) Satışta Menfaat Şüphesinin Olmaması	232
d) İstibdâlde Aracı Bir Unsurun Kullanılmaması	233
2. İstibdâle Konu Yeni Vakıf Mal İle İlgili Şartlar	235
a) Vakıf Olmaması	235
b) Daha İyi Olması	235
c) Aynı Cinsten Olması	236
d) Aynı Bölgede Yer Alması	238

3. Denetim Mekanizmasının Gerektiği Gibi İşlemesi.....	239
IV- İSTİBDÂLİN ÇEŞİTLERİ	240
A. Takas Usulü İstibdâl	241
B. Dolaylı İstibdâl	243
V- DEĞERLENDİRME.....	245
SONUÇ	249
BİBLİYOGRAFYA	255
ÖZ GEÇMİŞ	269



KISALTMALAR

a. mlf.	: aynı müellif
a.g.e.	: adı geçen eser
AD	: Adalet Dergisi
AÜHFM	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
AÜİFD	: Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi
b.	: ibn
bkz.	: bakınız
BOA	: Başbakanlık Osmanlı Arşivi
by.	: baskı yeri yok
c.	: cilt
derl.	: derleyen
DİA	: Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi
dpn.	: dipnot
H.	: Hicri
İA	: İslâm Ansiklopedisi
İMK	: İstanbul Müftülük Kütüphanesi
İSAMK	: İslâm Araştırmaları Merkezi Kütüphanesi
İHAD	: İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
m.	: mes'ele
md.	: madde
MMFİ	: Mecelletü Mecmai'l-Fıkhî'l-İslâmî
MŞ	: el-Mektebetü's-Şâmile
Mv. F.	: el-Mevsû'atü'l-fıkhîyye el-Kuveytiyye
ö.	: ölümü
s.	: sayfa

s.a.s.	: Sallallâhü Aleyhi ve Sellem
SK	: Süleymaniye Kütüphanesi
sy.	: sayı
T	: Tertîp
T.C.	: Türkiye Cumhuriyeti
trc.	: terceme eden
thk.	: tahkik eden
TAD	: Tarih Araştırmaları Dergisi
TALD	: Türkiye Araştırmaları Literatür Dergisi
TMK	: Türk Medeni Kanunu
ty.	: baskı tarihi yok
vb.	: ve benzeri
VD	: Vakıflar Dergisi
vd.	: ve devamı
VGMA	: Vakıflar Genel Müdürlüğü Arşivi
VGMY	: Vakıflar Genel Müdürlüğü Yayınları
vr.	: varak
yy.	: yüzyıl

GİRİŞ

KONUNUN MAHİYETİ, TASNİFİ VE SINIRLANDIRILMASI

I- KONUNUN MAHİYETİ VE ÖNEMİ

Vakıf kapsamında yer alan uygulamalarla ilgili bazı örneklerin İslâm'dan önce de var olduğu bilinen bir gerçektir. Eski Yunan, Roma, Bizans, Germen gibi batı toplulukları ile doğuda Babilliler, Eski Mısırlılar ve Türkler gibi toplumlarda vakfa benzeyen birtakım usullerin varlığından söz edilmektedir.¹ Genellikle din ve ibadet alanında örnekleri bulunan bu uygulamalara, Kur'an'da yer verilen mülkiyetleri boşa çıkartılmış, başıboş salıverilmiş hayvanların ilave edilmesi de mümkündür.² Yine Kur'an-ı Kerim'in aktarmış olduğu Kâbe'nin inşası, vakfa dair önemli bir uygulamadır.³ Ayrıca Hz. İbrahim'in (a.s.), oğlu İsmail (a.s.) ile birlikte yapmış olduğu bu vakfa ilave, bugün *Halîlu'r-rahmân evkâfi* olarak kısmen mevcudiyetini devam ettiren, kendisine ait başka vakıfların da var olduğu bilinmektedir.⁴

İslâm öncesinde her ne kadar bu örneklerde olduğu gibi benzer birtakım uygulamalara rastlansa da vakıf, müessese olarak hukukî varlığı ile İslâm'a ait kültür ortamında şekillenmiştir. Esas ve hükümleriyle kurumsallaşması, ibadet mekânlarına ilave, toplumda ihtiyaç duyulan bütün alanları içine alan bir

¹ Elmalılı, *Ahkâm-ı evkâf (I)*, s. 14-15; Fuad Köprülü, "Vakıf Müessesesi", *VD*, II, 10-11; Köprülü, "Tarihte Vakıflar", *AÜHF*, VIII, 479-480; Kayaoğlu, "Vakfin Menşei Hakkındaki Görüşler", *VD*, XI, 50; Kübeysî, *Ahkâmü'l-vakf*, I, 21-22.

² Mâide 5/103.

³ Bakara 2/137.

⁴ Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 8-9 (İfade-i Mahsusa); Elmalılı, *Ahkâm-ı evkâf (II)*, s. 15; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, IV, 304; Berki, "Vakıfların Tarihi", *VD*, VI, 9; a.mlf. "İslâm'da Vakıf", *AÜİFD*, VI, 22.

muhtevaya erişmesi İslâm ile birlikte gerçekleşmiştir.⁵ Önce Hz. Peygamber (s.a.s.) vakfı tavsiye ve teşvik etmiş, sahabeden imkânı olan birçok isim de bu tavsiyeye uygun hareket etmiştir. Dört halife, Zübeyr b. Avvâm (ö. 36/656), Sa'd b. Ebî Vakkâs (ö. 55/675), Amr b. Âs (ö. 43/664) gibi sahabenin ileri gelenleri uzun zaman varlığını devam ettirebilen vakıflar kurmuşlardır. Sahabeden Câbir b. Abdullah'ın (ö. 78/697) "Ben muhâcirlerden ve ensârdan mal sahibi olan bir kişi bilmem ki vakıf ve tasaddukta bulunmuş olmasın" şeklindeki ifadeleri, daha o dönemde vakıf uygulamasının ne derece yaygın olduğunu göstermesi açısından önem arz etmektedir.⁶

Vakıf müessesesi Hz. Peygamber (s.a.s.) ve onu takip eden sahabe neslinin elinde gerçekleştirdiği bu kazanımlardan sonra; Emeviler, Abbasiler, Selçuklular ve hatta İslâmiyeti kabul eden Moğol hükümdarları döneminde şekil ve muhteva olarak daha da ileri seviyelere ulaşmıştır.⁷ Özellikle Osmanlı Döneminde vakıf müessesesi, medeniyetin önemli bir parçası haline gelmiş, hem devlet hem de toplum için vazgeçilmez bir unsur olmuştur. İbadet, eğitim, sağlık, bayındırlık ve ulaşım gibi birçok alanda inşa edilen; cami, mescit, tekke, medrese, hastahane, su yolu, sulama kanalı, kervansaray, köprü, imâret vb. çok sayıda dinî ve hayrî tesis ile devamlı bir şekilde toplumun ihtiyacını karşılamış, buralarda yürütmüş olduğu hizmet ile devletin üzerindeki yükü hafifletmiştir.⁸

⁵ Elmalılı, *Ahkâm-ı evkâf (II)*, s. 6; Berki, "İslâm'da Vakıf, Zağanus Paşa ve Zevcesi Nefise Hatun Vakfiyeleri", *VD*, IV, 19-20; Yörükoğlu, "Vakıf Müessesesinin Hukuki, Tarihi, Felsefi Temelleri", *II. Vakıf Haftası Kitabı*, s. 115; Miroğlu, "Türk İslâm Dünyasında Vakıfların Yeri", a.g.e. s. 122.

⁶ Buhârî, "Müsâkât", 13, (III, 113); Müzenî, *el-Muhtasar*, VIII, s. 233; Mâverdî, *el-Hâvî*, VII, 516; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 599; İbn Kutluboğa, *Risâle*, vr. 123^a-124^a; Ömer Hilmi, *İthâfû'l-ahlâf*, s. 11 (İfade-i Mahsus).

⁷ Hallâl, *Kitâbu'l-vukûf*, I, 29-33; Kazıcı, *Vakıflar*, s. 54-56.

⁸ Sıdkı, *Hatırât*, s. 7; Kunter, "Türk Vakıfları ve Vakfiyeleri Üzerine (Mücmel Bir Etüd)", *VD*, I, 104-105; Selçuk, *Vakıflar*, s. 21; Erol Kozak, *Bir Sosyal Siyaset Müessesesi Olarak Vakıf*, s. 20 vd.; Kazıcı, *Vakıflar*, s. 56-65; Eren, "Osmanlı Dönemi Vakıfları", *V. Vakıf Haftası Semineri*, 196-197; Öztürk, "Toplum Devlet İlişkilerinde Vakıfların Yeri", *II. Vakıf Haftası Kitabı*, s. 32; Köprülü, "Tarihte Vakıflar", *AÜHF*, VIII, 495-

Ancak söz konusu tarihi akış içerisinde kayda değer varlık biriktiren vakıflar, zaman zaman asıl amacın dışına çıkılarak kötü bir şekilde idare edilmiş; neticede siyasi, iktisadi ve sosyal birçok sorun ile karşı karşıya gelmiştir. Aynı zamanda hukuken gerekli çözümlerin üretilmemesi sebebiyle, önemli bir kısmı ya âtıl bir şekilde kendi haline terk edilmiş ya da tam kapasite kullanılamamıştır. Böylece vakıflar maddeten oldukça zayıf bir duruma sürüklenmişlerdir. Bütün bunlara ilave olarak günümüzde yeni iktisadî anlayışla geliştirilmiş olan sosyal politikalar çerçevesinde devletler, vakıfların hedef kapsamında yer alan bir kısım hayır işlerini üstlenmişler ya da sebep-sonuç ilişkisi içerisinde vakıfların gerilemesi sebebiyle ortaya çıkan boşluklar, devletler tarafından doldurulmuştur. Ne şekilde olursa olsun, neticede bu gelişme de vakıfların önemli bir işlevini yitirmesine neden olmuştur. Nihayetinde vakıfların, kurum olarak mevcudiyetini koruyup korumama üzerine tartışmalar baş göstermiş, tasfiye edilmeleri hususunda bazı girişimler olmuştur. Bu teşebbüslerden bir kısmının da başarılı olduğu görülmektedir.⁹

Ortaya çıkan sorunlar karşısında çözüm olarak öne sürülen söz konusu tasfiye kapsamında; kaynaklarda vakıflara ait yerlerin satılması, karşılıksız temlik veya vakıf olmaktan çıkartılması gibi vakıftaki devamlılık özelliği ile çelişen birtakım usullere yer verilse de asıl üzerinde durulması gereken taraf, vakfın sahip olduğu değerî imkân ölçüsünde muhafaza edecek uygulamalardır. Bunlar ise özellikle değişim esasına dayanan çözüm önerileridir. Mevcut haliyle vakıf amacını devam ettiremeyecek durumdaki malın, tam kapasite kullanılabilir hale getirilebilmesi için gereken değişikliklerin yapılması arzu edilir. Amaç, kullanım dışı kalmış malın yeniden vakfa kazandırılmasıdır.

496; Ateş, “Hayri ve Sosyal Hizmetler Açısından Vakıflar”, *VD*, XV, 55; Yediyıldız, “XVIII. Asır Türk Vakıflarının İktisadî Boyutu”, *VD*, XVIII, 38; Gökçen, “Vakıfların Ekonomik Yönü ve Vakıf Müesseselerinin İktisadî Tesirleri”, *II. Vakıf Haftası Kitabı*, s. 125; Yüksel, *Osmanlı Sosyal ve Ekonomik Hayatında Vakıfların Rolü (1585-1683)*, s. 153-175; Selim Hânî Mansûr, *el-Vakfu ve devruhû fi'l-muctemai'l-islâmi'l-muâsir*, s. 181.

⁹ Elmalılı, *Ahkâm-ı evkâf (II)*, s. 13; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 23; Berki, “Vakıflar ve Vakıfların Maruz Kaldığı Tecavüz ve İhmaller”, *VD*, VIII, 336; Öztürk, *Vakıf Müessesesi*, s. 261.

II- KONUNUN TASNİFİ VE SINIRLANDIRILMASI

Bu çalışmada, geçmişte yaşanmış tecrübeler neticesinde elde edilen çözümlerden yola çıkarak, bugünün sorunlarına uygun düşecek yaklaşımın belirlenmesi hedeflenmiştir. Kaynaklarımız üzerinde yapılan tarama sonucu elde edilen veriler, çok sayıda çözüm şeklinin varlığına işaret etmektedir. Tabiatıyla vakıfta hiçbir değişikliğin yapılmaması temel kuralının istisnaları mahiyetindeki söz konusu çabalar, temelde değişim parantezi içerisinde yer almaktadırlar. Öngörülen şey, herhangi bir değişiklik neticesinde vakıf varlığını sona erdirmeden farklı bir şekilde de olsa vakfın var olmaya devam etmesidir. İbdâl, tebdîl, tağyîr, tahvîl, istibdâl gibi farklı isimler altında; katma, çıkarma, taşıma, aktarma türünden bütün çeşitleriyle söz konusu çözüm şekilleri, bu çalışmaya dâhildir.

Kullanılamaz olma durumu ile karşı karşıya gelen vakıflar üzerinde uygulamaya konan bu tedbirlerde ana hedef, vakıf kurumunu içerisine düşmüş olduğu acziyetten kurtarmaktır. Böylece şehirlerin genel yapısında ve toplumun ihtiyaçlarını karşılamada önemli bir yere sahip olan vakıfların zayıflamasıyla başgösteren şehirlerdeki olumsuz görüntü ortadan kaldırılırken, toplumu kuşatan olumsuz şartlar da iyileştirilecektir. Ancak bu amaç ile atılan adımların, aynı zamanda vakıfların sahip olduğu geniş imkân ve varlıklar üzerinde gözü olan tamah sahibi kimselere, kötü niyetlerini gerçekleştirecekleri önemli bir alan açma ve dolayısıyla vakıfların daha farklı bir tehdit ile yüz yüze gelmesine sebep olma tehlikesi vardır. Bunun için bir taraftan vakıflar mevcut tehditten kurtarılırken, diğer taraftan yeni birtakım sıkıntılara da sebep olunmamalıdır.

Bu çalışmada konu akışını belirleyen esas, vakıf üzerinde gerçekleştirilen değişikliğin şekli ve meydana getirdiği etki olmuştur. Mevcut malın aslını değiştirmeden yalnız onun vasfı ile sınırlı olmak üzere gerçekleştirilen bütün değişiklikler, yeniden amaç tanımının yapılması da dâhil, tağyîr kapsamında ele alınmıştır. Malın bizatihi aslının değişmesine yol açan değişiklikler ise, diğerlerinden ayrılarak istibdâl başlığı altında tahlil

edilmiştir. Bu değişim şeklinin öncekilerden ayrılan bâriz vasfı, iki ayrı mal üzerinde gerçekleşmesi ve vakıf malın vakıf olmayan mal ile değiştirilmesidir.

“Vakıfların tağyîri ve istibdâli” hususunda çalışmamızın sınırlarını belirleyen bir diğer esas da üzerinde durulacak olan tağyîr ve istibdâle konu “vakıf mal”ın, en genel anlamda vakfa aidiyeti bulunan küçük büyük, menkul gayri menkul her türlü malı içine alan bir ifade olmasıdır. “Vakıfların tağyîri ve istibdâli”nde kullanılan “vakıflar” ifadesi ise her ne kadar “vakıf malları” yerinde kullanılmış olduğu kabul edilse de genel anlamda vakıf üzerindeki tasarrufları da içine alacak şekilde geniş bir muhtevaya sahiptir. Zira gayedeki tağyîr, vakfa ait malın kullanımı ile birlikte, vakfın kuruluş amacında da birtakım değişikliklere sebep olmaktadır.

Çalışma konusunu, menkul vakıf mallar ile “vakıf topraklar”dan özellikle “evkâf-ı sahîha”yı oluşturan kısım teşkil etmektedir. Mülk arazilerden, vakıf hukukuna ve sıhhat şartlarına uygun bir şekilde vakfedilen evkâf-ı sahîha, vakfın tüm hukuku ile birlikte tağyîr ve istibdâl uygulamalarının da icra olunacağı kısım içerisinde yer alır. Oldukça geniş sınırlara sahip vakıf sahasında, çalışmanın yapılacağı alan; tağyîr ve istibdâl muamelelerinin uygulandığı bu sahîh vakıf üzerine kurulmuş olan, gerek hayriyye gerek müstegallât türü vakıflar olacaktır.

Ayrıca aile ve para vakıfları ile şâyi‘ hisseli vakıflar da tağyîr ve istibdâle konu edilen vakıf çeşitlerindedir. Çünkü aile vakfı, İslâm âleminde vakıfların önemli bir kısmını oluşturmaktadır. Vakıf ve Miras Hukuku’nun hükümlerine ters olduğu, mahiyeti itibarı ile vasiyet ve hibe sonuçlarını doğurduğu gerekçeleri ile İslâm hukukçuları arasında tartışma konusu olsa da¹⁰ Ebû Yûsuf’un (ö. 182/798) görüşüne istinaden vakıf olarak kabul edilmiştir.¹¹

¹⁰ Yörükoğlu, “Vakıf Müessesesinin Hukuki, Tarihi, Felsefi Temelleri”, *II. Vakıf Haftası Kitabı*, s. 116; Çağatay, “İslâm’da Vakıf Kurumunun Miras Hukukuna Etkisi”, *VD*, XI, 3.

¹¹ Hassâf, *Ahkâmü’l-evkâf*, s. 64; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 18; Ömer Hilmi, *İthâfî’l-ahlâf*, s. 30, m. 78; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, IV, 365; Yedi yıldız, “Vakıf”, *İA*, XIII, 154.

Adına zürri ya da ehlî de denilen bu vakıf çeşidi hakkında birtakım değişim örnekleri vardır. Ayrıca para vakıfları¹² Hanbelîler'in karşı görüşlerine¹³ rağmen Hanefîler¹⁴ ve Şâfiîler¹⁵ tarafından, şâyi' hisseli vakıflar da Ebû Yûsuf ile birlikte cumhur fıkıh âlimlerince¹⁶ kabul edilmiş uygulamalardır.

İrsâdî de denilen sahih olmayan vakıflar, gerçek vakıf olarak görülmediğinden dolayı, tağyîr ve istibdâl gibi muamelelerin yapılıp yapılamamasıyla ilgili bir tartışma zeminine sahip değildir. Dolayısıyla çalışma alanımızın dışında kalmıştır.¹⁷

III- ARAŞTIRMANIN YÖNTEMİ VE KAYNAKLARI

Çalışmamızda konunun çerçevesi, Giriş'in ardından üç bölüm ve bir sonuç kısmından oluşmaktadır. Giriş, konunun detaylı sunumu yapılmak suretiyle, ele alınan kapsamın tasnifine ayrılmış, burada konuyla ilgili sınırların tespitine çalışılmıştır. Birinci Bölüm'de; ortaya konacak çözümlere yol göstermesi ve temel teşkil etmesi adına, karşı karşıya olunan sorunlar irdelenmeye çalışılmış, vakfın ne olduğunu ve aynı zamanda ne olmadığını tespit etmek için de vakıf üzerine yoğunlaşmıştır. Bu, diğer taraftan vakfın bizleri sınırlayan yerleşik kuralları karşısında, atılması gereken adımlar

¹² XV. asırdan itibaren kurulmaya başlanan para vakıfları, son dönemlerde Osmanlılarda yoğun olarak kurulan bir vakıf çeşidi olmuştur. Öyleki XVIII asır vakıflarının %31,77'si ile XIX asır vakıflarının % 56,81'i para vakfı olarak kurulmuştur. Bkz. Kaya, "Para Vakıfları Üzerine", *TALD*, c. I, sy. 1, s. 198-199; Ertuç, *İslâm Hukuk Kültüründe Vakıflar ile Batı Kültüründeki Benzeri Kurumların Karşılaştırılması*, s. 100; Berki, "Vakıfların Tarihi", *VD*, VI, 11; Yediyıldız, "XVIII. Asır Türk Vakıflarının İktisâdî Boyutu", *VD*, XVIII, 40.

¹³ İbn Kudâme, *el-Kâfi*, III, 573; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 640.

¹⁴ Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, V, 47; Kurt, *Para Vakıfları*, s. 20-21; Günay, "Vakıf", *DİA*, XLII, 477.

¹⁵ Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 673.

¹⁶ Tûsî, *en-Nihâye*, s. 596; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 14; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 643; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 314; Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 315; Zuhaylî, *el-Fikhü'l-İslâmî*, X, 7635, 7637.

¹⁷ Mardin, *Toprak Hukuku*, s. 19; Hatemi, *Medeni Hukuk Tüzel Kişileri*, I, 672; Köprülü, "Vakıf Neviyetleri", *İÜHF*, XVII, 697.

hakkında, sahip olduğumuz imkânları ve alanı netleştirecek aydınlatıcı bilgilerin öne sürülmesi çabasıdır.

Sonraki iki bölüm ise, değişim çerçevesinde ele alınabilecek yollara tahsis edilmiştir. Bu kapsamda ikinci bölüm, vakıf malın aslı korunmak kaydıyla, onun üzerinde gerçekleştirilebilecek her türlü değişikliğin “tağyîr” olarak ele alındığı yerdir. Üçüncü bölüm de söz konusu değişikliklerden, “istibdâl” başlığı altında, vakıf malın bizatihi değişimi mahiyetiyle diğerlerinden ayrıldığı kısım olmuştur.

“Sonuç” kısmında ise, çalışma boyunca elde edilen bilgiler ışığında, mevcut vakıf varlıklarını suistimal etmeden, onlardan azami ölçüde yararlanmaya dair birtakım tespitlere yer verilmiştir. Ayrıca vakıflarda şimdiye kadar uygulanmış örneklerden yola çıkılarak, bugün daha da zenginleşen değişim imkânlarından istifade edilmesi gerektiğine işaret edilmiştir.

Çalışmamızda İslâm Hukukunun aslî kaynakları Kur’an ve Sünnet’e ilave olarak, genel ve vakıf sahasına özel birçok klasik ve modern telif eserden istifade edilmiştir. Klasik dönemin yaklaşımlarını kapsama adına dört mezhep; Hanefî, Şâfiî, Mâlikî ve Hanbelîler ile birlikte Câferî, Zâhirî ve Zeydî literatüre yer verilmiştir.

Bu kapsamda ele alınan kaynaklar içerisinde doğrudan istibdâli konu edinen, Hanbelî fakîh İbn Kâzî’nin (771 H.) *el-Münâkale bi’l-evkâf*¹⁸ ile Mâlikî Hattâb et-Trablusî’nin (ö. 995/1587), *Bey’u’l-ahbâs*¹⁹ ve Hanefîler’den İbnü’l-Harîrî’nin (ö. 728/1328) *İstibdâl fi’l-evkâf*,²⁰ İbnü’t-Türkmânî’nin (ö.

¹⁸ İbn Kâzî, *el-Münâkale bi’l-evkâf vemâ veka’a minhâ mine’n-nizâ’ ve’l-hilâf*, Riyad Üniv. Kütüphanesi, Yazmalar, 27.

¹⁹ Hattâb et-Trablusî, *Risâle fi hukmi bey’i’l-ahbâs*, thk. İktbal Abdulaziz, Kuveyt 1427/2006.

²⁰ İbnü’l-Harîrî, *Risâle fi’l-istibdâl fi’l-evkâf*, SK, Reşit Efendi, 1152/20, vr.112^a-117^a.

769/1368) *İstibdâl fi'l-evkâf min ğayri şartin Hel yecûzü?*,²¹ İbn Kutluboğa'nın (ö. 879/1474) *İstibdâlü'l-vakf*,²² Kâfiyecî'nin (ö. 879/1474) *Kitabü'l-muhtasar fi ilmi'l-istibdâl*²³ ve *er-Remz ala kenzi'l-avârif li-tâlibi'l-'ulâ ve'l-me'ârif*,²⁴ İbn Nüceym'in (ö. 970/1563) *Tahrîrü'l-mekâl fi meseleti'l-istibdâl*²⁵ isimli risalelerini öncelikle zikretmek yerinde olacaktır.

Şüphesiz fikhın genel kaynaklarından çalışma boyunca kullanılanları burada tekrar etmeye ihtiyaç olmamakla birlikte, vakıf konusuna verdikleri yer itibarı ile öne çıkan ve dolayısıyla kendilerine daha sık atıfta bulunulan eserler söz konusudur. Bunlardan Kâdîhân'ın (ö. 592/1196) *Fetâvâ'sını*,²⁶ Trablusî'nin (ö. 922/1516) *el-İs'âf*ını,²⁷ Remlî'nin (ö. 1081/1671) *el-Fetâva'l-Hayriyye'sini*,²⁸ Âlemgîr'in (ö. 1118/1707) yazdığı *el-Fetâva'l-Hindiyye'yi*²⁹ ve İbn Âbidîn'in (ö. 1252/1836) *Reddü'l-muhtâr*'ı³⁰ ile *el-Ukûdü'd-dürriyye'sini*³¹ zikretmek mümkündür. Zikri geçen bu kaynaklar,

²¹ İbnü't-Türkmânî, "Risâletün fi'l-istibdâl fi'l-evkâf min ğayri şartin Hel yecûzü?", *İstibdâl Risâleleri Bağlamında Vakıfta İstibdâl Meselesi*, thk. Yasin Erden, İstanbul 2015, (Basılmamış Yüksek Lisans Tezi).

²² İbn Kutluboğa, *Risâle fi istibdâli'l-vakf*, SK, Reşit Efendi, 1152/24, vr.121^a-128^a.

²³ Kâfiyecî, "Kitabü'l-muhtasar fi ilmi'l-istibdâl", thk. Hasan Özer, *İHAD*, XVIII, 174-176, Konya 2011.

²⁴ Kâfiyecî, "er-Remz ala kenzi'l-avârif li-tâlibi'l-'ulâ ve'l-men'ârif", thk. Hasan Özer, *İHAD*, XVIII, 180-181, Konya 2011.

²⁵ İbn Nüceym, "Risâle fi tahrîri'l-mekâl fi meseleti'l-istibdâl", *Resâilu İbn Nüceym el-İktisâdiyye*, thk. Muhammed Ahmed Serrac-Ali Cuma Muhammed, Kahire 1998/1419-1999/1420.

²⁶ Kâdîhân, *Fetâvâ Kâdîhân (Fetâva'l-Hâniyye)*, (*el-Fetâva'l-Hindiyye* kenarında. I-III ciltler.) I-III, Diyarbakır 1310.

²⁷ Trablusî, *Kitâbü'l-is'âf fi ahkâmî'l-evkâf*, Mekke 1986. Bu eser aynı zamanda Fransızcaya da tercüme edilmiştir.

²⁸ Remlî, *el-Fetâva'l-Hayriyye li nef'il-berriyye*, I-II, Mısır-Bulak 1300 H.

²⁹ *el-Fetâva'l-Hindiyye fi Mezhebi Ebi Hanîfe (el-Fetâva'l-Âlemgîriyye)*, I-VI, Diyarbakır 1310. Sultan Muhyiddîn Bahâdır Âlemgîr'in (ö. 1118/1707) emriyle bir heyet tarafından telif olunmuştur.

³⁰ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr ale'd-Dürri'l-muhtâr şerhu Tenvîri'l-epsâr*, thk. Adil Ahmed Abdülmevcud, Ali Muhammed Muavvez, I-XIV, Beyrut 1415/1994.

³¹ İbn Âbidîn, *el-Ukûdü'd-dürriyye fi tenkîhi'l-Fetâva'l-hâmiyye*, I-II, Bulak 1300.

kanun metni olarak hazırlanmış *Kânûnü'l-adl ve'l-insâf*³² tarafından da esas alınmıştır.³³ Bu arada Mısır'lı müellif Kadri Paşa'ya (ö. 1306/1888) ait söz konusu *Kânûnü'l-adl* ile Mecelle Cemiyeti üyelerinden Ömer Hilmi'nin (ö. 1307/1889) kaleme aldığı *İthâfü'l-ahlâf*³⁴ isimli uygulamaya dönük kanunlaştırma çabalarının ürünleri de doğrudan konumuz dâhilinde yer alan çalışmalardır. Aynı tarzda kanun tasnifi ve Osmanlı Türkçesi ile kaleme alınmış, Hüseyin Hüsnü'nün (ö. 1912) *el-İhsâf*^{1,35} Ali Haydar'ın (ö. 1935) *Tertîbü's-sunûf*^{u36} ve Elmalılı'nın (ö. 1942) *İrşâdü'l-ahlâf*^{ı37} da çalışmaya esas olan Osmanlı'nın son dönemine ait kaynaklardandır.

Ayrıca erken dönemlerde kaleme alınmış, Hanefî fakîhler Hilâl b. Yahya (ö. 245/858) ile Hassâf'a (ö. 261/874) ait vakıf hakkındaki ilk monografik eserler, *Ahkâmü'l-vakf*³⁸ ve *Kitâbu ahkâmi'l-evkâf*³⁹ da bu

³² Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl ve'l-insâf fi'l-kadâ alâ müşkilâti'l-evkâf*, thk. Ali Cuma Muhammed-Muhammed Ahmed Sirac, Mısır 1320/1902.

³³ Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl*, s. 36; Ağırakça, *Mısır'da Kanunlaştırma Hareketleri*, s. 307.

³⁴ Ömer Hilmi Efendi (Karinabâdîzâde), *İthâfü'l-Ahlâf fi Ahkâmi'l-Evkâf*, Matbayı Amire, İstanbul 1307. Eserin Vakıflar Genel Müdürlüğü tarafından Latin harflerine transkribi yapılmış, (Bkz. Ömer Hilmi Efendi, *İthâfü'l-ahlâf fi ahkâmi'l-evkâf*, Ankara 1977.) İsmet Sungurbey ve Aydın Tuncay tarafından da Türkçe neşredilerek üzerinde çalışılmıştır. (Bkz. Ömer Hilmi - Sungurbey, *Eski Vakıfların Temel Kitabı*, İstanbul 1978; Tuncay, *Eski Vakıf Hükümlerimiz (Ömer Hilmi Efendi) ve Vakıflarla İlgili Bazı İnceleme ve Sorunlar*, İstanbul 1984.) Aynı zamanda Arapça, İngilizce ve Fransızca dillerine tercüme edilmiştir. (Bkz. Ömer Hilmi - Sungurbey, *Eski Vakıfların Temel Kitabı*, s. 23 (Giriş); Özcan, "Ömer Hilmi Efendi", *DİA*, XXXIV, 70.)

³⁵ Hüseyin Hüsnü, *el-İhsâf fi ahkâmi'l-evkâf*, SK, İzmirli İ.Hakkı 693.

³⁶ Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf fi ahkâmi'l-vukûf*, İstanbul 1337/1918. Eserin Arapça'ya tercümesi yapılmıştır. Bkz. Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, trc. Ekrem Abdülcebbâr-Muhammed Ahmed, Bağdat 1950.

³⁷ Elmalılı, *İrşâdü'l-ahlâf fi Ahkâmi'l-evkâf*, İstanbul 1330. Bu eser Nazif Öztürk tarafından, tıpkıbasımlarıyla birlikte, yine Elmalılı'ya ait olan iki ayrı *Ahkâm-ı Evkâf* ile birleştirilerek yeni bir tasnife tabi tutulmuştur. Söz konusu *Ahkâm-ı Evkâf* kitapları Elmalılı'nın Mülkiye Mektebinde farklı yıllarda okutmuş olduğu ders notlarının kitaplaştırılmış halidir. Bkz. Öztürk, *Elmalılı M. Hamdi Yazır Gözüyle Vakıflar*, Ankara 1995.

³⁸ Hilâl b. Yahya, *Ahkâmü'l-vakf*, SK, Süleymaniye 379.

³⁹ Hassâf, *Kitâbu ahkâmi'l-evkâf*, Kahire 1322/1904.

çalışmanın öne çıkan kaynakları arasında yer alırlar. Trablusî'nin yukarıda zikri geçen *el-İs'âf* isimli eseri, bu iki kaynağın bir araya getirilmesi suretiyle telif olunmuştur.⁴⁰

Birkısım fetva mecmuaları da sıkça müracaat edilen kaynaklar arasındadır. Bu konuda en fazla öne çıkan örnekler; Tarsûsî'nin (ö. 758/1356) *el-Fetâva't-Tarsûsîye*'si,⁴¹ Âlim b. Alâ'nın (ö. 786/1384) *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*'si,⁴² Çatalcalı Ali Efendi'nin (ö. 1103/1692) *el-Fetâvâ'sı*⁴³ ve Menteşzâde'ye (ö. 1128/1716) ait *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*'⁴⁴dir.

Çalışmada matbû eserlerin yanında SK ve İMK'de yer alan bazı yazma nüshalara da sık sık atıfta bulunulmuştur. Bunlar içerisinde öne çıkanlar, Hüseyin el-Kirmastî'nin (ö. 920/1514) *Ahkâmü'l-evkâf*'i⁴⁵ ile Kınalızâde Ali Çelebi'nin (ö. 979/1572) *Ba'zu ahkâmi'l-vakf*⁴⁶ isimli risalesidir.

Son olarak kanûnî düzenlemeleri, tanzimâtın ilan tarihi olan 1839'dan 1953'e kadar sürede üç tertip halinde toplayan *Düstûr* ile birlikte, Türkiye, Mısır, Kuveyt ve Lübnan gibi ülkelerin yeni vakıf kanunlarına da sıklıkla başvurulmuştur. Ayrıca makale seviyesindeki birçok modern çalışma yanında, Kübeysî'nin *Ahkâmü'l-vakf*⁴⁷ ve İbn Azzûz'un, *Fıkhu istismâri'l-vakf ve temvîlihî fi'l-İslâm*⁴⁸ isimli doktora tezlerine yer yer atıfta bulunulmuş, Ebû Zehre'nin (ö. 1974) *Muhâdarât*'ına,⁴⁹ Abdüllatîf el-Ubeydî'nin *İstibdâlü'l-*

⁴⁰ Bu eser Fransızca'ya da tercüme edilmiştir. Bkz. E. D. Ghaliounghi, *Doit Musluman, Le Wakf*, Alexandria 1893. (Özel, *Fıkıh Âlimleri*, s. 109'dan naklen.)

⁴¹ Tarsûsî, *Enfau'l-vesâil ilâ tahrîri'l-mesâil (Fetâva't-Tarsûsîye)*, İMK, Yazma-Fıkıh 382.

⁴² Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, thk. Seccad Hüseyin, I-V, 1416/1996.

⁴³ Ali Efendi, *Fetâvâ-yı Ali Efendi*, İstanbul 1311-1312.

⁴⁴ Menteşzâde, *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*, İstanbul 1827.

⁴⁵ Kirmastî, *Ahkâmü'l-evkâf*, SK, Laleli 835/3.

⁴⁶ Kınalızâde, *Risâletün tete'alleku bi-ba'zı ahkâmi'l-vakf*, SK, Şehid Ali Paşa 785.

⁴⁷ Kübeysî, *Ahkâmü'l-vakf fi'ş-Şerîati'l-İslâmiyye*, I-II, Bağdad 1397/1977.

⁴⁸ İbn Azzûz, *Fıkhu istismâri'l-vakf ve temvîlihî fi'l-İslâm*, Cezayir 1424/2004, (Basılmamış Doktora Tezi).

⁴⁹ Ebû Zehre, *Muhâdarât fi'l-vakf*, by. 1959.

vakf'ına,⁵⁰ Zuhaylî'nin (ö. 2015) *el-Fıkhü'l-İslâmî*'sine⁵¹ ve ülkemizin son dönem ilim adamlarından Bilmen'e (ö. 1971) ait *Hukûk-ı İslâmiyye*⁵² ile Berki'ye (ö. 1976) ait *Vakıflar*'a⁵³ diğer kaynaklardan daha fazla yer verilmiştir.⁵⁴

-
- ⁵⁰ Ubeydî, *İstibdâlü'l-vakf Rû'ye şer'iyye İktisâdiyye Kânûniyye*, Dâiretü'ş-şüûnü'l-İslâmiyye, Dubai 1430/2009.
- ⁵¹ Zuhaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmî ve Edilletühû*, I-X, Dımeşk ty.
- ⁵² Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye ve Istilâhât-ı Fıkhıyye Kamusu*, I-VIII, İstanbul ty.
- ⁵³ Berki, *Vakıflar (I)*, İstanbul 1940; Berki, *Vakıflar (II), Medeni Kanunda Tesis ve Vakıflar Kanunu Hükümleri*, Ankara 1950.
- ⁵⁴ Ayrıca vakıf konusunda ayrıntılı kaynakça için bkz. Özcan, "Osmanlı Vakıf Hukuku Çalışmaları", *TALD*, 2005, c.3, II, 513-552.

BİRİNCİ BÖLÜM

İSLÂM HUKUKUNDA VAKIF

Çalışma konumuz olan tağyîr ve istibdâl, vakıf hükümleri arasında yer alırlar. Bu nedenle söz konusu uygulamaların ortaya çıkışı ve gelişimlerinin anlaşılabilmesi için onların hayat bulmasına neden olan hüküm ve şartların bilinmesine ihtiyaç vardır. Dolayısıyla çalışmamızın bu ilk bölümünde, ilgi alanımızda yer alan kavramlar ile birlikte, genel olarak vakıf kurumu hakkında çeşitli yönleriyle birtakım değerlendirmelerde bulunulmuştur. Üzerinde duracağımız hususlara zemin olması adına vakfın mülkiyet ile ilişkisine, onun varlığını ortaya koyacak unsur ve şartlarına ışık tutulmuş, çeşitleri hakkında kısa bilgiler sunulmuştur. Son olarak vakıf içerisinde tağyîr ve istibdâle sebep olan sorunların ortaya çıkışları üzerinde durulmak suretiyle konuya geçiş sağlanmıştır.

I- KAVRAMSAL ÇERÇEVE

A. Vakıf

1. İlgili Kavramlar

Kelime olarak “vakıf”, Arapça kökenlidir. و ق ف kökünden türetilmiştir. “Durma, durdurma, ayakta dikilme, tasarruftan alıkoyma, hapsetme, susma” gibi anlamları ihtiva eder. Çoğulu “evkâf” veya “vukûf” şeklinde gelir.⁵⁵

Fıkıh dilinde, “vakf”ın iki anlamı vardır. Bunlardan birincisi master haliyle, vakfetmek; diğeri de ism-i mefûl kalıbında, mevkûf yani vakfedilmiş şey demektir.⁵⁶ Diğer taraftan vakfeden kişiye “vâkıf”, vakfedilen mala

⁵⁵ Râzî, *Muhtârü's-Sihâh*, s. 740; İbn Manzûr, *Lisânü'l-Arab*, IX, 359; Fîrûzâbâdî, *el-Kâmûsu'l-muhît*, s. 1112; Zebîdî, *Tâcü'l-arûs*, XXIV, 468.

⁵⁶ Trablusî, *el-İs'âf*, s. 3; Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 3, m. 2; Şemseddin Sâmi, *Kâmûs-ı Türkî*, 1496; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, IV, 284; Ebû Ceyb, *el-Kâmûsü'l-fikhiyye*, s. 385.

“mevkûf” veya “mahall-i vakf” denir. Vakfedilen ayna ait menfaatin tahsis edildiği yere veya kişiye de “mevkûfun aleyh”, “meşrûnun leh” ya da “murtezika” gibi isimler verilir. Bunların “vakıf lehtarı” olarak da nitelendirilmesi mümkündür.⁵⁷

Klasik kaynaklarda umumiyetle vakıf ile aynı anlamı karşılamak üzere; “vakf”ın yanında “yakalama, tutma, bırakmama” manalarına gelen “habs / حبس”⁵⁸ ile “Allah için fakirlere verilen şey” anlamındaki “sadaka / صدقة”⁵⁹ kelimelerinin de kullanıldığı görülür. Hadislerde “vakıf”, “habs” ve “sadaka” kelimeleri eş anlamda kullanılmıştır. Ancak vakfı ifade etmek üzere daha çok “sadaka” kelimesi tercih edilmektedir.⁶⁰ Daha sonra fikhî ekoller içerisinde de kullanım çeşitliliği bir müddet aynı şekilde devam etmiş ve zamanla “vakıf” kavramı yaygınlaşmıştır.⁶¹

Söz konusu kavramlar ayrı ayrı incelendiğinde: ilk olarak “habs” kavramının, vakfın hukukî dayanağı olan meşhur, Hz. Ömer (ö. 23/644) hadisinde yer aldığı görülür.⁶² İmam Şâfiî (ö. 204/819) de *el-Üm*'de, vakıftan söz ederken “el-ahbâs” başlığını açmış,⁶³ beraberinde aynı başlık altında “sadatü'l-muharrame”⁶⁴ veya “sadatü'l-mevkûfe”⁶⁵ ifadelerini kullanmıştır. Yine Şâfiî mezhebinden Müzenî (ö. 264/878), temel metin

⁵⁷ Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 2, 4, m. 1, 7; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 2; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, IV, 284.

⁵⁸ Râzî, *Muhtârü's-Sihâh*, s. 65; İbn Manzûr, *Lisânü'l-Arab*, VI, 44.

⁵⁹ Râzî, *Muhtârü's-Sihâh*, s. 174; İbn Manzûr, *Lisânü'l-Arab*, X, 196.

⁶⁰ İlgili hadisler için bkz. Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 1-18.

⁶¹ İbrâhim el-Beyyûmî, *el-Evkâf ve'siyâse fi Mısr*, s. 22.

⁶² Buhârî, “Şürût”, 19, (III, 198): «عَنْ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ أَصَابَ أَرْضًا بِحَيِّرٍ، فَأَتَى النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِسِتَائِمِرُهُ فِيهَا، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنِّي أَصَبْتُ أَرْضًا بِحَيِّرٍ لَمْ أَصِبْ مَالًا فَطَأْتُ أَنْفَسَ عُنْدِي مِنْهُ، فَمَا تَأْمُرُ بِهِ؟ قَالَ: «إِنْ شِئْتِ حَبَسْتِ أَصْلَهَا، وَتَصَدَّقْتِ بِهَا» قَالَ: فَتَصَدَّقُ بِهَا عَمْرٌ، أَنَّهُ لَا يُبَاعُ وَلَا يُوهَبُ وَلَا يُورَثُ، وَتَصَدَّقُ بِهَا فِي الْفُقَرَاءِ، وَفِي الْقُرْبَى وَفِي الرَّقَابِ، وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ، وَابْنِ السَّبِيلِ، وَالصَّنِيفِ لَا جُنَاحَ عَلَى مَنْ وَلِيَهَا أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا بِالْمَعْرُوفِ، وَيُطْعِمَ غَيْرَ مُتَمَوِّلٍ» Ayrıca bkz. İbn Hanbel, *el-Müsned*, X, 166, (5947); Müslim, “Vasiyye”, 21, (III, 1255); Suyûtî, *Câmiü'l-ehâdis*, I, 134, (574).

⁶³ Şâfiî, *el-Üm*, III, 274, 280.

⁶⁴ Şâfiî, *el-Üm*, III, 274.

⁶⁵ Şâfiî, *el-Üm*, III, 275, 280.

niteliğine sahip *el-Muhtasar*'ında, hocası Şâfiî gibi, vakıf manasını bazen “habs” bazen “sadaka” kelimeleri ile karşılılamaya devam etmiştir.⁶⁶ Zâhirî İbn Hazm (ö. 456/1064) da terim olarak “vakf” a yer vermiş olmakla birlikte, Şâfiî yaklaşımına paralel bir şekilde “habs” kelimesinin kullanımını öne çıkarmıştır.⁶⁷

Aynı şekilde İmam Mâlik'e (ö. 179/796) ait, mezhebin ilk temel kaynağı *el-Muvatta*'da vakıf konusu hiç yer almamasına karşın, onun öğrencisi Sahnûn (ö. 240/854) da kendisi ile birlikte İmam Mâlik'in diğer talebesi Abdurrahman b. Kasım'ın (ö. 189/807) görüşlerini kayda geçirdiği eseri, *el-Müdevvene*'de; vakfı “habs” kelimesi ile ifade etmiştir. Bu eserde, İmam Mâlik'in öne çıkan diğer öğrencisi İbn Vehb'den (ö. 199/814) gelen nakillerde; “sadaka” kavramı esas kabul edilmekle beraber bu dönemde dikkat çeken “habs” ifadesinin “sadaka” kavramı ile aynı anlamda olduğu açıkça beyan edilmiştir.⁶⁸

Yine Mâlikîler'den Kayrevanî (ö. 386/996),⁶⁹ İbn Abdilber (ö. 463/1071), İbn Rüşd (ö. 520/1126) gibi fakîhler, vakfı ifade için “habs” kelimesini kullanmaya devam etmişlerdir. Buna göre Medine merkezli Mâlikî fıkında vakıf pratiğinin “habs” kelimesi ile karşılık bulduğu sonucunu çıkarmak mümkündür. Ancak; bu bölgede, en azından ilk dönemlerde “habs”, genel fakir ve muhtaçlar yararına, sadaka kapsamında şekillenen vakıf anlayışından farklı olarak, belirli bir aile ile sınırlı, hatta mevkûfun aleyh olan vakıf lehtar kimseler kalmadığında, tekrar vakfeden kişiye ya da onun vârislerine döndürülen, geçici bir hayır uygulamasına tekâbül etmektedir.⁷⁰ Câferîler de benzer şekilde, “habs”i bilinen haliyle vakıf manasında

⁶⁶ Müzenî, *el-Muhtasar*, VIII, s. 233.

⁶⁷ İbn Hazm, *el-Muhallâ*, VIII, 149.

⁶⁸ Sahnûn, *el-Müdevvenetü'l-kübrâ*, VI, 98, 101; Ayrıca bkz. Mâlik b. Enes, *el-Muvatta*', thk. Abculmecîd Türkî, Beyrut 1994.

⁶⁹ Kayrevânî, *er-Risâle*, s. 231.

⁷⁰ Sahnûn, *el-Müdevvenetü'l-kübrâ*, VI, 102; İbn Abdilber, *el-Kâfi*, II, 1012-1013; İbn Rüşd el-Ced, *el-Beyân ve't-tahsîl*, XII, 185; Bedir, “Vakıf Doktrini”, *Vakıf, Hukuk ve Toplum*, s. 10; a. mlf. *Buhara Hukuk Okulu*, s. 148.

değerlendirmeyip, genel anlamda sadaka cinsinden geçici bir muamele olarak ortaya koymuşlardır.⁷¹

Buna karşın terim olarak “vakıf”tan yana tercihte bulunmuş olan Irak hukuk ekolünün önde gelen isimlerinden İmam Muhammed eş-Şeybânî’nin (ö. 189/805) de eserlerinde “habs” ifadesine yer verdiği görülür. Ancak İmam Muhammed, *el-Hucce alâ ehli’l-Medine* isimli eserinde tam da söz konusu bu farklılığa dikkat çekerek, “Ehl-i Medine” olarak isimlendirdiği Mâlikî fıkıh bilginlerini, “habs” kavramı etrafında şekillendirdikleri söz konusu farklı vakıf anlayışlarından dolayı tenkit etmektedir.⁷²

“Vakıf” kavramı, Hanefîler ile birlikte Hanbelî, Câferî⁷³ ve Zeydî⁷⁴ fakîhler tarafından kullanılmıştır. Önceleri “habs” ve “sadaka”yı öne çıkaran Şâfiî ve Mâlikî geleneklerinin de zamanla bu gruba katılması ile “vakıf”, nihayetinde cumhurun üzerinde ittifak ettiği bir kavram haline gelmiştir.

Hanefî mezhebinde ilk olarak İmam Muhammed eş-Şeybânî, yazmış olduğu *el-Câmiu’-s-Sağîr* isimli eserinde “Zimmînin Vasiyeti” başlığı altında “vakıf” ifadesine değinmiş, *el-Asl* isimli eserinde ise, vakıf meselesini etraflı bir şekilde ele almıştır. Burada konuya tahsis etmiş olduğu *Kitâbü’l-Vakf* ve *Kitâbü’s-Sadakati’l-Mevkûfe* adlı iki ayrı bölümde, zaman zaman “sadaka” ifadesini de kullanmış olduğu görülmekle beraber,⁷⁵ başlığından içeriğine, meseleyi tamamen vakıf çerçevesinde şekillendirmiştir. Daha sonra Halvânî’nin (ö. 452/1060) de açık bir şekilde “sadaka”yı “mevkûfe” ve “memlûke” sıfatlarıyla tanımlayan ikili tasnifine⁷⁶ yansıtacağı üzere; Şeybânî’nin “vakf”ı “sadaka-i mevkûfe” şeklinde yapmış olduğu isimlendirme, mezhebî yaklaşım içerisinde vakfın konumlandırıldığı yeri

⁷¹ Tûsî, *en-Nihâye*, s. 600-601; Hillî, *Kavâidü’l-ahkâm*, II, 389.

⁷² Serahsî, *Şerhu’s-Siyeri’l-Kebîr*, V, 2083; Şeybânî, *el-Hucce*, III, 46.

⁷³ Tûsî, *en-Nihâye*, s. 169; Hillî, *Kavâidü’l-ahkâm*, II, 387.

⁷⁴ İbnü’l-Murtazâ, *Kitâbü’l-ezhâr*, s. 213; Şevkânî, *es-Seylü’l-cerrâr*, III, 313.

⁷⁵ Şeybânî, *el-Asl*, XII, 92.

⁷⁶ Halvânî, *el-Mebsût*, vr. 368^b.

ortaya koyar niteliktedir. Zira ait olduğu Irak ekolünde vakıf, daha kapsamlı bir kavram kabul edilen “sadaka” içerisinde, ancak bir kerede başkasının mülkiyetine geçirme usulüne mukabil, kendine has formuyla sürekli olarak fukaraya yardım esası üzerine oturtulmuştur. Hâlbuki “habs”i esas alan diğer ana ekolün temsilcileri, Mâlikîler’in meseleye dair sınırlandırılmış nitelikteki yorumları, yukarıda ifade edildiği üzere, bu anlayıştan farklıdır.⁷⁷

Vakfa dair kaleme alınan ilk müstakil eserler, Hassâf’a (ö. 261/875) ait *Ahkâmü’l-Evkâf* ile Tahâvî’nin (ö. 321/933) *el-Muhtasar*’ında bölüm başlıkları dışında ağırlıklı olarak “vakıf” kavramının öne çıktığı görülmektedir.⁷⁸ Daha sonra temel metinlerden Kudûrî’nin (ö. 428/1037) *el-Muhtasar*’ında ve aynı yüzyılda kaleme alınmış Serahsî’ye (ö. 483/1090) ait *el-Mebsût*’da artık bölüm başlıkları da dâhil “sadaka” veya “habs”e hiç yer verilmemiş, yalnızca “vakıf” ifadesi kullanılmıştır.⁷⁹ Her ne kadar Alâeddîn es-Semerkindî (ö. 539/1144), kendisinden önceki Hâkim eş-Şehîd (ö. 334/945) gibi,⁸⁰ “Kitâbü’l-vakf ve’s-sadaka” şeklinde iki kelimeye de yer veren bir başlık tercih etmişse de, buradaki “sadaka” malın menfaatini veya gelirini değil, bizatihi aslını infak etme anlamındadır. “Vakıf” ise malın aslını korumak suretiyle yalnızca menfaatini tasadduk etme olarak kabul edilmiştir.⁸¹ Semerkandî’nin bu tutumu, onun eserini şerh için yazılan Kâsânî’ye (ö. 587/1191) ait *Bedâi’*’de bir adım daha ileriye götürülerek yapılan vakıf tarifinde aynı ifadelere yer verilir.⁸²

⁷⁷ Şeybânî, *el-Asl*, XII, 66, 96; a. mlf. *el-Câmiü’s-Sağîr*, s. 527; Bedir, “Vakıf Doktrini”, *Vakıf, Hukuk ve Toplum*, s. 13.

⁷⁸ Bkz. Hassâf, *Ahkâmü’l-evkâf*, s. 1-18, 19; Tahâvî, *el-Muhtasar*, s. 136-137.

⁷⁹ Bkz. Kudûrî, *el-Muhtasar*, II, 99; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 27.

⁸⁰ Hâkim eş-Şehîd, *el-Kâfî*, vr. 180^b.

⁸¹ Alâeddîn es-Semerkindî, *Tuhfe*, III, 375, 379: “(الْوَقْفُ) إِبْطَالُ مَلِكِهِ عَنْهُ وَجَعَلَهُ اللَّهُ تَعَالَى خَالِصًا كَمَنْ الصَّدَقَةُ عِنْدَ الْإِطْلَاقِ تَقَعُ عَلَى تَمْلِيكِ الرَّقِيبَةِ، أَعْتَقَ عَبْدَهُ”

⁸² Kâsânî, *Bedâi’u’s-sanâi’*, VI, 337: “الْوَقْفُ حَبْسُ الْأَصْلِ وَتَصَدُّقُ الْفَرْعِ”.

Diğer yandan ilk Hanbelî kaynaklardan Hallâl'in (ö. 311/923) *Kitâbu'l-vukûf*'u ile Hırâkî'nin (ö. 334/945) *el-Muhtasar*'ında da hem başlık hem içerik olarak "vakıf" ifadesi tercih edilmiştir.⁸³ Hanbelî mezhebinde bu ilk eserlerle başlayan söz konusu usul, daha sonra İbn Kudâme (ö. 620/1223), İbn Teymiyye (ö. 728/1328), İbn Kayyim (ö. 751/1350) gibi diğer fıkıhçılar tarafından da sürdürülür.⁸⁴

Habs ve sadaka kavramlarını terk ederek "vakıf" ifadesine yönelen Şâfiîler'den ilk örnek Mâverdî (ö. 450/1058) olmuştur. Müellif, *el-Hâvî* isimli eserinde, diğer vakıf terimlerine yer vermiş olsa da "vakıf" kelimesini öne çıkaran yaklaşımı ile dikkat çekmektedir.⁸⁵ Ayrıca mezhepte bilinen diğer kaynaklardan; Ebû İshâk eş-Şîrâzî'nin (ö. 476/1083) *el-Mühezzeb*'i⁸⁶ ve İmam Gazzâlî'nin (ö. 505/1111) *el-Vecîz*'i⁸⁷ başta olmak üzere birçok kaynakta, aynı uygulamanın devam ettiği görülmektedir.⁸⁸

Mâlikîler'de ise "vakıf" kelimesi başlangıçta, Sahnûn'un (ö. 240/854) *el-Müdevvene*'sinde olduğu gibi "el-habsü'l-mevkûf" şeklinde "habs"i tanımlayan bir kavramdır.⁸⁹ İbn Abdilber'in *el-Kâfi*'sindeki haliyle "vakıf", açık bir kullanıma sahip değildir.⁹⁰ Ancak klasik dönem Mısır fakîhlerinden İbnü'l-Hâcib (ö. 646/1249) ve Karâfî (ö. 684/1285) ile birlikte bu durum terk edilmiş ve söz konusu kavram öne çıkmaya başlamıştır. Nihai haliyle "habs" ve "sadaka"nın, kavramsal olarak ebedî anlamda sadakayı ifade eden vakıf anlayışına denk kelimeler olmadığı kabul edilmiş, bu manayı karşılamak için

⁸³ Hallâl, *Kitâbü'l-Vukûf*, I, 199; Hırâkî, *el-Muhtasar*, s. 139-140.

⁸⁴ İbn Kudâme, *el-Kâfi*, III, 571; İbn Teymiyye, *el-Fetâva'l-kübrâ*, IV, 3; İbn Kayyim, *İ'lâmu'l-Muvakkîn*, III, 225, 288.

⁸⁵ Mâverdî, *el-Hâvî*, VII, 511-513: "قَالَ وَقَفَ بِحَيْسُ الْأَصْلِ وَيُسْمَى الْمُنْفَعَةَ"

⁸⁶ Ebû İshâk eş-Şîrâzî, *el-Mühezzeb*, III, 671.

⁸⁷ Bkz. Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 248.

⁸⁸ Bkz. Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 248; Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 377, 388; Sübkî, *Fetâva's-Sübkî*, I, 461; İbn Hacer el-Askalânî, *Bulûğu'l-merâm*, s. 309.

⁸⁹ Sahnûn, *el-Müdevvenetü'l-kübrâ*, VI, 101.

⁹⁰ İbn Abdilber, *el-Kâfi*, II, 1012-1013.

“vakıf” ifadesi kullanılmaya başlanmıştır.⁹¹ Aynı tutum, mezhepte temel metin kabul edilen Sîdî Halîl’in (ö. 776/1374) *el-Muhtasar*’ı ve sonrasında da varlığını devam ettirmiştir.⁹²

2. Vakfın Tanımı

Kavramlaşma süreci bu şekilde gerçekleşen vakıf, ıstılahî yönüyle birçok tarife konu olmuştur. Yapılan tarifleri dört ayrı kategoride ele almak mümkündür.

a) İmâmeyn’e Göre

Bunlardan özellikle Hanefî mezhebinde İmâmeyn’in görüşlerine göre şekillenen ilk tarifte; mülkiyetin vâkıf üzerinden ayrılması ve vakfın bağlayıcılığı esastır. Buna göre vakıf “*bir mülkün, menfaatini Allah’ın kullarına tahsis ederek, ‘aynını; Allah’ın mülkü hükmünde olmak üzere, ebedî bir şekilde temlik ve temellükten alıkoymaktır.*”⁹³ Bu tarifteki mülkiyet değişiminin “hükmen” kaydı Haskefî (ö. 1088/1677) tarafından eklenmiştir. Haskefî burada, hakiki anlamda mülkiyetin zaten Allah’a ait olduğundan hareketle, mülkiyet üzerindeki değişimin ancak hükmen olabileceğini ve neticede hiçbir kimsenin gerçek anlamda mülkiyet sahibi olamayacağını vurgulamaktadır.⁹⁴ Bu tarif ile şekillenen vakıf yaklaşımı, Kâdîhân’ın (ö. 592/1196) açıkça ifade ettiği, fetva kaynaklarına da yansıdığı üzere mezhep içerisinde uygulamaya esas kabul edilmiştir.⁹⁵ Farklı mezhep ve çevrelerden

⁹¹ Bkz. İbnü’l-Hâcib, *Câmiü’l-ümmehât*, s. 448-449: “ولفظ وقف يُفيد التأييد”; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 301: “كِتَابُ الْوَقْفِ”.

⁹² Sîdî Halîl, *el-Muhtasar*, s. 212; Mevvâk, *et-Tâc ve’l-iklîl*, VII, 626.

⁹³ Kâsânî, *Bedâi’u’s-sanâi’*, VI, 334; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 286; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 13; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva’t-Tatarhâniyye*, V, 688; İbnü’l-Hümâm, *Fethü’l-kadîr*, VI, 203-204; İbrahim Halebî, *Mültekâ*, 233; İbn Nüceym, *el-Bahru’r-râik*, V, 313.

⁹⁴ Haskefî, *ed-Dürrü’l-muhtâr*, VI, 520-521: “حُكْمُ (مَلِكِ اللَّهِ تَعَالَى وَصَرَفُ (وَعِنْدَهُمَا هُوَ حَبْسُهَا عَلَى) مَنْفَعَتِهَا عَلَى مَنْ أَحَبَّ)”

⁹⁵ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 286; *el-Fetâva’l-Hindiyye*, II, 350; Zuhaylî, *el-Fikhü’l-İslâmî*, X, 7601.

görmüş olduğu ilgi nedeniyle zamanla cumhur tarafından da paylaşılan görüş niteliğine sahiptir.⁹⁶

Şâfiî mezhebinden İmam Şâfiî, Mâverdî ve Nevevî (ö. 676/1277),⁹⁷ Hanbelîler'den Muvaffakuddîn İbn Kudâme (ö. 620/1223) ve Buhûtî (ö. 1051/1641),⁹⁸ Zâhirî İbn Hazm (ö. 456/1064),⁹⁹ Ca'ferî fıkıhçılardan Hillî (ö. 726/1325),¹⁰⁰ Zeydî İbnü'l-Murtazâ (ö. 840/1436)¹⁰¹ ve Şevkânî (ö. 1250/1834)¹⁰² gibi birçok fakîhin vakıf yaklaşımları hep, İmâmeyn'in tarifinde yer alan; vakfın bağlayıcı olması, vâkıfın mülkiyetinden ayrılması ve Allah'ın mülkünde olması esaslarına dayanmaktadır. Mâverdî ile İbn Kudâme vakıf tariflerinde, bizzat Hz. Ömer vakfını konu alan meşhur hadis-i şerifteki Hz. Peygamber'e (s.a.s.) ait; malın aslının tutulup, menfaatinin tasadduk edilmesine dair ifadeler yer vermişlerdir.¹⁰³

Cumhura ait zikri geçen yaklaşım, Osmanlı Devleti tarafından da kabul ve tercih edilen uygulamadır. Yukarıda ele alınan klasik kaynaklara ilave olarak, Osmanlı son dönem âlimlerinden Ömer Hilmi Efendi'nin (ö. 1307/1889), vakıf tarifi de aynı noktaya işaret etmektedir. Mecelle ile birlikte girişilen yeni tarz kanunlaştırma çabalarının bir parçası, *İthâfû'l-ahlâf fî ahkâmi'l-evkâf* isimli eserinde yer alan söz konusu tarife göre; “*Vakıf, menfaati ibadullâha olur vechiyle bir aynı, Cenab-ı Hakkın mülkü hükmünde*

⁹⁶ Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 50; Zuhaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, X, 7601; Zerkâ, *Ahkâmu'l-evkâf*, s. 31-33.

⁹⁷ Şâfiî, *el-Üm*, III, 276; Mâverdî, *el-Hâvî*, VII, 511; Nevevî, *Minhâcü't-tâlibîn*, II, 389.

⁹⁸ İbn Kudâme, *el-Kâfî*, III, 571; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 597; Buhûtî, *er-Ravzu'l-mürbi'*, s. 352.

⁹⁹ İbn Hazm, *el-Muhallâ*, VIII, 149.

¹⁰⁰ Hillî, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 387, 394.

¹⁰¹ İbnü'l-Murtazâ, *Kitâbü'l-ezhâr*, s. 218.

¹⁰² Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 322, 324.

¹⁰³ Mâverdî, *el-Hâvî*, VII, 511-513: “فَالْوَقْفُ يَحْبِسُ الْأَصْلَ وَيُسْبِلُ الْمَنْفَعَةَ”; İbn Kudâme, *el-Kâfî*, III, 571: “الوقف تحبیس الأصل وتسبیل الثمرة”.

olmak üzere temlîk ve temellükten mahpûs ve memnu' kılmaktır."¹⁰⁴ Mecelle şârihi Ali Haydar Efendi (ö. 1353/1935) de aynı gaye ve benzer tarzda kaleme aldığı *Tertîbü's-sunûf fî ahkâmi'l-vukûf* adlı eserinde adı geçen tarife "alâ vechi't-te'bid" (ebedî olarak) ilavesini eklemiştir.¹⁰⁵ Aynı dönem şeyhülişlâmı Hüsni Efendi'nin (ö. 1330/1912) vakıf tarifi de benzer vurgular içerir. Mülkiye Mektebi'nde ders olarak okuttuğu *Ahkâm-ı evkâf*'ta vakfı; "ayn-ı memlûkü (mülk malı) alâ vechi't-te'bid temlikten habs ve menfaatini (gelirini) tasadduk etmektir" şeklinde tarif etmektedir.¹⁰⁶

b) Ebû Hanîfe'ye Göre

Hanefî mezhebi kurucusu Ebû Hanîfe'ye (ö. 150/767) ait, ancak mezhep içerisinde kabul görmeyen diğer tarife göre ise vakıf; "Bir mülkün, 'aynı (rakabesi) vakfedenin mülkiyetinde kalması ve bağlayıcı olmaması esasıyla, menfaatinin tasadduk edilmesidir."¹⁰⁷ Serahsî (ö. 483/1090), *el-Mebsût*'unda ortaya koyduğu, tespit edebildiğimiz kadarıyla ilk Hanefî vakıf tarifinde İmâmeyn'in görüşüyle birlikte Ebû Hanîfe'nin bu yaklaşımını da "Mülk malın başka bir mülkiyet konusu olmasına engel olmaktır" şeklinde formüle ettiği ifadeler içerisine yerleştirmiştir.¹⁰⁸ Daha sonra Haskefî (ö. 1088/1677) de Timurtâşî'nin (ö. 1004/1596) *Tenvîru'l-Ebsâr*'da Ebû Hanîfe'nin görüşüne uygun olarak yapmış olduğu; vakfedenin mülkiyetinde kalma ve bağlayıcı olmama esasları üzerine kurulu vakıf tarifine "...vâkıfın mülkü hükmünde olmak üzere..." ilavesini yaparak,¹⁰⁹ mezhep içerisinde devam eden diğer uygulama ile aralarındaki tezatı gidermeye çalışmıştır. İbn Âbidîn'in (ö. 1252/1836) de işaret ettiği gibi, Haskefî bu ifadeyle, mezhepteki genel kabule uygun olarak; bağlayıcı olduğundan dolayı vakfın, hakikatte vâkıfın

¹⁰⁴ Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 2, m. 1.

¹⁰⁵ Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 2.

¹⁰⁶ Hüseyin Hüsni, *el-İhsâf*, s. 3, m. 1.

¹⁰⁷ Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 688; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 200; İbrahim Halebî, *Mültekâ*, II, 567; *el-Fetâva'l-Hindîyye*, II, 350.

¹⁰⁸ Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 27: "عبارة عن حبس المملوك عن التملك من الغير".

¹⁰⁹ Haskefî, *ed-Dürri'l-muhtâr*, VI, 519: "(حَبْسُ الْعَيْنِ عَلَى حُكْمِ مَلِكِ الْوَأَقْفِ وَالتَّصَدُّقُ بِالْمَنْفَعَةِ)".

mülkiyetinden çıktığını, buna rağmen Ebû Hanîfe'ye ait "onun mülkiyetinde kalmaya devam etme" yönünün ise ancak hükmî nitelikte bir yaklaşım olduğunu ortaya koymuştur. Böylece Ebû Hanîfe ile İmâmeyn'in birbirinden farklı yaklaşımlarını başarıyla mezc ederken, aynı zamanda uygulamada tercih olunan ve kendisinin de taraftar olduğu İmâmeyn'e ait önceki görüşü yansıtmıştır. Ancak iki görüş, bu şekilde uygulamaya yansıyan tarafla birleştirilmiş olsa da son haliyle Haskefi'nin şekillendirdiği Ebû Hanîfe tarifinin, halen İmâmeyn'e ait "Allah'ın mülkü hükmünde olma" esasına zıt düşen yaklaşımını muhafaza ettiği açıktır.¹¹⁰

c) Mâlikîler'e Göre

Mâlikî fakîhlerin vakfa dair belirlemiş oldukları esaslarla şekillenen üçüncü tarifte de vakıf "*bir mülkün 'aynı, vakfedenin mülkiyetinde kalmakla beraber, menfaatinin bağlayıcı bir şekilde tasadduk edilmesi*" şeklinde tanımlanır. Burada yer alan esaslar, malın aslının değil yalnız menfaatinin verilmesi ve her ne kadar vâkıfın isteğine bağlı olarak geçici vakıf uygun görülse de uygulamanın temelde emanet değil bağlayıcı niteliğe sahip olmasıdır.¹¹¹

d) Hanbelîler'e Göre

Daha çok Hanbelî mezhebinde kabul gören dördüncü yaklaşıma göre ise vakıf; "*Aslın zaptı ile, bu asla ait menfaatin tasaddukta bulunulması...*"¹¹² şeklinde tarif edilir. Bu ifadeler Hz. Peygamber'in (s.a.s.) ilgili hadisindeki kalıplara yer vermesiyle öne çıkar. Bu yalın ifadelere mülkiyet unsuru da ilave olunduktan sonra, nihai haliyle; "*Bir mülkün 'aynı, mevkûfün aleyhin nakıs mülkiyetinde olmak üzere, menfaatinin bağlayıcı bir şekilde tasadduk*

¹¹⁰ Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, VI, 519; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 519; İkrime Sa'id Sabrî, *el-Vakfû'l-İslâmî*, s. 31.

¹¹¹ İbn Abdilber, *el-Kâfi*, II, 1012-1013; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 327; Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 95; Desûkî, *Haşiyetü'd-Desûkî*, IV, 95; Zuhaylî, *el-Fıkühü'l-İslâmî*, X, 7602.

¹¹² İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 597: "الْوَقْفُ (تَحْيِيسُ الْأَصْلِ وَتَسْبِيلُ الثَّمَرَةِ)".

edilmesi” şeklinde bir vakıf tarifi ortaya çıkmış olur. Aynı şekilde vakfi bağlayıcı kabul eden bu değerlendirme, mülkiyeti vakıf lehtarları üzerine aktarması yönüyle diğer tariflerden ayrılmaktadır.¹¹³ Bu görüş aynı zamanda Hillî (ö. 726/1325) gibi bazı Câferî fakîhler tarafından da tercih edilmiştir.¹¹⁴

e) Değerlendirme

Netice itibariyle yukarıda sıralanmış vakıf tarifleri, hukukî açıdan vakfi anlama ve temellendirmedeki farklı yaklaşımların yansımasıdır. Bunlar genel itibarıyla; vakıf ‘aynın hapsedilmesi ve menfaatinin tasadduk edilmesi hususlarında ortaklıklar. Ancak vakfın bağlayıcı olup olmadığı, vakıf malın mülkiyetinin ne olacağı veya kim üzerinde kalacağı meseleleri ihtilaf noktalarını oluşturur. Buna göre mülkiyetin aidiyeti yönüyle tariflerin üç farklı görüşe dayandığı görülse de Ebû Hanîfe’nin dışındakiler, vakfın bağlayıcı ve geri dönülmez olduğu hususunda ittifak etmişlerdir. Ebû Hanîfe ise emanet hükmünde bir muamele olduğunu esas alarak, vâkıf veya varisine vakıftan geri dönme hakkı tanımıştır. Ayrıca bağlayıcı kabul edenler açısından teknik olarak ilgiliye tasarruf hakkı vermese de bazıları mülkiyetin vâkıf üzerinde kalmasını, diğerleri ise vakfedenin zimmetinden çıkmasını ve Allah ya da mevkûfün aleyh üzerine geçmesini esas almışlardır.

Bu tarifler içerisinde İmâmeyn adına şöhret bulmuş değerlendirme, delillerinin kuvveti ve fıkıh bilginlerinin çoğunluğu tarafından da kabul görmesiyle temayüz etmektedir. Burada söz konusu olan, vakfın bağlayıcılığının yanında vakıf malın da mülkiyet konusu olmaktan çıkmasıdır. Bu iki husus Hz. Peygamber’in (s.a.s.) ilgili hadisinde¹¹⁵ geçen “habs” ifadesinin; tutma, bırakmama manası¹¹⁶ ile uyumlu olup, aynı zamanda hem

¹¹³ İbn Kudâme, *el-Kâfi*, III, 571, 575, 581; Buhâtî, *er-Ravzu ’l-mürbi*, s. 352; Zekiyüddin Şaban-Ahmed Gundur, *Ahkâmü ’l-vasiyye ve ’l-mîrâs ve ’l-vakf*, s. 458-459.

¹¹⁴ Hillî, *Kavâidü ’l-ahkâm*, II, 387-388.

¹¹⁵ Buhârî, “Şürût”, 19, (III, 198); Müslim, “Vasiyye”, 21, (III, 1255).

¹¹⁶ Râzî, *Muhtârü ’s-Sihâh*, s. 65; Fîrûzâbâdî, *el-Kâmûsu ’l-muhît*, s. 537.

Hız. Peygamber'in (s.a.s.), hem de sahabenin vakıf konusundaki uygulamaları ile paralellik arz etmektedir.

Vakfın bağlayıcı olmadığını ileri süren görüş ise Hız. Peygambere isnad edilen "Allah'ın verasette taksim ettiği alıkonmaz, taksim olunur"¹¹⁷ hadisi ile vakfın bizatihi Hız. Peygamber tarafından yasaklandığı veya satıldığına dair rivayete¹¹⁸ dayandırılmaktadır.

Ancak bu delillere yakından bakıldığında; gerek rivayetlerin sıhhatinde ve gerek rivayetlerle ortaya konulan istidlâlde bazı zaafların söz konusu olduğu görülür. Zira Beyhakî'nin (ö. 458/1066) rivayet ettiği hadis, ravileri nedeniyle tenkit edilmiştir. Diğer yandan hadisin rivayetinde bir kusur olmasa bile, mana delaleti itibarıyla; vakfın bağlayıcılığını değil, uygulamada var olan veraset hakkına sahip kadınlar ve çocuklar gibi zayıfları mirastan mahrum etme anlayışını hedef alan bir ifade olarak kabul edilmesi daha uygun görülmektedir. Rivayetin bu haliyle değerlendirilmesi, vakfın varlığı ve aynı zamanda bağlayıcılığı açısından mevcut diğer rivayetler ile daha fazla uyum sağlamaktadır.¹¹⁹

Delil olarak gösterilen diğer rivayet ise vakıf mevzuundan çok, Kur'an-ı Kerim'in;

مَا جَعَلَ اللَّهُ مِنْ بَحِيرَةٍ وَلَا سَائِبَةٍ وَلَا وَصِيلَةٍ وَلَا حَامٍ وَلَكِنَّ الَّذِينَ كَفَرُوا يَفْتَرُونَ عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ وَأَكْثَرُهُمْ لَا يَعْقِلُونَ
 "Allah bahire,¹²⁰ sâibe,¹²¹ vasîle¹²² ve hâm¹²³ diye bazı hayvanların işaretleşip kullanımdan alıkonması ile ilgili bir buyruk koymamıştır. Fakat

¹¹⁷ Beyhakî, *Sünen*, VI, 268 (11908).

¹¹⁸ Kudûrî, *et-Tecrîd*, VIII, 3774; Beyhakî, *Sünen*, VI, 269 (11910): "جَاءَ مُحَمَّدٌ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: بِمَنْعِ (بَيْعِ) الْحَبْسِ"

¹¹⁹ Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 1-17; Beyhakî, *Sünen*, VI, 268 (11908); Şaban-Gundur, *Ahkâmü'l-vasiyye ve'l-mîrâs ve'l-vakf*, s. 462.

¹²⁰ Beşincisi erkek olmak üzere beş batın doğurduğundan dolayı kulağı yarılarak kullanılmamak üzere salıverilen dişi deve.

¹²¹ Dertten kurtuluş adağı olarak putlara adanıp salma gezer halde bırakılan hayvan.

¹²² Erkekli dişili ikiz doğuran koyun.

¹²³ On nesil deveyi döllediğinden dolayı sırtına yük vurulmayıp salıverilen erkek deve.

inkârcılar kendi uydurdukları yalanları Allah'a yakıştırmaya çalışıyorlar; onların çoğu akıllarını kullanmıyorlar”¹²⁴ ayeti kapsamında ifadesini bulan konuyla ilişkilendirilir. Burada söz konusu olan; cahiliyye adetlerinden, birtakım özelliklere sahip hayvanların putlar adına tahsis edilerek, mülkiyet ve satım konusu olmaktan çıkarılma uygulamasının yasaklanmasıdır. Yoksa buradaki hedef, Allah adına gerçekleştirilmekte olan vakıf değildir.¹²⁵

Bu haliyle genel İslâm coğrafyasında ve aynı zamanda son dönem âlimlerinden Ömer Hilmi Efendi'nin, *İthâfü'l-ahlâf*'ındaki; “menfaati ibadullâha olur vechiyle bir aynı, Cenab-ı Hakkın mülkü hükmünde olmak üzere temlik ve temellükten mahpûs ve memnu' kılmak” ifadeleriyle,¹²⁶ Osmanlı Devletinde uygulama üstünlüğü kazanan söz konusu İmâmeyn'e ait tarif, bizim de çalışma çerçevesinde esas aldığımız yaklaşım olacaktır.

Osmanlı sonrası bu alanda meydana gelen son değişiklikler neticesinde vakıf, Türk pozitif hukukunda daha geniş bir alanı kapsar hale gelmiştir. Bu dönemde bir müddet “tesis” ismiyle nitelenen vakıf, “Kişileri, toplumu ve insanlığı korumaya, geliştirmeye ve yükseltmeye ayrılmış maddi ve manevi değerler toplamı...”¹²⁷ veya “Başlı başına bir varlığı olmak üzere bir malın belli bir amaca özgülenmesi...”¹²⁸ gibi ifadeler ile tarif edilmiştir. Türk Medeni Kanunu'nda (2001) ise “Vakıflar, gerçek veya tüzel kişilerin yeterli mal ve hakları belirli ve sürekli bir amaca özgülemeleriyle oluşan, tüzel kişiliğe sahip mal topluluklarıdır”¹²⁹ şeklinde yer almaktadır.

¹²⁴ Mâide 5/103.

¹²⁵ Mâverdî, *el-Hâvî*, VII, 514; Şaban-Gundur, *Ahkâmü'l-vasiyye ve'l-mîrâs ve'l-vakf*, s. 463.

¹²⁶ Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 2, m. 1.

¹²⁷ Halim Baki Kunter'in bir özel komisyon toplantısında yaptığı konuşmadan naklen. Bkz. Tuncay, *Eski Vakıf Hükümlerimiz*, s. 18.

¹²⁸ Ballar, *Yeni Vakıflar Hukuku*, s. 4.

¹²⁹ TMK, md. 101.

Modern hukuk anlayışına göre vakıf; içerik ve gaye açısından, klasik fıkıh değerlendirmelerine nispetle daha geniştir. Buna göre vakıf, sadece Allah rızasını kazanma amacıyla yapılan bir şey olmaktan çıkmış, ihtiva ettiği kapsamda gayri menkul ile sınırlı olup olmama tartışmalarının daha ötesinde genişleyerek, taşınır malları da içerisine alacak seviyeye ulaşmıştır. Son halinde; hangi nedenle olursa olsun, belirli ve sürekli bir amaç için tahsis edilen tüm mallar, vakıf kapsamına dâhil edilmiştir.¹³⁰

B. Tağyîr

“Tağyîr / تغيير ” vakıf üzerinde gerçekleştirilen değişiklikleri ifade etmede kullanılan terimlerden birisidir. Arapça “ غ ي ر ” kökünden türetilmiş olup, kalıp olarak mastardır. “Değiştirme, çevirme, olduğundan başka bir hale dönüştürme, başkalaştırma, tahvîl, tebdîl, nesh, bozma, tahrif”¹³¹ gibi anlamlara gelir.

Mevzu ile ilgili kavramlaşmanın tam olarak gerçekleşmediği görülen klasik dönem fıkıh kaynaklarımızda, kelime anlamına uygun olarak tağyîr; gerek vakfa ait mallarda, gerek ise vakfın işleyişinde meydana gelen tüm değişiklikleri karşılamaktadır. Konuyla ilgili örnek olarak vakıf malın kullanım şekli,¹³² vakfa ait gelirlerin harcama yerleri¹³³ veya istibdâl kapsamında değerlendireceğimiz; vakıf malın aynının başka bir mal ile

¹³⁰ Berki, *Vakıflar (II)*, s. 22, 26; Muhammed Abdurrezzâk, “Erkânü'l-vakf”, *Evkâf*, V, 108-109; Ballar, *Yeni Vakıflar Hukuku*, s. 246-247.

¹³¹ İbn Manzûr, *Lisânü'l-Arab*, V, 40; Fîrûzâbâdî, *el-Kâmûsu'l-muhît*, s. 453; *Mv. F.*, X, 51.

¹³² Hallâl, *Kitâbü'l-Vukûf*, II, 533: “باب تغيير الأوقاف والوصايا عن الذين سميت لهم”; Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 422: “لا يجوز تغيير الوقف عن هيئته”; İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 414: “باب تصرفات القيم من التبديل و تغيير الشروط”.

¹³³ Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 393: “والذي اراه تغييره في غير ذلك بثلاث شروط”.

değiştirilmesi¹³⁴ gibi yerler zikredilebilir. Son dönem kaynaklarda da aynı yaklaşımın devam ettiği görülmektedir.¹³⁵

Diğer taraftan benzer içeriğe sahip; “değiştirme, çevirme, yerine başkasını koyma, başkalaştırma ve tahrif” gibi karşılıkları olan kavramlardan bir tanesi de “tebdil / تبديل”dir.¹³⁶ Bu da tağyîr gibi, vakıf yerin veya malın, vakıf olmayan başka bir yer ya da mal ile değiştirilmesi de dâhil, vakıf şartlarında gerçekleştirilecek her türlü değişikliği içine almaktadır.¹³⁷ Dolayısıyla iki kavramın da kaynaklarda benzer durumların ifadesi için kullanıldığı görülmektedir.

Bir kısım çağdaş âlimlerin dillendirdiği bir görüşte ise “tağyîr” ve “tebdîl” farklı ıstılahî anlamlara sahiptir. Buna göre tağyîr, vakıf gelirlerinin harcama yerlerinde meydana gelen değişiklikleri; “tebdîl”, ise vakıf malın kullanımında yapılan değişikliği ifade etmektedir. Mesela vakıf hastanede tıbbi araç gereç temini için harcanması planlanan gelirlerin, ilaç alımında kullanılması yönünde bir değişikliğe gidilmesi veya daha önce vakfa ait imkânlardan yalnızca talebeler yararlanırken değişen şartlar gereği, talebe olmayanların da faydalanmaya başlaması tağyîr olarak değerlendirilir. Hastane olarak kullanılan vakıf binanın sonradan yaşlıların veya yetimlerin barınması amacına tahsisi ise “tebdîl” ile tabir olunmaktadır.¹³⁸

¹³⁴ İbn Teymiye, *Mecmûu 'l-fetâvâ*, XXXI, 218.

¹³⁵ Remlî, *el-Fetâva 'l-Hayriyye*, I, 216: “انه شرط لنفسه ... والتغيير والتبديل”; Zerkâ, *Ahkâmu 'l-evkâf*, s. 170: “التغيير والتبديل مترادفان في المعنى”; *Mv. F.*, X, 52: “ما عرف بالشروط العشرة وهي ... والتغيير والتبديل مترادفان في المعنى”; Zuhaylî, *el-Vesâyâ ve 'l-vakf*, s. 175: “اذا أردف التغيير بالتبديل اعتبره المتأخرون توكيدا ... والمعناه”.

¹³⁶ Râzî, *Muhtârü's-Sihâh*, s. 965; İbn Manzûr, *Lisânü 'l-Arab*, XI, 48; Fîrûzâbâdî, *el-Kâmûsu 'l-muhît*, s. 965.

¹³⁷ İbn Teymiye, *Mecmûu 'l-fetâvâ*, XXXI, 215, 220: “وتبديل بنائه بأجود...”; İbn Nüceym, *el-Bahru 'r-râik*, V, 414: “باب تصرفات القيم من التبديل و تغيير الشروط”; Remlî, *el-Fetâva 'l-Hayriyye*, I, 216: “التغيير والتبديل مترادفان في المعنى”; *Mv. F.*, X, 52: “ما عرف ... بالتغيير والتبديل مترادفان في المعنى”; Zerkâ, *Ahkâmu 'l-evkâf*, s. 170: “التغيير والتبديل مترادفان في المعنى”; Zuhaylî, *el-Vesâyâ ve 'l-vakf*, s. 175: “اذا أردف التغيير بالتبديل اعتبره المتأخرون توكيدا ... والمعناه”.

¹³⁸ Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 173; Râfi'î, *el-Ahvâlü 'ş-şahsiyye*, s. 232.

Ne var ki tağyîr veya tebdîl adına ortaya konan bu daraltıcı yaklaşım, zikri geçen ifadelerden de anlaşılacağı üzere, âlimlerin çoğunluğu tarafından benimsenmez. Birbirine yakın muhtevaya sahip tebdîl, ibdâl ve daha sonra ele alacak olduğumuz istibdâl gibi ifadeler içerisinde; yalnızca vakıf gelirlerinin harcama yerindeki değişimi ifade ettiğine dair çağdaş döneme ait görüş bir tarafa bırakılacak olur ise tağyîr, istilâhî anlamı ve genel kullanımını itibarı ile herhangi bir sınırlamaya tabi değildir. Nitekim İsmail Sıdkı (ö. 1911) ve Ömer Nasuhi Bilmen (ö. 1971) de bu iki kelimeyi birbirinden ayırmadan “vakıf uygulamalarında yapılabilecek değişiklikler” anlamında kullanmışlardır.¹³⁹ Bugün Türk vakıf mevzuatında da bu manayı karşılayacak belirgin bir kavram bulunmamaktadır.¹⁴⁰

Böylece ne klasik kaynaklarımızda ne de çağdaş kullanımda konuyla ilgili oturmuş bir kavram oluşmamıştır. Ancak bu çalışmadaki isimlendirme ihtiyacı, adı geçen kavramlar içerisinde nisbeten öne çıkan “tağyîr” ile karşılanacaktır. Burada tağyîr, kelime manasına uygun bir şekilde, aslı sabit kalmak suretiyle mevcut mal veya ondan elde edilen gelir ile ilgili vakıf şartlarında gerçekleştirilen; bütün katma, çıkarma ve taşıma türünden değişiklikleri kapsamaktadır. Bir malın başka bir mal yerine vakıflaştırılması veya vakıf malın başka bir mala çevrilmesi anlamıyla kavramlaşmış “istibdâl”, kendi muhtevasıyla dışarıda bırakılarak, adı geçen kavrama vakıf alanında yer alan tüm değişim şekilleri dâhil edilmiştir. Buna göre tağyîr, “*vakıf özelliği muhafaza edilmek kaydıyla, vakıf malın aynında ve tahsis amaçlarında gerçekleşen her türlü değişiklik*”i ifade etmektedir. Bu yaklaşım, aynı

¹³⁹ Sıdkı, *Hatırât*, s. 21: “...icabat-ı zamana tevfiik etmemesi itibarı ile bunların (icâreteyn ve gedik usulleri) tebdîl ve tağyîri zaruri...”; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, IV, 353: “... Böyle bir tebdîl ve tağyîr caiz değildir.”

¹⁴⁰ Vakıflar Kanunu, md. 12.

zamanda son dönem vakıf düzenlemelerinden Kuveyt Vakıflar Kanunu (1951) ve bir kısım araştırmacıların ifadelerine de uygundur.¹⁴¹

C. İstibdâl

“İstibdâl / الاستبدال”, vakıftaki değişim ifadeleri içerisinde yaygın olarak kullanılan bir terimdir. Kavramlaşma itibarıyla diğerlerinden daha ileri seviyededir. “ب د ل” kökünden türemiş olup, “değiştirme, yerine başkasını koyma”¹⁴² gibi anlamlara gelir. Yerine göre bu mutlak kullanıma fıkıhın birçok bölümünde rastlanabilir.¹⁴³ Asıl üzerinde durduğumuz vakıf ıstılahında ise istibdâl, “vakıf malın mülk ile değiştirilmesi”dir. Yani bir nedenden dolayı vakfa ait bir malın, ya takas ya da satış ve alım suretiyle değiştirilmesi, onun yerine mülk olan başka bir malın vakıflaştırılması ve önceki vakıf malın da vakıf özelliğinin çözülmesi anlamına gelmektedir.¹⁴⁴

Klasik kaynaklarımızda bazen “istibdâl” yerine, açık beyan ile “malın satışı ve bundan elde edilen bedel ile benzerini satın alma” şeklinde ifadeler kullanılmıştır. Farklı mezheplerde bunun örneklerine rastlanmaktadır.¹⁴⁵ Bazı yerlerde ise istibdâli karşılamak üzere; yukarıda değindiğimiz diğer mutlak

¹⁴¹ Kübeysî, *Ahkâmü'l-vakf*, I, 294; Şaban-Gundur, *Ahkâmü'l-vasiyye ve'l-mîrâs ve'l-vakf*, s. 767; Me'âşî, *el-Bu'dü'l-mekâsîdî*, s. 184.

¹⁴² Râzî, *Muhtârü's-Sihâh*, s. 965; İbn Manzûr, *Lisânü'l-Arab*, XI, 48.

¹⁴³ Şeyh Bedreddin, *Câmîü'l-füsûleyn*, vr. 275^a; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, III, 97.

¹⁴⁴ Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 154; Dâmâd, *Mecmau'l-enhur*, I, 736; Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl*, s. 282-283, md. 129; Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 8, m. 31; Hüseyin Hüsnü, *el-İhsâf*, s. 74, m. 174; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 601; Zuhaylî, *el-Vesâyâ ve'l-vakf*, s. 175; Me'âşî, *el-Bu'dü'l-mekâsîdî*, s. 184; Ubeydî, *İstibdâlü'l-vakf*, s. 55.

¹⁴⁵ Sahnûn, *el-Müdevvenetü'l-kübrâ*, VI, 99: “فإنه يباع و يشتري بثمنه غيره...”; Hirâkî, *el-Muhtasar*, s. 140: “بيع واشتري بثمنه ما يرد علي اهل الوقف...”; Kayrevânî, *er-Risâle*, s. 236: “اللقاضي أن يبيعه”; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 301: “و يبيع الفرس الحبس يكلب ويجعل ثمنه في مثله...”; “وان وقف مسجدا فخر ب وكان في مكان لا ينتفع”; İbn Kudâme, *el-Kâfî*, III, 591: “و يشتري بثمنه غيره...”; “فقد جوزوا ببيعه”; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 225: “به يبيع وجعل في مكان ينتفع به...”; “فلقاضي أن يبيعه و يشتري بثمنه غيره...”; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 31: “كان له أن يبيعه و يشتري بثمنها ما هو أكثر ريعا...”; İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 345: “كان له أن يبيعه و يشتري بثمنها ما هو أكثر ريعا...”

anlamda değişimi ifade eden kavramlardan “ibdâl / الابدال”,¹⁴⁶ “nakl / النقل”,¹⁴⁷ “tahvil / التحويل”,¹⁴⁸ “tağyîr / التغيير”,¹⁴⁹ gibi ifadelere ya da daha çok Mâlikî fikhında, münâkale / المناقلة¹⁵⁰ veya mu’âvaza / المعاوضة¹⁵¹ gibi daha özel kullanıma sahip terimlere yer verildiği görölmektedir.

Vakıfta ebedîliğin savunucusu, hangi amaçla olursa olsun satışa karşı duran Şâfiîler, içerisinde satış muamelesi bulunan bir yönüyle vakıf özelliğini sona erdiren istibdâle kaynaklarda yer vermezler. Mâlikîler’de ise genel yaklaşımın tezahürü olarak “istibdâl” ifadesi, İbn Vehb (ö. 197/813)¹⁵² ve İbn Abdilber (ö. 463/1071)¹⁵³ gibi ilk dönem bazı fakîhler tarafından kullanılmış olsa da sonraki Mâlikî kaynaklarda söz konusu kavrama rastlanmamıştır.

Bir vakıf uygulaması olarak istibdâl, ağırlıklı olarak Hanefî ve Hanbelî mezheplerinde kabul görmüştür. Ancak Hanbelîler, söz konusu muameleyi çoğunlukla “satış ve alım” şeklinde açık ifadelerle ortaya koymuşlar,¹⁵⁴ bazen de istibdâl manasında “ibdâl” kelimesini kullanmışlardır.¹⁵⁵

Kavram olarak istibdâl en fazla Hanefî kaynaklarında bulunur. Mezhep içerisinde, erken dönem kaynaklarından İmam Muhammed’e ait Zâhirü’r-

¹⁴⁶ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 634; Karâfi, *ez-Zahîre*, III, 369; İbn Teymiyye, *Mecmûu’l-fetâvâ*, XXXI, 215; Zerkâ, *Ahkâmu’l-evkâf*, s. 171.

¹⁴⁷ İbn Teymiyye, *Mecmûu’l-fetâvâ*, XXXI, 218: “فإن المسجد لا يجوز نقله...”; Hillî, *Kavâidü’l-ahkâm*, II, 395: “ولا يصح بيع الوقف ولا هبته ولا نقله”.

¹⁴⁸ İbn Teymiyye, *Mecmûu’l-fetâvâ*, XXXI, 220: “...جوز تحويله إلى موضع آخر...”.

¹⁴⁹ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 633: “كما لا يجوز تغيير الوقف بالبيع مع امکان الانتفاع به”; İbn Teymiyye, *Mecmûu’l-fetâvâ*, XXXI, 218: “كما أن تغيير المسجد ونقله ماجاز عنده إلا للحاجة”.

¹⁵⁰ Hattâb et-Trablusî, *Bey’u’l-ahbâs*, s. 62: “ويعبر بعضهم عن ذلك بالمناقلة”.

¹⁵¹ Kayrevânî, *er-Risâle*, s. 236: “وأختلف في المعاوضة”; Hattâb et-Trablusî, *Bey’u’l-ahbâs*, s. 62: “ويعبر...بعضهم بالمعاوضة”.

¹⁵² Hattâb et-Trablusî, *Bey’u’l-ahbâs*, s. 71: “لو بيع واستبدل بثمنه...”.

¹⁵³ İbn Abdilber, *el-Kâfi*, II, 1020: “ومن حبس حيوانا فكبر وهرم فلا بأس ببيعه و استبدال مثله”.

¹⁵⁴ Hirâkî, *el-Muhtasar*, s. 140: “بيع واشترى بثمنه ما يرد على اهل الوقف...”; İbn Kudâme, *el-Kâfi*, III, 591: “وإن وقف مسجدا فخرّب وكان في مكان لا ينتفع به بيع وجعل في مكان ينتفع به...”; İbn Teymiyye, *Mecmûu’l-fetâvâ*, XXXI, 225: “فقد جوزوا بيعه والتعويض بمثله...”.

¹⁵⁵ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 634: “فإن المسجد لايجوز نقله و ابداله...”; İbn Teymiyye, *Mecmûu’l-fetâvâ*, XXXI, 215: “وإما ابدال المسجد بغيره للمصلحة...”.

rivâye eserlerinden *el-Asl*'dan itibaren görülen bir kelimedir. Lakin burada henüz müstakil bir kavram halinde değildir. Daha sonra ihtiva etmiş olduğu satış ve alım safhalarından yalnızca ikinci kısmı karşılayan dar bir kullanım söz konusudur.¹⁵⁶ Sonraki yüzyıl Hanefî fakîhlerinden Hassâf da aynı şekilde istibdâli “bey’ ve istibdâl / الاستبدال و البيع” şeklinde ifade etmiştir.¹⁵⁷ “İstibdâl” ancak iki asırlık bir zaman geçtikten sonra, Serahsî (ö. 483/1090) tarafından müstakil bir terim olarak ele alınır. Böylece mezhepte temel kaynak kabul edilen *el-Mebsût* müellifinin ifadeleri ile istibdâl, literatürdeki son halini almış olur.¹⁵⁸

Bir kısım çağdaş araştırmacılar, “istibdâl”in, daha dar farklı bir kullanımına da işaret etmişlerdir. Buna göre vakıf malın yenisiyle değiştirilmesi sürecinde ilk aşamayı teşkil eden satış işlemi; bir diğer değişim ifadesi olan “ibdâl” ile karşılanmakta, satış neticesinde elde edilen bedel ile yeni bir malın yalnızca satın alınması ise “istibdâl” olarak görülmektedir. Böylece “ibdâl” ve “istibdâl” birbirlerini tamamlayan iki parça halinde bir bütün oluştururlar. Bununla birlikte bu kavramlardan “istibdâl” veya “ibdâl”; her biri yalnız başına söz konusu sürecin tamamını karşılayan ifadeler olarak da kabul edilmiştir.¹⁵⁹ Diğer yandan, “Kuveyt Vakıflar ve Din İşleri Bakanlığı”nın yayınladığı “*el-Mevsû‘atü’l-fikhiyye*”de, istibdâl için; vakıf malın yalnızca “para karşılığında satış ve alım suretiyle değişimi” olarak sınırlayan bir tarif yapılmıştır. Vakıf olmayan malın vakıf mal ile “takas usulüyle vakıf haline getirilmesi”¹⁶⁰ de klasik kaynaklarda mutlak değişim

¹⁵⁶ Şeybânî, *el-Asl*, XII, 90: “و إن رأى أن يبيع بعضهم و يستبدل به...”.

¹⁵⁷ Hassâf, *Ahkâmü’l-evkâf*, s. 22: “وكان يبيعها والاستبدال بئمنها”.

¹⁵⁸ Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 41: “أنه إذا شرط في الوقف أن يستبدل به أرضاً أخرى إذا شاء ذلك...”.

¹⁵⁹ Kadri Paşa, *Kânûnü’l-adl*, s. 283, md. 129; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 172-173; Râfi’î, *el-Ahvâlü’ş-şahsiyye*, s. 231; Zuhaylî, *el-Fikhü’l-İslâmî*, X, 7624; Kübeysî, *Ahkâmü’l-vakf*, II, 9, ; İkrime Sa’id Sabrî, *el-Vakfü’l-İslâmî*, s. 202; Akgündüz, “İstibdâl”, *DİA*, XXIII, 319.

¹⁶⁰ Türk vakıf mevzuatında yalnızca bu dar kapsamıyla, malın mal ile değişimi anlamını karşılamak üzere “trampa” ifadesi kullanılmıştır. Bkz. Vakıflar Kanunu, md. 13.

manasında kullanılan ibdâl kapsamına terk edilmiştir.¹⁶¹ Bu yaklaşım bazı Mâlikî kaynaklarda yer alan; istibdâli vakıf malın satışından elde edilen paranın tekrar mala dönüştürülerek vakıf hale getirilmesi şeklindeki anlayış ile kısmen uyum sağlamaktadır.¹⁶²

Bütün bu muhtelif yaklaşımlar neticesinde, ona en sık ve yaygın olarak yer veren Hanefî fakîhlerin değerlendirmelerine uygun bir şekilde, bizim esas aldığımız tarife göre istibdâl, “*vakıf malın satış ve alım ya da takas usullerinden birisi ile değiştirilmesidir*” şeklinde olacaktır.

II- VAKFIN HUKUKÎ MAHİYETİ

İlk teşri kaynağı Kur'an-ı Kerîm'in, müntesiplerini iyilik ve yardımlaşmaya sevk eden birçok ayetinde,¹⁶³ Hz. Peygamber'in (s.a.s.) söz ve fiillerinde¹⁶⁴ ve bunları müşahade eden sahabenin yaygın uygulamalarında kuvvetli bir karşılığı olan vakfın meşru olması hususunda, vakfın bağlayıcı olmadığı görüşünü savunan Ebû Hanîfe (ö. 150/767) de dâhil, fakîhler arasında ihtilaf yoktur.¹⁶⁵ Ancak vakfın hukukî yapısını şekillendiren ve bu alanda

¹⁶¹ *Mv. F.*, “İbdâl”, I, 142.

¹⁶² Hattâb et-Trablusî, *Bey'u'l-ahbâs*, s. 71.

¹⁶³ Bakara 2/177: "لَيْسَ الْبِرَّ أَنْ تُولُوا وَجُوهَكُمْ قِبَلَ الْمَشْرِقِ وَالْمَغْرِبِ وَلَكِنَّ الْبِرَّ مَنْ آمَنَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَالْمَلَائِكَةِ وَالْكِتَابِ وَالنَّبِيِّينَ وَآتَى الْمَالَ عَلَى حُبِّهِ ذَوِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينَ وَابْنَ السَّبِيلِ وَالسَّائِلِينَ وَفِي الرِّقَابِ وَأَقَامَ الصَّلَاةَ وَآتَى الزَّكَاةَ وَالْمُوفُونَ بِعَهْدِهِمْ إِذَا عَاهَدُوا وَالصَّابِرِينَ فِي الْبَأْسَاءِ وَالضَّرَّاءِ وَحِينَ الْبَأْسِ أُولَٰئِكَ الَّذِينَ صَدَقُوا" "İyilik, yüzlerinizi doğu ve batı taraflarına çevirmenizden ibaret değildir. Asıl iyilik, Allah'a, ahiret gününe, meleklerle, kitap ve peygamberlere iman edenlerin; mala olan sevgilerine rağmen, onu yakınlara, yetimlere, yoksullara, yolda kalmışa, ihtiyacımdan dolayı isteyene ve özgürlükleri için kölelere verenlerin; namazı dosdoğru kılan, zekâtı veren, antlaşma yaptıklarında sözlerini yerine getirenlerin ve zorda, hastalıkta ve savaşın kızıştığı zamanlarda direnip, sabredenlerin tutum ve davranışlarıdır..."; Bakara 2/267: "يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَنْفِقُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ وَلَا تَيَمَّمُوا الْخَبِيثَ مِنْهُ تُنْفِقُونَ وَلَسْتُمْ بِأَخْذِيهِ إِلَّا أَنْ تُغْمِضُوا فِيهِ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَنِيٌّ حَمِيدٌ" "Ey İnananlar! Kazandıklarınızın temizlerinden ve size yerden çıkardıklarımızdan sarfedin; iğrenmeden alamıyacağınız pis şeyleri vermeye kalkmayın..."; Âli İmrân 3/92: "لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّىٰ تُنْفِقُوا" "Sevdiğiniz şeylerden sarfetmedikçe iyiliğe erişemezsiniz. Her ne sarfederseniz, şüphesiz Allah onu bilir."

¹⁶⁴ Medine'de vakfettiği yedi parça toprak için bkz. Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 2-4; Hz. Ömer'in vakfı için bkz. İbn Hanbel, *el-Müsned*, X, 166, (5947).

¹⁶⁵ Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 13; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 3; Şevkanî, *Neylü'l-evtâr*, VI, 29; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, IV, 333; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 48; Me'âşî, *el-Bu'dü'l-mekâsîdî*, s. 27.

birtakım farklılıkların ortaya çıkmasına sebep olan bazı ihtilaf noktaları söz konusudur. Konumuza esas hukukî işlemlerin uygulamasını da doğrudan etkileyen bu görüş ayrılıkları, vakfa ait mülkiyetin kim üzerinde olacağı, sürekliliğin ve bağlayıcılığın vakıf özelliklerinden olup olmaması ve vâkıf şartlarının vakıf üzerindeki etkisinin ne ölçüde gerçekleşeceği gibi meselelerdir. Bu kısımda söz konusu hususlar üzerinde durulacaktır.

A. Mülkiyet Açısından Vakfın Durumu

Tağyîr ve istibdâl gibi vakıf mülkün aslında veya kullanımında değişiklik yapma muameleleri ile “mülkiyet” kavramı arasında doğrudan bir ilişki söz konusudur. Zira mal üzerinde hakikaten veya hükmen yapılabilecek her türlü değişiklik, değişim iradesinin kaynağı ile mal arasında hukukî bir bağı gerekli kılar ki; bu da mülkiyet hakkıdır.

Mülkiyet, sahibine en geniş yetkiyi kazandıran tasarruf ve hâkimiyet hakkıdır. Konusunu ayn ve menfaat teşkil eder. Hukuken mal özelliğine sahip olmayan eşya üzerinde mülkiyet hakkı tesis olunamaz. Hak sahibi, hukukî bir engel bulunmadıkça, müsbet olarak ilgili maldan her türlü yararlanma, onu kullanma, tüketme, zilyedinde bulundurma, gerektiğinde onun üzerinde değişiklik yapma, onunla ilgili yeni haklar ihdas etme ve sahip olduğu hakları, dilediği kimseye, tamamen veya kısmen, bedelli ya da bedelsiz olarak aktarma yetkisine sahiptir. Bunlara ilave, kişinin söz konusu haklarını her türlü ihlâl ve tecavüze karşı koruması, bütün çeşitleriyle ortaya çıkabilecek tecavüzlere engel olması, mal elinden alındığında iade edilmesini talep etme ve bununla ilgili mahkemede dava açma gibi tüm hukukî ve fiilî tedbirleri alması da ayrıca menfi nitelikli hak olarak kendisine tanınmıştır.¹⁶⁶

Her ne kadar geçmişte hükmî şahsiyetin olup olmadığı hususunda birtakım farklı değerlendirmeler olsa da bugünkü yaklaşımla hükmî şahsiyet

¹⁶⁶ Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, III, 28-29, 37; Çalış, *Özel Mülkiyet*, s. 26-32, 47, 51; Hacak, “Mülkiyet”, *DİA*, XXXI, 543-545.

sahibi kabul edilen vakıf mülkiyetinin,¹⁶⁷ tam olarak vuzûha kavuşturulabilmesi ve temellendirilebilmesi adına, kısaca mülkiyet çeşitleri hakkında bilgi vermek yerinde olacaktır. Böylece vakıf mülkiyetinin nitelikleri ile diğerlerinden farklı olan yanlarını tespit mümkündür.

1. Mülkiyet Çeşitleri

Mülkiyet hakkı, ilgililerin durumu, sayısı ve hakkın konusu gibi çeşitli yönleriyle taksime tabi tutulur. Hak sahibi kişiler olduğunda özel mülkiyet, toplum hak sahibi olması halinde kolektif mülkiyet ortaya çıkar. Konu itibarıyla malın aslında veya menfaatinde hak sahibi olunmasına göre de ‘ayn mülkiyeti, menfaat mülkiyeti veya deyn mülkiyetinden bahsedilir. Ayn ve menfaat mülkiyetlerinin aynı elde toplanması halinde mülkiyet tam olur, bu iki mülkiyetten yalnız birisine sahip olunması durumunda ise nakıs mülkiyet gerçekleşir.¹⁶⁸

Söz konusu mülkiyet çeşitlerinden; ‘ayn mülkiyeti, prensip olarak ‘aynın menfaatine de mâlik olmayı gerektirir. Sürekli olup, belli bir zamanla kayıtlanamaz ve sınırlandırılmaz. Başka bir şahsa devredilebilir, fakat hiçbir kimsenin üzerine aktarılmadan, ıskat olunması yani boşa çıkarılması mümkün değildir. Ancak ‘ayn mülkiyeti olmadan yalnızca menfaat mülkiyetine sahip olmak mümkündür. Menfaat mülkiyeti ise kural olarak geçicidir.¹⁶⁹

Mülkiyet hakkının sahiplerine göre yapılan değerlendirmede; özel ve kolektif mülkiyetin yanında, mallar ve mülkiyet ile ilgili yer verilmesi gereken iki ayrı durum daha vardır. Birincisi; teneffüs edilen hava, deniz, av hayvanları ve otlar gibi mübâh yani serbest malların mülkiyete konu olmamasıdır. Diğeri de yukarıda sayılan hemen bütün mülkiyet konularıyla iç içe, ancak daha sonra

¹⁶⁷ Kahf, *el-Vakfû'l-İslâmî*, s. 117; Lüveyhik, *eş-Şahsiyyetü'l-hükmiyye li'l-vakf*, s. 15-17, 24.

¹⁶⁸ Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, III, 42-44; Çalış, *Özel Mülkiyet*, s. 54-55, 68-69; Hacak, “Mülkiyet”, *DİA*, XXXI, 546.

¹⁶⁹ Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, III, 37-39; Çalış, *Özel Mülkiyet*, s. 50, 59.

ayrı bir başlık altında ele alacağımız şekliyle, nev'i şahsına münhasır vakıf mülkiyetidir.¹⁷⁰ Vakıf mülkiyeti, bir yönüyle toprak mülkiyetinin bir parçasını oluşturduğundan dolayı, önce toprak mülkiyeti hakkında bilgi verilmesi yerinde olacaktır.

2. Toprak Mülkiyeti

Toprak mülkiyeti; sınırlı olması, üretilme ve çoğaltılma imkânının bulunmaması yönleriyle diğer mülkiyet çeşitlerinden ayrılmaktadır. Bu nedenle müstakil olarak değerlendirilmesi uygundur. En gelişmiş haliyle Osmanlı döneminde Arazi Kanunnâmesi'ne (1274/1858)¹⁷¹ konu olmuştur. Bu kanunnâmede topraklar; mülkiyet sahipleri ve mülkiyetin başkalarına intikali esaslarıyla taksim edilmektedir. Buna göre arazi-i memlûke, arazi-i emîriyye, arazi-i mevât, arazi-i metrûke ve evkâf-ı sahîha olmak üzere beş kısım toprak vardır.¹⁷²

a) Arazi-i Memlûke

Mülkiyeti şahıslara ait olan topraklardır. Hak sahibi, hem 'ayn mülkiyetine hem menfaat mülkiyetine malik olduğundan dolayı mülkiyet tamdır. Bu mülkiyet çeşidi; alım, satım, hibe, ariyet, kira gibi tüm mülkiyet haklarının sınırsız bir şekilde kullanılabilirdiği asıl mülkiyet alanıdır.¹⁷³ Bu nedenle konumuz olan vakfın esas itibarıyla ilgi alanında bulunan toprak mülkiyeti çeşididir.

¹⁷⁰ *Mecelle*, md. 1248; Şakir Berki, "Vakfın Mahiyeti", *VD*, IX, 5-6; Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, III, 51-54; Çalış, *Özel Mülkiyet*, s. 54; Hacak, "Mülkiyet", *DİA*, XXXI, 546.

¹⁷¹ 1274/1858 Tarihli Arazi Kanunnâmesi, md. 1.

¹⁷² Ali Haydar, *Şerhün cedîd li Kanûni'l-arâzî*, s.10-12 (Mukaddime); a.mlf, *Tertîbü's-sunûf*, md. 344; Mardin, *Toprak Hukuku*, s. 5-89; Köprülü, "Vakıf Nevîyetleri", *İÜHFM*, XVII, 690; Barkan, *Türkiye'de Toprak Meselesi*, s. 335; Çeker, *Arazi Kanunnâmesi*, s.13; Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, III, 69-70.

¹⁷³ Mardin, *Toprak Hukuku*, s. 5; Köprülü, "Vakıf Nevîyetleri", *İÜHFM*, XVII, 690; Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, III, 69.

b) Arazi-i Emîriyye

“Arz-ı memleket” olarak da bilinir. Mülkiyeti devlete ait olmakla beraber, kullanım hakkı kişilere tahsis olunmuş topraklardır. Bu özelliklerinden dolayı bazı özel haller dışında satışa konu olamazlar. Ancak gerektiğinde kullanım hakları, üçüncü şahıslara hibe edilebilir ve hak sahibinin vefatından sonra vârislerine intikal eder.¹⁷⁴ Hz. Ömer ve Hz. Osman zamanındaki “sevad” denilen arazilerin de dâhil olduğu bu kısım topraklar; satışa konu olmama yönleriyle vakıflar ile aynı hükmü paylaşmış olsalar da kullanım haklarının hibe olunabilmeleri ve miras yoluyla intikal özellikleriyle onlardan ayrılırlar.¹⁷⁵ Bu araziler üzerinde tüm müminlerin hak sahibi olduğu kabul edilir. Uygulamada buraların yalnızca tasarruf yetkisi, tefvîz denilen tahsis karşılığında kullanıcıya bırakılmıştır. Kullanım hakkına mukabil, kişiden ilk anda toptan alınması gereken muaccele bedeliyle beraber, senelik olarak da öşür, humus veya mukâtaa gibi farklı isim ve oranlarda olmak üzere, müeccele adı altında ayrı bir bedel daha tahsil olunmuştur. Bu bedellerden elde edilen gelirler ise, devlet tarafından uygun görülen tüm ihtiyaç mahallerinde kullanılmıştır.¹⁷⁶

Konumuz ile bağlantısı itibarıyla, emîriyye arazileri bazen kullanım hakları, bazen de devlete ait olan mîriyye bedelleri, bir hayır yerine tahsis edilerek vakıf haline getirilmişlerdir. “Arazi-i Emiriyye-i Mevkûfe” ismiyle diğer mîrî arazilerden ayrılan bu yerler, ayrıca “İrsâd Kâbilinden Vakıflar” ya da “Arazi-i Mevkûfe-i Gayr-i Sahîha” gibi isimler ile de bilinirler. Söz konusu vakıflar, adlarından da anlaşılacağı üzere, gayri sahih görüldüklerinden dolayı, gerçek vakıf olarak kabul edilmezler. Böylece tağyîr ve istibdâl benzeri,

¹⁷⁴ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 230-231; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 345; Mardin, *Toprak Hukuku*, s. 15; Köprülü, “Vakıf Neviyetleri”, *İÜHF*, XVII, 694; Barkan, *Türkiye'de Toprak Meselesi*, s. 127-128, 294-295; Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, III, 75-76.

¹⁷⁵ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 230-231.

¹⁷⁶ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 230-231; Mardin, *Toprak Hukuku*, s. 15; Köprülü, “Vakıf Neviyetleri”, *İÜHF*, XVII, 694.

üzerinde duracak olduğumuz değişim esaslı muamelelerin bunlar üzerinde gerçekleştirilmesi daha kolaydır.¹⁷⁷

c) Mevat Topraklar

Ölü yani ziraate elverişli olmayan topraklardır. Emîriyye gibi bunların mülkiyeti de devlete aittir.¹⁷⁸ Ancak belli şartlar dâhilinde, buraları ihya eden ve ziraat edilebilir hale getiren kişiler, buraların mülkiyetine sahip olma hakkını elde ederler. Böylece bu araziler, arazi-i memlûkeye ve dolayısıyla evkâf-ı sahîhaya çevrilebilir niteliğe sahip yerlerdir.¹⁷⁹

d) Arazi-i Metrûke

Kamu yararı için toplumun istifadesine terk olunan alanlardır. Umumun kullandığı yol, meydan, köprü gibi yerler ile belli köy ve kasabalara tahsis olunan sınırlı mera, orman ve harman yerleri bu kısım içerisinde yer alır.¹⁸⁰

e) Evkâf-ı Sahîha

Arazi Kanunnâmesi'ndeki mülkiyet çeşitlerinin sonuncusudur. Usulüne uygun bir şekilde, gerçek anlamda vakıflaştırılmış arazilerin oluşturduğu toprak grubudur. Yalnızca “vakıf” ifadesiyle de tabir olunmaları mümkündür. Birçok yönüyle diğer mülkiyet şekillerinden farklı özelliklere sahip olup, vakıf mülkiyetinin de aslını oluştururlar.¹⁸¹

¹⁷⁷ Köprülü, “Vakıf Nevîyetleri”, *İÜHF*M, XVII, 697; Berki, “Vakıflarda Şartlara Riayet Meselesi”, *VD*, VII, 15; Zerkâ, *Ahkâmu'l-evkâf*, s. 98.

¹⁷⁸ Çalış, *Özel Mülkiyet*, s. 64-65.

¹⁷⁹ Mardin, *Toprak Hukuku*, s. 89-93; Köprülü, “Vakıf Nevîyetleri”, *İÜHF*M, XVII, 699; Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, III, 20.

¹⁸⁰ Mardin, *Toprak Hukuku*, s. 74; Köprülü, “Vakıf Nevîyetleri”, *İÜHF*M, XVII, 697-698; Karaman, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, III, 20; Çalış, *Özel Mülkiyet*, s. 66.

¹⁸¹ Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 350; Mardin, *Toprak Hukuku*, s. 55; Köprülü, “Vakıf Nevîyetleri”, *İÜHF*M, XVII, 697.

3. Vakıf Mülkiyeti

Hem hakkın sahiplerine göre yapılan mülkiyet tasnifinde, hem de toprak mülkiyetinde önemli bir kısmı teşkil etmekle beraber, nev-i şahsına münhasır özelliği ile diğerlerinden ayrılan vakıf mülkiyeti, esasen gayri menkul malları konu edinir. Bununla birlikte ileride ele alınacağı üzere, mezheplerin kendi yaklaşımlarına göre kısmen veya tamamen menkul mallar üzerinde de vakfın tesis olunabileceği kabul edilmiştir.¹⁸²

Diğer yandan vakıf mala dair menfaat mülkiyeti, eğer mülkiyete ehil ise vakıf lehtarları olanlara aittir. Bu husus herkes tarafından kabul edilen bir vakıf mülkiyeti özelliğidir. Aynı zamanda bunun bağlayıcılığı da fakihlerin çoğunluğuna ait müşterek bir görüştür. Menfaat mülkiyeti yönüyle vakıf mal, kolektif özelliğe sahiptir.¹⁸³

Vakfın ‘ayn mülkiyeti ise fakihler arasında farklı görüşlerin ortaya konduğu bir alandır. Söz konusu mülkiyetin aidiyeti, vakıf tariflerine de yansıyan ön kabullere göre şekillenir. Fıkıh bilginlerinin bir kısmı vakıfla beraber mülkiyetin tamamen ortadan kalktığını savunurken, diğer bir kısmı vakfı ya vakfeden veya vakıf lehtarları üzerinde bulunan bir mülkiyet olarak tanımlamış, ya da doğrudan veya dolaylı olarak kamuya ait bir mülkiyet şeklinde kabul etmiştir. Ancak fıkıh bilginlerinin çoğunluğuna göre, vakıf hukukunda mülkiyet kimin üzerinde olursa olsun, ilgili kimsenin vakıf mal hakkındaki tasarruf yetkisi sınırlıdır. Zira vakıf mal; satış, hibe, iâre veya miras konusu olamaz. Hatta usulsüz olarak yapılmış satış benzeri bir

¹⁸² Sahnûn, *el-Müdevvenetü'l-kübrâ*, VI, 110; Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 672; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 45; İbn Kudâme, *el-Kâfi*, III, 572-573; İbn Teymiyye, *el-İhtiyârâtü'l-ilmîyye*, IV, 506; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 24; Ebussuûd, *Risâle fi vakfî'l-menkûl ve'n-nükûd*, vr. 22^b; Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 18-19, m. 58, 59; Köprülü, “Vakıf Nevîyetleri”, *İÜHF*, XVII, 701-702.

¹⁸³ Hırâkî, *el-Muhtasar*, s. 139; İbn Abdilber, *el-Kâfi*, II, 1012-1013; Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 680; İbn Rüşd el-Ced, *el-Beyân ve't-tahsîl*, XII, 228; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 15; İbn Kudâme, *el-Kâfi*, III, 575; İbnü'l-Hâcib, *Câmiü'l-ümmehât*, s. 449; Karâfî, *ez-Zahîre*, VI, 322-323; Hillî, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 388; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 259; Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 15, m. 50.

muameleden sonra, malın vakıf olduğu ortaya çıkacak olur ise vakıf mülkiyetine uymayan önceki işlemler iptal olunur. Bunlar hakkında butlân hükümleri uygulanır.¹⁸⁴ O halde hiçbir durumda özel mülkiyet veya kamu mülkiyeti özelliklerini yansıtmayan vakıf mülkiyetini, söz konusu mülkiyet şekillerinden herhangi birisi içerisinde değerlendirmek yerine, onlardan bağımsız özelliklere sahip bir mülkiyet olduğunu kabul etmek daha yerinde olacaktır.

Vakıf mülkiyetinin konumuz açısından önem arzeden yönlerine kısaca temas ettikten sonra, şimdi vakıfta ‘ayn mülkiyetinin durumuyla ilgili görüşleri özetleyelim.

a) Mülkiyette Değişiklik Olmaması

Hanefiler’den Ebû Hanîfe, Kudûrî (ö. 428/1037) ve İbnü’l-Hümâm (ö. 861/1457) gibi âlimler¹⁸⁵ ile genel olarak Mâlikî fukahâsı¹⁸⁶ mülkiyetin vâkîf üzerinde kalmaya devam ettiği görüşüne sahiptirler. Bu görüş, Hanbelî rivayetlerinde de yer almakla birlikte, mezhep içerisinde kabul görmemiştir.¹⁸⁷

Mâlikî fıkında mülkiyet, prensip olarak vâkîf üzerinde olsa da mülkiyetin vakıf lehtarında olduğunu kabul edenlere benzer bir şekilde, sınırlı bazı hakların ötesinde, tam bir mülkiyetin gerektirdiği her imkânı kişiye kazandırmayan, nâkıs bir mülkiyet çeşididir. Vakfın menfaati tamamen vakıf lehtarına aittir. Vâkîf veya varislerinin, hacir altındaki kişinin kendi malı ile arasındaki ilişkisinde olduğu gibi, vakıf mal üzerinde değişiklik yapma hakları oldukça sınırlıdır. Bunlar da vakfın tamir ve ıslahıyla ilgilidir. Vâkîf ya da

¹⁸⁴ Hassâf, *Ahkâmü’l-evkâf*, s. 19, 21; İbn Abdilber, *el-Kâfî*, II, 1012-1013; Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 28; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 28; Kâsânî, *Bedâi’u’s-sanâi’*, VI, 334-335; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 13; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 598; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva’t-Tatarhâniyye*, V, 688; *el-Fetâva’l-Hindiyye*, II, 350.

¹⁸⁵ Kudûrî, *et-Tecrîd*, VIII, 3784-3785; Kâsânî, *Bedâi’u’s-sanâi’*, VI, 334; İbnü’l-Hümâm, *Fethü’l-kadîr*, VI, 204.

¹⁸⁶ Derdîr, *eş-Şerhü’l-kebîr*, IV, 76; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 106.

¹⁸⁷ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 600.

vârisleri vakfın tamirinde öncelik hakkına sahip olurlar. Onların izni olmadan vakıf mal başkası tarafından tamir edilemez.¹⁸⁸

Hanefî mezhebinde Ebû Hanîfe ile birlikte Kudûrî ve Kemalüddîn İbnü'l-Hümâm mezhebi görüşe rağmen, bu meselede mülkiyetin vâkıf üzerinde kalacağı değerlendirmeleriyle, Mâlikî fakîhlerce savunulan görüş üzerinde birleşmişlerdir.¹⁸⁹ Ancak ileride temas edileceği üzere, Ebû Hanîfe'nin vakfı, âriyet hükmünde bağlayıcı olmayan bir muamele olarak görmesi, onu diğerlerinden ayrı bir konuma yerleştirmektedir.

b) Mülkiyette Değişiklik Olması

Hanefîler'den İmâmeyn ile Şâfiî, Hanbelî ve diğer bir kısım fıkhî bilginleri, vakfın kurulmasıyla beraber vakıf mala ait mülkiyetin vakfedenden ayrılacağı hususunda ittifak etmişlerdir. Ancak vâkıftan çıkan mülkiyetin kime intikal edeceği ihtilaf konusudur. Mevzuyla ilgili değerlendirmelerin üç ayrı başlık altında ele alınması mümkündür.

ba. Mülkiyetin Kamuya Devri

Bu yaklaşıma göre vakıf malın mülkiyeti vâkıftan ayrıldıktan sonra mevkûfün aleyh gibi başka bir taraf lehine de mülkiyet tesis olunmaz. Vakıf malın mülkiyeti, Allah adına, bir anlamda kamuya tahsis edilerek koruma altına alınır. Menfaati ise genel vakıf hükümleri çerçevesinde olmak kaydıyla, vakfeden kişinin şartlarına uygun olarak, kamunun ya da kişilerin istifadesine arz edilir.

Bu görüşte olan cumhura göre, vakıf malları arasında ayırım yapılmadan, mülkiyet sahibi hükmen Allah'tır. Vakıf lehtarını, vakıf malın

¹⁸⁸ İbnü'l-Hâcib, *Câmiü'l-ümmehât*, s. 453; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 327, 331; Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 95; Desûkî, *Hâşiyetü'd-Desûkî*, IV, 95; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 106.

¹⁸⁹ Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 27; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, VI, 334; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 14; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 204; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 3 Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 48.

aslında değil yalnızca menfaati üzerinde hak sahibi olur. Hanefî mezhebinde, Ebû Hanîfe'nin farklı ictihadına rağmen öğrencileri İmâmeyn'e isnad edilen bu yaklaşım,¹⁹⁰ aynı zamanda Şâfiî fakîhlerin de savunduğu görüştür.¹⁹¹

Hanbelî fukaha,¹⁹² Câferîler¹⁹³ ve Şâfiîler'den Gazâlî (ö. 505/1111)¹⁹⁴ de kısmen bu görüşü kabul ederler. Bunlara göre vakıf malların mülkiyet intikalinde belirleyici olan, malın özelliğidir. Yalnızca umumun menfaati için kurulmuş olan vakıflarda, mülkiyetin Allah'a ait olduğunu savunurlar. Ancak Hanbelîler, mescit vakıflarının aynı kapsamda Allah'ın mülkiyetinde olduğunu ifade ederlerken, Câferîler ile Gazâlî bunların mülkiyete konu olmaktan çıktığını belirtmişlerdir.

Mülkiyetin Allah'a ait olduğunu benimseyen bu yaklaşıma göre vakıf ile birlikte, mal bağlayıcı bir şekilde şahıs mülkiyetinden çıkmış olur. Zira vakıf malın mülkiyetinin mevkûfün aleyh üzerine intikalini kabul etmek; mülk sahibi olarak vakıf lehtarının, mülkiyetindeki diğer mallar gibi, vakıf malında dilediği şekilde tasarrufta bulunabilmesini gerekli kılar. Çünkü mülkiyet, satış veya hibe edebilme yetkisi anlamına gelir. Hâlbuki vakıf lehtarı, vakıf malın yalnızca menfaati veya geliri üzerinde hak sahibidir.¹⁹⁵ Vakıf adına kendilerine yetki verilmiş kişilerin ilgili mal üzerindeki tasarrufları mülkiyet değil, velayet hakkına dayanmaktadır.¹⁹⁶

¹⁹⁰ Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 19, 21; Kudûrî, *et-Tecrîd*, VIII, 3784-3785; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 28; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, VI, 334; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 205; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 4; İbn Nuceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 320; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 350, 402.

¹⁹¹ Şâfiî, *el-Üm*, III, 277; Müzenî, *el-Muhtasar*, VIII, s. 233; Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 680; Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 282-283; Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 393-394.

¹⁹² İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 214, 242; Buhûtî, *er-Ravzu'l-mürbi'*, s. 353-354.

¹⁹³ Tûsî, *el-Mebsût*, III, 286; Hillî, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 394.

¹⁹⁴ Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 282.

¹⁹⁵ Kudûrî, *et-Tecrîd*, VIII, 3785; Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 681; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, VI, 337; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 14; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 350.

¹⁹⁶ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 242.

Hanefîler başta olmak üzere cumhur tarafından benimsenen bu görüş, İslâm tarihinde vakıf uygulamasına esas teşkil ettiği gibi,¹⁹⁷ son dönem vakıf tariflerinden de anlaşılacağı üzere, Osmanlı sisteminde¹⁹⁸ ve bugünkü vakıf hükümlerinde¹⁹⁹ muhafaza edilmiştir. Zira vakıf, bu özelliği ile gerçek şahıslardan bağımsız olarak varlığını devam ettirme yeteneğine kavuşmuş, buna bağlı olarak insanlığın ihtiyaç duyduğu önemli bir boşluğu doldurmuştur. Bugün de şahısların ömrü ve takatının üzerinde kabiliyet gerektiren hizmetleri yürütebilmek amacıyla sosyal, siyasi, ekonomik birçok alanda başvuru alan tüzel kişilik, vakıfta ancak vakfa konu malın vakfeden kişinin mülkiyetinden ayrılması ve aynı zamanda başka bir fânînin de mülkiyetine girmemesiyle mümkün olabilmektedir. Dolayısıyla farklı görüşler içerisinde seçilerek, tarih süzgecinden bize kadar süzülen bu yaklaşım, halen teori ve pratikteki üstünlüğünü korumaya devam etmektedir.²⁰⁰

bb. Mülkiyetin Vakıf Lehtarına Geçişi

Bu görüşe göre vakıf muamelesiyle birlikte yalnızca malın menfaati değil, aynı zamanda vakıf mala ait ‘ayn mülkiyeti de vakıf lehtarına geçer. Hanbelîler,²⁰¹ Câferîler²⁰² ve Şâfiîler’den Gazâlî’nin (ö. 505/1111)²⁰³ vakıf mülkiyeti konusundaki vakıf lehtarına göre değişen yaklaşımları gereği, bu durum yalnızca belirli kişiler adına yapılan vakıflarda geçerlidir.

¹⁹⁷ Köprülü, “Vakıf Neviyetleri”, *İÜHF*, XVII, 697; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, IV, 339; Karadağî, “Tenmiyetü mevâridi’l-vakf”, *Evkâf*, VII, 54.

¹⁹⁸ Ömer Hilmi, *İthâfü’l-ahlâf*, m. 1; Akın, “Vakıf ve Tesis”, *AD*, 1953-1, 52; *a.g.e.* 1953-2, 183.

¹⁹⁹ TMK, md. 101; Ballar, *Yeni Vakıflar Hukuku*, s. 247-248.

²⁰⁰ Kübeysî, *Ahkâmü’l-vakf*, I, 219.

²⁰¹ Hırâkî, *el-Muhtasar*, s. 139; İbn Kudâme, *el-Kâfî*, III, 581; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 601; İbn Teymiyye, *Mecmû’l-fetâvâ*, XXXI, 214; Buhûtî, *er-Ravzu’l-mürbi*, s. 353-354; Buhûtî, *Şerhu Müntehe’l-iradât*, II, 408; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 108.

²⁰² Hillî, *Kavâidü’l-ahkâm*, II, 394.

²⁰³ Râfî’î, *el-Azîz*, VI, 282.

Şunu da ifade etmek gerekir ki; Hanbelî kaynaklarda vakıf mülkiyeti hususunda kullanılan ifadeler, çoğunlukla bir tahsis yapılmadan genelleme suretiyle vakıf lehtarını mülkiyet sahibi göstermektedir. Fakat her ne kadar tekrar eden ifadelerde durum böyle görünse de bütüncül bir yaklaşımla örnekleri de katarak yapılan değerlendirme neticesinde, onların da vakıf lehtarını esas alan Câferîler'in üçlü yaklaşımına benzer bir şekilde, iki taraflı bir görüşten yana oldukları anlaşılmaktadır.²⁰⁴

Ancak söz konusu mülkiyet hakkının vakıf lehtarına aktarılmasının, birtakım teknik, hukukî ilkeler gereği usulen kabul edildiği görülmektedir. Zira sahibine; satma, hibe etme ya da miras bırakma gibi tam mülkiyetin gereği olan hakları kazandırmaz. Bu hak, mülkiyetin vakıf lehtarına aktarılmasını kabul etmeyen görüşlerde olduğu gibi, kişiye ancak nâkıs mülkiyet kapsamındaki kullanma ya da ürün ve gelirlerinden istifade etme gibi imkânları sağlayabilmektedir.²⁰⁵ Bu görüş sahiplerine göre vakıf muamelesine konu olan malın, mal olma özelliği sona ermez. Ayrıca malın muhakkak bir mülkiyet altında bulunmasının gerekliliği de tartışmasız kabul edilmesi gereken bir diğer önermedir. Dolayısıyla vakıf sırasında mülkiyetin vâkıf üzerinden ayrılabilmesi, ancak başka bir yere nakliyle mümkün olabilir. Bu durumda vakıf lehtarı, vakıf malın mülkiyetinin nakledilebilmesi için en uygun olan yerdir.²⁰⁶

bc. Mülkiyetin Sona Ermesi

Vakıf mülkiyetiyle ilgili bir diğer yaklaşım da malın türüne göre hüküm veren Câferîler²⁰⁷ ile Şâfiîler'den Gazâlî'ye (ö. 505/1111)²⁰⁸ ait üçlü görüşün son halkasında yer alan mescit vakıflarıyla ilgilidir. Sırf ibadet ve kulluk alanında kalan bu vakıf çeşidi, özel şahıslarla ilgili vakıflardan ve diğer kamu

²⁰⁴ Buhûtî, *er-Ravzu'l-mürbi*, s. 353-354.

²⁰⁵ İbn Kudâme, *el-Kâfi*, III, 582; *el-Muğni*, V, 600-602; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 214, 262; Buhûtî, *er-Ravzu'l-mürbi*, s. 353-354; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 108.

²⁰⁶ İbn Kudâme, *el-Muğni*, V, 602.

²⁰⁷ Hillî, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 394.

²⁰⁸ Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 282.

yararına olanlardan da farklı bir şekilde değerlendirilmiştir. Onlar, bu türden vakıfların, azad edilen köle misali, mülkiyet konusu olmaktan çıktığını savunmuşlardır.

B. Vakfın Sürekliliği

Vakfı bağlayıcı görmeyen Ebû Hanîfe ve vakıfta geçiciliği de kabul eden Mâlikîler dışında,²⁰⁹ cumhura göre vakıfta esas olan sürekliliktir. Usulüne uygun bir şekilde kurulmuş vakıf, açık beyan bulunsun veya bulunmasın devamlıdır. Vakfın geçici olduğu beyan edilecek olur ise, sahih kabul edilen görüşe göre, vakıf bâtıl yani geçersiz kabul edilir. Zira onlara göre vakıf, sürekli ve kesintisiz olmalıdır. Vâkıfın muhayyer olması, dilediğinde vakıf malı satması veya vakıftan cayması gibi tüm şartlar ya da vakıf süresinin bir şekilde sınırlandırılmış olması, vakfın gerçekleşmesine mani olan hallerdir.²¹⁰

Vakıftaki süreklilik, özellikle mülkiyetin vâkıf veya vakıf lehtarları gibi şahıslar üzerinde olamayacağı görüşüne sahip olan cumhur fakîhlere göre vakıfta tesis edilen tüzel kişiliğin gereğidir. Vakıf, sahip olduğu tüzel kişiliğe dayanarak elde etmiş olduğu süreklilik sayesinde sınırlı olan insan ömrünün sona ermesiyle kesintiye uğramadan, varlığını sonsuza kadar devam ettirebilmektedir. Böylece vakıf, insanın içerisinde var olan ölümsüzlük

²⁰⁹ Sahnûn, *el-Müdevvenetü'l-kübrâ*, VI, 102; İbn Abdilber, *el-Kâfî*, II, 1013-1014; İbn Rüşd el-Ced, *el-Beyân ve't-tahsîl*, XII, 188-190; Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 86; İkrime Sa'id Sabrî, *el-Vakfû'l-İslâmî*, s. 179.

²¹⁰ Hanefî: Şeybânî, *el-Asl*, XII, 94; Ebû'l-Leys es-Semerkindî, *Hizânetü'l-fikh*, II, 433; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 41; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, VI, 334; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 13; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 207; İbn Nuceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 315; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 4; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 350.

Şâfiî: Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 680; Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 266-268; Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 390-391.

Hanbelî: Hırâkî, *el-Muhtasar*, s. 139; İbn Kudâme, *el-Kâfî*, III, 575, 577; İbn Kudâme, *eş-Şerhü'l-kebîr*, VI, 196; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 259; Eşkâr, *el-Mücellâ*, II, 158.

Câferî: Tûsî, *en-Nihâye*, s. 596; Hillî, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 388.

isteğini gerçekleştirmedi araç olur. Bu araç ile insan, kendi ömrüne sığdıramadığı büyük ve süreklilik gerektiren işleri başarabilme fırsatını yakalar.²¹¹

Hanefî fukahanın önde gelen isimlerinden İmam Muhammed eş-Şeybânî (ö. 189/805), kaleme aldığı *el-Hucce alâ ehli'l-Medine*'de "habs" adı altında sınırlı ve geçici vakıf anlayışını ortaya koyan Mâlikî fakîhleri münazara uslubuyla eleştirerek, sürekli olmayan vakıf anlayışının geçersiz olduğunu beyan eder. Ona göre vakıf için tayin olunan süre yahut sınır ortadan kalktığında vakıf malın tekrar vâkıfa döndürülmesi, muameleyi bâtil hale getirecektir. Vakfın cevazı, vakıf lehtarını tayin olunmuş dahi olsa, ancak sonucu itibarı ile fakirler, muhtaçlar ya da yolcular gibi kesilmeden devam edecek bir yer şeklinde belirlenmesi halinde mümkün olacaktır.²¹²

Irak hukuk doktrininin yapılanmasında önemli yere sahip eş-Şeybânî'nin (ö. 189/805) tesis ettiği bu hükümler, aslında hocası Ebû Hanîfe'nin de sahip olduğu hassasiyete dayanmaktadır. Çünkü Ebû Hanîfe'nin vakıf yaklaşımı, miras hükümleriyle çakışmaması için, bağlayıcı olmayacağı esası üzerine kuruludur. Lakin çıkış noktası aynı olsa da İmam Muhammed hocasından farklı olarak, Allah tarafından belirlenen miras hükümleriyle karşı karşıya gelme sorununu, vâkıf ile vakıf malı arasındaki mülkiyete dayalı ilişkiyi sona erdirmek suretiyle, ebedilik formülüyle çözüme kavuşturmuştur. Sonuçta eş-Şeybânî, diğer Hanefî fakîh Ebû Yûsuf (ö. 182/798) ile birlikte, hocaları Ebû Hanîfe'nin, aile bireyleri veya belirli kişilerle sınırlı, genel miras hükümlerini esneten veya erteleyen bir vakıf anlayışı olmasından dolayı reddettiği Mâlikî yaklaşımına alternatif bir sistem ortaya koymuşlardır.²¹³ Her ne kadar Ebû Yûsuf'a birtakım geçici vakıf uygulamaları isnad edilmiş olsa da bu rivayetler, genel anlamda sahih kabul edilmemektedir.²¹⁴ Böylece İmâmeyn, genel

²¹¹ Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, IV, 339; Karadağ, "Tenmiyetü mevâridi'l-vakf", *Evkâf*, VII, 54.

²¹² Şeybânî, *el-Hucce*, III, 46, 52, 65.

²¹³ Şeybânî, *el-Hucce*, III, 65; Bedir, *Buhara Hukuk Okulu*, s. 148.

²¹⁴ İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 214; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 77.

anlamıyla sadakanın altında bir çeşit olarak, nihayeti itibarıyla belirli zaman veya kişilerle sınırlı kalmayan ve başlangıçta dar bir alana hitap etse de zamanla bütün toplumu kuşatacak, kapsamlı bir hayır uygulamasına kapı aralamışlardır.

Vakıfta sürekliliği esas kabul eden İmam Muhammed ile yalnızca ilgili şartlar yerine geldiğinde vakfı bağlayıcı ve dolayısıyla sürekli kabul eden Ebû Hanîfe'nin ittifak ettikleri bir diğer husus da; vakıfta sürekliliğin gerçekleşebilmesi adına, vakıf lehtarının geçici olmayan bir yer olarak sarahaten zikredilmesidir. Muayyen bir kimseye vakıf veya geçici bir yere tahsis misali kalıcı olmayan bir amacın ardından, “fakirler” gibi genel ve devamlı bir vakıf lehtarı belirlenmesi, vakıfta süreklilik iradesinin gereği kabul edilir. Vakfın nihayetinde böyle genel, aynı zamanda sürekli olan bir amaca bağlanması, onun câiz olmasına vesile olmaktadır.²¹⁵

Diğer Hanefî imam Ebû Yûsuf²¹⁶ ile beraber cumhuru oluşturan Şâfi²¹⁷, Hanbelî²¹⁸ ve Câferî²¹⁹ fakîhler ise açıkça beyan olunmasa da bu sürekliliğin, vakıf manasında zımnem mevcut olduğunu kabul ederler. Buradan hareketle; vakfedilen yerin geçici olmasının vakfa bir zararı olmayıp, vakıf sırasında ayrıca vakıf lehtarının kalıcı bir amaç şeklinde açıkça beyan edilmesi şart değildir. “Vakıf” ifadesi tek başına, kalıcı anlamda vakfın kurulması adına yeterli kabul edilir. Vakfın tahsis edildiği geçici yer sona erdiğinde, vakıf lehtarı kendiliğinden “fakirler” veya “muhtaçlar” gibi genel bir amaca dönüşecektir.

²¹⁵ Ebû'l-Leys es-Semerkindî, *en-Nevâzil*, vr. 245^a; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 41; Kâsânî, *Bedâi' u's-sanâi'*, VI, 334; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 75.

²¹⁶ Ebû'l-Leys es-Semerkindî, *en-Nevâzil*, vr. 244^b; Halvânî, *el-Mebsût*, vr. 368^b; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 41; Kâsânî, *Bedâi' u's-sanâi'*, VI, 334; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, IV, 312-313; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 75.

²¹⁷ Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 266; Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 390-391.

²¹⁸ İbn Kudâme, *el-Kâfi*, III, 577.

²¹⁹ Hillî, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 388.

Ancak vakfın süreklilik arz ettiğini benimseyenler içerisinde bulunan Câferîler, geçici nitelikte olanları da muamele olarak reddetmemektedirler. Onlara göre bu tür kalıcı olmayan uygulamalar, hükmen vakıf kabul edilseler de gerçek anlamda vakıf değildirler. Zira bağlandıkları yer veya zaman sona erdiğinde bunlar, tekrar hayır sahibi veya varislerinin mülkiyetine dönecek, kalıcı olmayan, mutlak manada hayır içerisinde değerlendirilmesi gereken girişimlerdir.²²⁰ Bu kapsamda “süknâ / سكني”²²¹, “umrâ / عمري”²²², “rukbat / رقبتي”²²³, “habîs / حبيس”²²⁴ gibi isimlerle şekillenen, bağlayıcı nitelikte birtakım hayır tanımlamaları yapmışlardır. Bu uygulamalarda aslen mevcut olan geçiciliğe rağmen, ilke olarak var olduğu kabul edilen devamlılığın kapsamı, ya mal sahibinin belirlemesiyle ya da ilgili malın varlığının fiilî olarak nihayete ermesiyle şekillenen sınır üzerine bina edilmiştir.²²⁵ Söz konusu kavramlardan umrâ ile ilgili benzer bir tanımlamaya Şâfiîler’den Müzenî’nin de yer verdiği görülmektedir.²²⁶

Vakıfta kalıcılığın şart olmadığı görüşüyle cumhurdan farklı bir konuma yerleşen Mâlikî fakîhler ise fakirler, mescitler gibi sona ermeyecek yerlerin yanında, kişiler veya geçici olan amaçlar için de vakfı geçerli kabul ederler. Bu nedenle malın aynına değil de yalnız menfaatine sahip olan kişinin, münhasıran mala ait faydayı tasadduk etme suretiyle, geçici olarak yaptığı

²²⁰ Hillî, *Kavâidü’l-ahkâm*, II, 388.

²²¹ Hayır sahibinin veya kendisine oturma hakkı tanınmış kimsenin ömrüyle sınırlı oturma hakkıdır. Bkz. Tûsî, *en-Nihâye*, s. 600-601; Hillî, *Kavâidü’l-ahkâm*, II, 402-403.

²²² Hayır sahibi kimse veya ilgili malı kullanma hakkına sahip kişi ölünceye kadar devam edecek kullanma hakkıdır. Bkz. Tûsî, *en-Nihâye*, s. 600-602; Me’âşî, *el-Bu’dü’l-mekâsîdî*, s. 50.

²²³ Mal sahibince belirlenmiş süre ile menfaat mülkiyetini devretmektir. Bkz. Tûsî, *en-Nihâye*, s. 600-602; Hillî, *Kavâidü’l-ahkâm*, II, 402-403; Me’âşî, *el-Bu’dü’l-mekâsîdî*, s. 50.

²²⁴ Ölümle menfaati sona eren hayvan cinsi malların belli bir hizmete tahsisidir. Bkz. Tûsî, *en-Nihâye*, s. 600-602.

²²⁵ Tûsî, *en-Nihâye*, s. 600.

²²⁶ Müzenî, *el-Muhtasar*, VIII, s. 234.

vakfı câiz görürler. Çünkü İmam Mâlik'den (ö. 179/796) gelen bir rivayete göre daimî vakıf uygulamaları ile birlikte, geçici olma ve ihtiyaç halinde satılabilme şartlarıyla da olsa vakfın kurulmasının önünde bir engel bulunmaz.²²⁷

Mâlikîler'de de sürekli veya geçici olarak kurulması uygun görülen vakıfta söz konusu niteliği belirleyen husus, Câferîler'de olduğu gibi, iradeyi beyan eden kelime yapılarıdır. Vakıf “vakaftü / وقف” ifadesiyle, sürekli olma özelliğini kazanırken; “habbestü / حبست” veya “tasaddaktü / تصدقت” gibi vakıf adına sarih olmayan ifadelerde, süreklilik ancak ayrıca bir delil veya vakıf muamelesinin şeklinden kaynaklanan bir karine ile gerçekleştirilebilir. Aksi halde vâkıfın iradesi doğrultusunda vakfın geçici mahiyette kurulduğu kabul edilir.²²⁸

Sonuç olarak Mâlikîler ile Câferîler, farklı noktalardan hareketle de olsa, vakıfta sürekliliğin yanında geçiciliği de kabul eden görüşte birleşmişlerdir. Vakıf kapsamında ya da vakıftan ayrı bir uygulama olarak benimsenen geçicilik, son dönem vakıf kanunlarının da öngördüğü esaslardan birisi olmuştur. Bu hususta bütün mezhep ve görüşlerden yararlanma suretiyle hazırlanan Mısır Vakıflar Kanunu (1946) ile Kuveyt Vakıflar Kanununu (1951) mescit ve mescide yapılan vakıflar dışında, gerek hayrî gerek ehlî vakıfların geçici olabileceğini kabul etmişlerdir. Ehlî vakıflarda, vakıf mal kullanılamaz ve hak sahiplerine yarar sağlamaz hale geldiğinde ya da vâkıf tarafından belli kişilere veya zamana tahsis ve tayin edilmiş vakıflarda ilgili şartlar gerçekleştiğinde vakfın sona ermesi benimsenmiştir.²²⁹

²²⁷ Sahnûn, *el-Müdevvenetü'l-kübrâ*, VI, 102; Kayrevânî, *er-Risâle*, s. 235; İbn Abdilber, *el-Kâfi*, II, 1013-1014; İbn Rüşd el-Ced, *el-Beyân ve't-tahsîl*, XII, 217; İbnü'l-Hâcib, *Câmiü'l-ümmehât*, s. 449; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 316; Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 87; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 76; Zuhaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, X, 7602.

²²⁸ İbn Rüşd el-Hafîd, *Bidâyetü'l-müctehid*, II, 426; İbnü'l-Hâcib, *Câmiü'l-ümmehât*, s. 449.

²²⁹ Mısır Vakıflar Kanunu, md. 10; Kuveyt Vakıflar Kanunu, md. 47; Şaban-Gundur, *Ahkâmü'l-vasiyye ve'l-mîrâs ve'l-vakf*, s. 475, 594-595.

Çağdaş âlimlerden Muhammed Ebû Zehre (ö. 1974), vakıfta sürekliliğin esas görüldüğünü ve tarihî uygulamada bunun öne çıktığını ifade etmekle beraber, ebedî vakıf yanında çoğunluk tarafından benimsenmeyen geçici vakıf anlayışının da İmam Mâlik gibi önemli bir fakîh tarafından desteklenmiş olmasının kayda değer olduğunu ifade etmiştir. Müellife göre hayrî özelliği nedeniyle, esasen Hz. Ömer'in konu olduğu meşhur vakıf hadisindeki²³⁰ Hz. Peygamber'in (s.a.s.) "istersen" vurgusunun da işaretiyle, vakıfta mal sahibine ait iradenin esas olması gerekir. Hadis ve sahabe örneklerinin üzerine kurulu olduğu ebedîlik vasfı, aksini yani geçici özellikte kurulacak vakfın geçersizliğini gerektirecek bağlayıcı delil niteliğinde değildir. Netice olarak ebediyeti, vakfın ayrılmaz bir parçası kabul etmeyen kimselere ait görüş, tercih edilmeye daha uygundur.²³¹

Ancak nihaî anlamda söz konusu teklifin, bir değişikliğe yol açmayacağını, daraltıcı veya genişletici bir etkisinin bulunmayacağını ifade etmek yerinde olacaktır. Zira mal ve imkân sahiplerinin diledikleri şekil ve sınırlar dâhilinde hayır yapmalarının önünde herhangi bir mani yoktur. Karşılıklı veya karşılıksız, süreli veya süresiz olarak tüm kombinasyonlarda hayır yapmaları mümkündür. Bu hayırlar, sahip oldukları muhteva ve şartlara göre bazen bağış, bazen zekât ya da sadaka olabildiği gibi, bazen de mutlak hayır içerisinde değerlendirilebilecek diğer bedelsiz tahsis şekillerinden birisi olabilir. Hayra konu malın menkul veya gayri menkul oluşu, sunmuş olduğu imkânın süreli veya süresiz olması, muamelenin tanımlanmasında emanetten vakıf hükümlerine doğru genişleyen yelpazede bir karşılık bulması ile neticelenecektir. Dolayısıyla önemli olan, söz konusu geniş ve sınırsız alan içerisinde vakfın neye karşılık geldiği veya neyi ifade ettiğidir.

Klasik yaklaşımla daha dar bir alanda, yalnızca sınırsız ve sürekli olanlar mı vakıf olmaya devam edecektir, yoksa menkul malların vakıf olarak kabul edilmesiyle nispeten genişlemiş sınırlara ilave, gayri menkulleri de içine

²³⁰ Buhârî, "Şürût", 19, (III, 198); Müslim, "Vasiyye", 21, (III, 1255).

²³¹ Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 78-81.

alacak kapsamda birtakım süre tanımlamaları vakıf içerisine katılacak ve bunlara ilişkin kurumsal bir uygulama bütünlüğü mü oluşturulacaktır? Tabiatıyla hukuk sistemi, insanların hayır yapma arzularındaki söz konusu çeşitliliği tanzim ile mükelleftir. Bu nedenle vakıf teorisindeki farklılığa sebep olan mülkiyet ve miras meselelerinde tutarlı, aynı zamanda vakıf varlığının yönetiminde boşluğa sebep olmayan bir yaklaşımla, geçiciliği de tanımlayarak içine alan daha geniş bir vakıf tasnifi yapmak elbette mümkündür. Ancak bir taraftan bugün Türk vakıf hukukunun da tercih ettiği,²³² tarihsel ve kültürel anlayışa uygun vakıftaki devamlılık esasını korurken diğer taraftan söz konusu geçici hayır düşüncelerini de ayrıca tanımlayan, klasik anlamda Mâlikî yaklaşımına benzer bir çalışma daha uygun olacaktır.

C. Bağlayıcı Olup Olmaması Yönüyle Vakfın Durumu

Şartlarına uygun bir şekilde teşekkül eden vakfın bağlayıcılığı, hem akid olarak varlığının hem de vâkıf şartlarının korunması anlamına gelir. Aynı zamanda vâkıfın dahi, kendi iradesiyle hayat bulan vakfı feshedememesi ve eğer kuruluş sırasında şart ile belirlememiş ise, sonradan vakfın işletme şartları veya harcama kalemlerinde herhangi bir değişiklik yapma yetkisinin bulunmaması demektir.²³³ İslâm hukukçuları vakfın bağlayıcı olup olmadığı hususunda ihtilafa düşmüşler, bir kısmı bağlayıcı olduğunu kabul ederken, diğer kısmı bağlayıcı olmadığını ileri sürmüşlerdir.

1. Vakfın Bağlayıcılığı

Vakıfla ilgili yapılan tariflerin önemli bir kısmı “bağlayıcılık” ve “ebedîlik” kayıtlarıyla dikkat çeker. Bu ifadeler vakfın geri dönüşsüz bir muamele olduğunu vurgulamaktadır. Hz. Peygamber’in (s.a.s.) vakıf hadisinde²³⁴ yer almasından dolayı, vakfa temel olan “habs / حبس” kelimesi,

²³² TMK, md. 101; Ballar, *Yeni Vakıflar Hukuku*, s. 246-248.

²³³ Hırâkî, *el-Muhtasar*, s. 139; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 259; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 551.

²³⁴ İbn Hanbel, *el-Müsned*, X, 166, (5947).

vakıf mal üzerindeki mülkiyetin dondurulduğunun bir diğer ifadesi olarak kabul edilmiştir. Malın rakabesinin muhakkak bir yere ait olma zorunluluğundan yola çıkan vakıf tarifleri, daha önce üzerinde durulduğu gibi, vakfedilen malın kimin mülkiyetinde olacağıyla ilgili ihtilaf etseler de vakfedilen malın artık yeniden temlike konu olmayacağı hususunda çoğunlukla ittifak halindedirler.

Vakfın bağlayıcı olması, fıkıh bilginlerinin çoğunluğu tarafından savunulan görüştür. Başta İmâmeyn olmak üzere Hanefî,²³⁵ Şâfiî,²³⁶ Mâlikî,²³⁷ Hanbelî,²³⁸ Câferî²³⁹ ve Zeydî²⁴⁰ fakîhler vakfın bağlayıcı olduğu hususunda ittifak etmişlerdir. Fiilî uygulama da bu şekilde gerçekleşmiştir.²⁴¹ Ebû Hanîfe vakıfta bağlayıcılığı mescit ile sınırlandırmış, onun haricinde vakfın bağlayıcı olabilmesini belli şartlara bağlamıştır.²⁴² Mısır Vakıflar Kanunu (1946) Ebû Hanîfe'nin bu içtihadını esas almaktadır.²⁴³

Hanefî ekolünde, esas itibarı ile bağlayıcılığı kabul etmeyen Ebû Hanîfe'ye rağmen İmâmeyn, Ehli Medine'nin habs anlayışındaki; muayyen kimseler yararına kurulan, bağlayıcı, fakat ebedî olmayan vakfı reddederken,

²³⁵ Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 19; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 28; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, VI, 334; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 14; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 205; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 4.

²³⁶ Şâfiî, *el-Üm*, III, 274; Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 282-283.

²³⁷ İbn Abdilber, *el-Kâfi*, II, 1012; İbn Rüşd el-Ced, *el-Beyân ve't-tahsîl*, XII, 228; İbnü'l-Hâcib, *Câmiü'l-ümmehât*, s. 449; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 322, 326.

²³⁸ Hırâkî, *el-Muhtasar*, s. 139; İbn Kudâme, *el-Muğni*, V, 600; İbn Kudâme, *eş-Şerhü'l-kebîr*, VI, 240.

²³⁹ Tûsî, *en-Nihâye*, s. 600; Hillî, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 388.

²⁴⁰ Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 324; a. mlf. *Neylü'l-evtâr*, VI, 30.

²⁴¹ Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 695; Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 71, m. 161; Köprülü, "Vakıf Neviyetleri", *İÜHF*, XVII, 705.

²⁴² Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 21; Halvânî, *el-Mebsût*, vr. 368^b; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 31-33; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, VI, 334; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 694; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 238-239; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 4, 11; Ali Haydar, *Tertübü's-sunûf*, md. 2.

²⁴³ Mısır Vakıflar Kanunu, md. 11; Zuhaylî, *el-Vesâyâ ve'l-vakf*, s. 172.

birçok yönden geliştirdikleri vakıf yaklaşımını bağlayıcılık özelliği ile şekillendirmişlerdir. Ortaya koyduğu eserleriyle mezhebin kuruluşunda önemli bir yere sahip İmam Muhammed eş-Şeybânî, temelde vakfın bağlayıcılığını kabul etmeyen yaklaşımı ve ilgili delilleri hukuken tutarsız olmakla tenkit etmiştir.²⁴⁴ İmam Muhammed görüşlerini Hz. Ömer'in vakfına dair rivayette²⁴⁵ yer alan “hapsetme” ifadesi başta olmak üzere, Hz. Peygamber'e (s.a.s.) ve diğer birçok sahabeye ait vakıf örneklerinden oluşan delillere dayandırmıştır.²⁴⁶

Netice olarak; Ebû Hanîfe dışındaki fakîhlere göre vakfın bağlayıcı olması için vâkıfın iradesi tek başına yeterli iken, Ebû Hanîfe'ye göre bu işlemin bağlayıcı olabilmesi vâkıfın iradesine ilaveten mahkeme kararıyla ya da vasiyet yoluyla yapılmış olmasına bağlıdır. Bu suretle vakıflaştırılan mallar, tüm fakîhlerin ittifakıyla bağlayıcı hale gelmiş olur. Vâkıfın tek taraflı iradesiyle veya tarafların ittifakıyla da olsa, artık vakıf hükmü ortadan kaldırılamaz ve şartları değiştirilemez.²⁴⁷ Hatta hâkim kararıyla kurulan vakıf, daha sonra başka bir hâkimin hükmü ile de olsa bozulamaz.²⁴⁸ Son dönem Osmanlı vakıf hukukuna yansıyan şekliyle, vakfın lüzûmu tescile bağlıdır. Tescil de yine hâkimin hükmü ile gerçekleşecektir.²⁴⁹

²⁴⁴ Şeybânî, *el-Asl*, XII, 99-102.

²⁴⁵ Buhârî, “Şürût”, 19, (III, 198).

²⁴⁶ Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 1-18; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 28; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, VI, 334; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 205; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 4.

²⁴⁷ Şeybânî, *el-Asl*, XII, 77; Hirâkî, *el-Muhtasar*, s. 139; İbn Abdilber, *el-Kâfi*, II, 1012-1013; Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 680; İbn Rüşd el-Ced, *el-Beyân ve't-tahsîl*, XII, 228; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, VI, 334; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 13; İbn Kudâme, *el-Kâfi*, III, 575; İbnü'l-Hâcib, *Câmiü'l-ümmehât*, s. 449; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 322-323, 326; Hillî, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 388; İbn Teymiyye, *Mecmû'u'l-fetâvâ*, XXXI, 259; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 854; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 207; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 4; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 350; Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 71, m. 161.

²⁴⁸ Şeybânî, *el-Asl*, XII, 77; Ebü'l-Leys es-Semerkindî, *Hizânetü'l-fikh*, II, 433; İbnü's-Sâatî, *Mecmau'l-bahreyn*, s.468; İbn Âbidîn, *el-Ukûdü'd-dürriyye*, I, 114.

²⁴⁹ Remlî, *el-Fetâva'l-Hayriyye*, I, 126; İbn Âbidîn, *el-Ukûdü'd-dürriyye*, I, 112; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 559, 570; Berki, *Vakıflar (I)*, s. 74.

2. Vakfın Bağlayıcı Olmaması

Yukarıda da ifade edildiği üzere Ebû Hanîfe'nin temsil ettiği, ancak öğrencileri de dâhil, cumhur fakîhler tarafından kabul görmeyen yaklaşımda asıl olan, bağlayıcı olmamaktır. Bu görüşe göre vakıf tesis olunduktan sonra da mülkiyeti üzerinde bulundurmaya devam eden vâkıf, dilediğinde yaptığı vakıftan dönme hakkına sahiptir. Zira söz konusu muamele ariyet hükmünde, gayr-i lazım bir akiddir. Mescit ve kabir haricindeki çeşme, yol, han, ribat gibi kamu yararına tahsis olunan vakıf çeşitleri de dâhil olmak üzere, hepsinde vakfa ait mallar, vâkıfın talebiyle satılabilirler. Ayrıca kişi vefat ettiğinde kendisine ait miras malları arasında bulunurlar.²⁵⁰

Ebû Hanîfe, kendisini Mâlikî fakîhler ile bir araya getiren mülkiyetin vâkıf üzerinde kalacağına dair görüşünün yanında, vakfın bağlayıcı olmadığına dair yaklaşımıyla, İslâm vakıf hukukunun esasını teşkil eden bu meselede, Mâlikîler de dâhil, fakîhlerin çoğunluğu tarafından benimsenen vakfın bağlayıcılığı yargısına muhalif bir konuma yerleşmiştir. Ancak İslâm toplumunda vakıf ile ilgili oluşmaya başlayan ilk uygulamaların şekillendirdiği bir ortamda Ebû Hanîfe, aslında vakfın bağlayıcılığını reddederken, daha çok Medine Ehli olarak tanımlanan ilk dönem Mâlikî çevresindeki uygulamada habs ismi verilen, özellikle miras hükümlerine alternatif oluşturacağından kaygılandığı bir uygulamaya karşı çıkmıştır. Ebû Hanîfe burada, bağlayıcı fakat daha çok akraba çevresiyle sınırlandırılmış, ilgili kimseler kalmadığında tekrar önceki varislere dönme özelliği ile miras hükümlerine ters ve geçici olduğu değerlendirilen bir uygulamayı bâtil görmüştür. Bu durumun, hakikatte Mâlikîler'ce vakfın bağlayıcı kabul edilmesine uygun olup olmaması bir tarafa, eş-Şeybânî'nin (ö. 189/805) *el-Hucce alâ Ehli'l-Medîne*'de aktardığı kadarıyla; en azından Irak Hanefî

²⁵⁰ Şeybânî, *el-Asl*, XII, 99; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 27; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, VI, 334; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 14; Burhânüddîn el-Buhârî, *Muhîtü'l-Burhânî*, VII, 10; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 203; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 3, 74; Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 47, m. 114.

ekolünce algılanan bir şekil olarak kabul edilmesi icap etmektedir.²⁵¹ Mâlikî fakîh Sahnûn'un (ö. 240/854) ilk dönem Hicâz hukûk mirasını yansıtan *el-Müdevvene*'sinde de buna dair işaretleri görmek mümkündür.²⁵²

Ebû Hanîfe söz konusu görüşünü, Abdullah b. Abbas'dan rivayet olunan; “*Allah'ın verasette taksim ettiği alıkonmaz, taksim olunur*”²⁵³ hadisi ile Şa'bî'nin (ö. 103/712) naklettiği Hz. Peygamber'in (s.a.s.) vakıf malını sattığına dair rivayetlerle desteklemiştir. Ayrıca mala ait ortaya çıkan kesintisiz menfaati tasadduk edebilmek için o malın ayn mülkiyetinin vâkıf üzerinde kalmaya devam etmesi gerektiği veya mevcut mal üzerindeki mülkiyetin, kendisine aktarılacak yeni bir mâlik olmadan ortadan kaldırılmasının şer'an uygun olmadığı gibi ilave deliller de zikretmektedir.²⁵⁴ Onun böyle naklî ve aklî deliller ile desteklediği söz konusu görüş, yine Hanefîler'den İmam Züfer (ö. 158/775) ve Kudûrî (ö. 428/1037) gibi fakîhler tarafından da savunulmuştur.²⁵⁵ Ayrıca Mâlikî fakîhlerden İbn Rüşd el-Ced'de (ö. 520/1126) de aynı görüş, nisbet edilmektedir. Fakat söz konusu hükmün, teslim ile nihayet bulacağı, vakıf lehtarları kimseler tayin ve tespit edilerek mal kendilerine teslim olduğunda vakfın hükmen bağlayıcı hale geleceğine dair kabul, nihayeti itibarıyla bu ayrıntıyı hükümsüz kılmakta ve İbn Rüşd el-Ced'di, bağlayıcılık için teslimi şart gören İmam Muhammed ile aynı noktaya taşımaktadır.²⁵⁶

Ebû Hanîfe vakfın bağlayıcı olmayacağı esas görüşünden mescit ve kabir vakıflarıyla birlikte, iki durumu daha istisna etmiştir. Birincisi hâkimin

²⁵¹ Şeybânî, *el-Hucce*, III, 46.

²⁵² Sahnûn, *el-Müdevvenetü'l-kübrâ*, VI, 101-103.

²⁵³ Şeybânî, *el-Hucce*, III, 60; Beyhakî, *Sünen*, VI, 268 (11908): “*لَا حَبْسَ عَنْ فَرَائِضِ اللَّهِ*”

²⁵⁴ Halvânî, *el-Mebsût*, vr. 368^a; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 29; Şaban-Gundur, *Ahkâmü'l-vasiyye ve'l-mîrâs ve'l-vakf*, s. 463.

²⁵⁵ Kudûrî, *et-Tecrîd*, VIII, 3771-3783.

²⁵⁶ İbn Rüşd el-Ced, *el-Beyân ve't-tahsîl*, XII, 229; Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 79; Desûkî, *Hâşiyetü'd-Desûkî*, IV, 80.

konuyla ilgili hüküm vermesi, diğeri de kişinin kendisine ait malı, vakıf olması için vasiyette bulunmasıdır. Böylece birinci durumda, salâhiyetli bir hâkimin ictihadî bir mevzuda vermiş olduğu karar kesinlik ifade edeceğinden²⁵⁷ dolayı hâkim, yetkisi olan sahada karar vermekle vakıf bağlayıcı hale gelmektedir. İkincisinde ise “ölümden sonrasıyla ilişkilendirilen her tasarruf vasiyettir”²⁵⁸ kaidesi gereği vasiyet kapsamında bağlayıcılık gerçekleşmektedir. Söz konusu vasiyet hükmüne göre de vakfın ancak ölümden sonra bağlayıcı hale gelmesi ve kişiye ait toplam malın üçte birinden fazla olmaması gerekmektedir.²⁵⁹

Şu kadar var ki; şimdiye kadar uygulamada kabul görmeyen Ebû Hanîfe’ye ait, vakfın bağlayıcı olmadığı esasına dayanan söz konusu yaklaşım, son yüzyılda kanun metinlerinin tercih ettiği usullerden birisi olmuştur. Başta vakıftan yararlanan hak sahipleri olmak üzere, vâkıf, vakıf ve toplumun bütün taraflar olarak azamî faydasını amaç olarak benimseyen Mısır Vakıflar Kanunu (1946) ile Kuveyt Vakıflar Kanunu (1951), ne vakfın aslını ne de şartlarını vakfeden kişi açısından bağlayıcı görmüşlerdir. Vâkıf, mescit haricinde yapmış olduğu bütün ehlî ve hayrî vakıflarda, herhangi bir değişiklik yapılmayacağına dair bağlayıcı bir şart ileri sürmüş olsa da, kanun çerçevesinde olmak kaydıyla, ölünceye kadar dilediği değişikliği yapma hatta vakfı bile tamamen iptal etme hususunda yetkilendirilmiştir. Ancak bu kanunlara göre vakıf, vâkıfın ölümüyle birlikte vârisler ve diğer taraflar açısından bağlayıcı hale gelmektedir.²⁶⁰

²⁵⁷ İbn Âbidîn, *Reddü’l-muhtâr*, VIII, 20; Meydânî, *el-Lübâb*, II, 99; Ömer Hilmi, *İthâfü’l-ahlâf*, s. 44-45, m. 111.

²⁵⁸ Ömer Hilmi, *İthâfü’l-ahlâf*, s. 47, m. 113. Ayrıca bkz. Mevsilî, *el-İhtiyâr*, V, 62.

²⁵⁹ Kudûrî, *el-Muhtasar*, II, 99; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 27; Kâsânî, *Bedâi’u’s-sanâi’*, VI, 334; *Kâdîhân*, *Fetâvâ*, III, 288; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 13; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, V, 63; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva’t-Tatarhâniyye*, V, 694-695; Trablusî, *el-İs’âf*, s. 3-4; İbn Nüceym, “Fî mekâtîbi’l-evkâf ve butlânihâ”, *Resâil*, s. 264; *el-Fetâva’l-Hindiyye*, II, 351; Ömer Hilmi, *İthâfü’l-ahlâf*, s. 44-47, m. 111, 113.

²⁶⁰ Mısır Vakıflar Kanunu, md. 11; Kuveyt Vakıflar Kanunu, md. 16; Zuhaylî, *el-Vesâyâ ve’l-vakf*, s. 172-173; Şaban-Gundur, *Ahkâmü’l-vasiyye ve’l-mîrâs ve’l-vakf*, s. 475, 768, 780.

D. Vâkıfın İleri Sürdüğü Şartların Değerlendirilmesi

Vakfın kuruluşu ve işleyişinde esas olan vâkıfa ait şartlar, çalışma konumuz tağyîr ve istibdâl üzerinde de belirleyici bir etkiye sahiptir. Zira gerekli şartları taşıyan vâkıf onayı, söz konusu muamelelerin kolayca gerçekleştirilmesini mümkün kılarken, vâkıf tarafından reddedilmesi durumunda, ilgili muamelenin yapılmasında keskin ihtilaflar baş göstermektedir. Vakıfla ilgili ileri sürülen şartlar, kurulmakta olan vakfın oluşumuna ya da sıhhatine engel olup olmamasına bağlı olarak, sahih olanlar ve bâtıl olanlar diye tasnife tabi tutulmuştur. Bazı durumlarda şartın yalnızca kendisi bâtıl olmakla kalmayıp aynı zamanda vakfın kurulmasına da mani olmaktadır.

1. Sahih Şartlar

Vakıf hukukunda vâkıfın yetkisi, vakıfta geçerli olan “*Vâkıfın şartı, Şâri'in nassı gibidir*” kuralına göre şekillenir. “*Şâri'in nassı*” değerlendirmesi, ilgili şartların hem delaleti ve manası yönüyle hem de onlarla amel edilmesi açısından geçerlidir. Vâkıfın, hukuka uygun ve vakfın sıhhatine zarar vermeyen tüm şartları mutlak anlamda korunur. Bunlar, Allah rızasını kazanma, insanlara yarar sağlama gibi vakfın genel hedefleriyle örtüşen, Allah'a yaklaşıtııcı mahiyette şartlardır. Bu tür şartlar, Hanefî²⁶¹, Şâfiî²⁶²,

²⁶¹ Şeybânî, *el-Asl*, XII, 71; Kâdihân, *Fetâvâ*, III, 297; İbn Nüceym, “Fî vakafî'l-Guvrî fi'l-Meşîha”, *Resâil*, s. 283; Remlî, *el-Fetâva'l-Hayriyye*, I, 216; Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 71, 72-73, m. 161, 165.

²⁶² Mâverdî, *el-Hâvî*, VII, 527; Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 683; Sübkî, *Fetâva's-Sübkî*, I, 471.

Mâlikî²⁶³, Hanbelî²⁶⁴ ve Câferî²⁶⁵, bütün mezheplerde; vakfın sıhhatine zarar vermeyen, özü itibarıyla da sahih ve geçerli kabul edilirler.²⁶⁶

Vâkıfın sahip olduğu söz konusu şart yetkisi, son derece geniş olmakla birlikte, bu yetkinin bazı sınırları vardır. Bu çerçeveyi şu şekilde belirlemek mümkündür.²⁶⁷

- İslâm hukukunun temel prensiplerine aykırı olmama.
- Hukuken vakıftan beklenen maslahatın gerçekleşmesine engel olmama.
- Vakıf hukukunun üzerine kurulmuş olduğu hükümler ile ters düşmeme.
- Vakıftan istifade edecek kimselere zorluk ve sıkıntı getirmeme, onların maslahatına uygun olma.
- Yalnızca Müslüman olmayanların menfaati için kurulmama, bir diğer ifadeyle Müslüman olmanın mahrumiyete sebep olmaması.

Vâkıfın şart muhayyerliği meselesinde Şâfiî²⁶⁸, Mâlikî²⁶⁹ ve Hanbelî²⁷⁰ fakîhler, genel olarak Hanefîler'den daha geniş bir anlayışa sahiptirler. Vâkıfın tağyîr, tebdîl, idhâl, ihrâc, istibdâl veya ölünceye kadar vakıftan

²⁶³ Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 326.

²⁶⁴ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 10; Buhûtî, *er-Ravzu'l-mürbi'*, s. 354; Buhûtî, *Şerhu Müntehe'l-iradât*, II, 410; Eşkâr, *el-Mücellâ*, II, 159.

²⁶⁵ Tûsî, *en-Nihâye*, s. 596; Hillî, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 389.

²⁶⁶ Zerkâ, *Ahkâmu'l-evkâf*, s. 155-156; Râfi'î, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 227; Zuhaylî, *el-Fikhü'l-İslâmî*, X, 7627; Kübeysî, *Ahkâmü'l-vakf*, I, 290; Abdullah Sâlih, "Şartu'l-vâkıf...", *Evkâf*, V, 181; İkrime Sa'id Sabrî, *el-Vakfû'l-İslâmî*, s. 198.

²⁶⁷ Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 676; Remlî, *el-Fetâva'l-Hayriyye*, I, 216; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 155; Abdullah Sâlih, "Şartu'l-vâkıf...", *Evkâf*, V, 181-182; Râfi'î, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 228; Berki, "Vakıflarda Şartlara Riayet Meselesi", *VD*, VII, 13.

²⁶⁸ Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 275, 683; Zuhaylî, *el-Fikhü'l-İslâmî*, X, 7631.

²⁶⁹ Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 89; Desûkî, *Hâşiyetü'd-Desûkî*, IV, 87; Zuhaylî, *el-Fikhü'l-İslâmî*, X, 7631.

²⁷⁰ İbn Kudâme, *el-Kâfi*, III, 576, 583; Buhûtî, *er-Ravzu'l-mürbi'*, s. 354-356; Zuhaylî, *el-Fikhü'l-İslâmî*, X, 7632.

kendisinin istifade etmesi gibi ileri sürdüğü tüm şartlara riayeti gerekli görmüşlerdir. Mâlikî mezhebinde, birtakım sebeplere bağlı olarak vakfın geçici olması, mülkiyete rücû' etmesi, vâkıfın kendisi veya vakıf lehtarları olarak tayin ettiği kimselerin, ihtiyaç duyduklarında vakıf yeri satabilmeleri gibi vâkıf şartları geçerli kabul edilir. Çünkü onlara göre süreklilik, vakıfta zorunlu değildir. Mezhep kurucusu İmam Mâlik, vâkıfın gerektiğinde vakıf malın satılabilmesine dair şartının uygulanmasında ihmal gösterilmemesi gerektiğini ifade etmiştir. Çünkü ona göre “*Vâkıfın şartı şâri'in nassı gibidir*” kaidesi, böyle bir yaklaşımı zorunlu kılmaktadır. Kısaca vakfın menfaatine olması kaydıyla, her hususta vâkıfın şartına riayet edilmelidir.²⁷¹

Hanefiler'de de vakıf malların idaresi, kullanım esasları, kiralama usulü ve süresi, gelirlerinin harcanma yeri ve şekli, vakıf çalışanlarının istihdamı, onlar için tahsis olunacak ücret, vakıftan istifade edeceklerin belirlenmesi, vakfın tağyîr, istibdâl veya nakli ya da bütün şekilleriyle vakıfta artırma ve eksiltme, ilave etme ve çıkarma, verme ve mahrum etme gibi her alanda vâkıf şartının etkisi vardır. Birtakım fıkıh kaynaklarında “on şart” olarak tasnif edilen bu hususlarda vakıf, tamamen vâkıfın ileri sürdüğü şartlara göre şekillenir.²⁷² Ebû Yûsuf'un yaklaşımıyla; vâkıfın, ölünceye kadar vakıftan kendisinin istifade etme şartı da geçerlidir.²⁷³ Böylece bütün çeşitleriyle müessesatı hayriyye vakıflarının kullanımında, gelir amaçlı olanların da

²⁷¹ İbn Rüşd el-Ced, *el-Beyân ve't-tahsîl*, XII, 217; Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 89; Desûkî, *Hâşiyetü'd-Desûkî*, IV, 87; Şaban-Gundur, *Ahkâmü'l-vasiyye ve'l-mîrâs ve'l-vakf*, s. 519, 523.

²⁷² Şeybânî, *el-Asl*, XII, 89-90; Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 23-24; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 13; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 723; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 227; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 584; Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 35, 137, m. 90, 271; *Cerîde-i İlmiye*, c. I, sy. 10, s. 585; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 277, 284, 285, 287; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 169-174; Râfi'î, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 230-233; Abdullah Sâlih, “Şartu'l-vâkıf...”, *Evkâf*, V, 185.

²⁷³ Kudûrî, *et-Tecrîd*, VIII, 3796; Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 275; İbn Kudâme, *el-Kâfî*, III, 576.

işletilme usulleri ve gelirlerinin harcanmasında, vâkıfın istek ve şartlarına uygun hareket edildiği görülmektedir.

Vâkıf şartlarının geniş çerçevede kabul edilmesi gerektiğini savunan Hanefî fakîhlerinden İbn Nüceym (ö. 970/1563), vakfı koruma ve onu sürekli kılma maslahatlarını gerçekleştirmek için, istibdâl yapılmamasına dair şartın da imkân dâhilinde geçerli olmasını savunmuştur.²⁷⁴ Hanefîler’de vakıf anlayışına uygun bulunmadığından dolayı kabul edilmeyen satış şartının dahi, ilgili yerin vakıf olmaktan çıkartılma teşebbüslerine mani olma gerekçesiyle kabul gördüğü olur. Bu şekilde vakıf malın satışından elde edilen bedelin fukaraya tasadduk edilmesi şartı getirilmek suretiyle yönetici veya hâkimlerden kaynaklanan suistimallerin önüne geçilmeye çalışılmıştır.²⁷⁵

Vâkıfın şart beyan etme hakkı, vakıf kuruluncaya kadar devam eder. Vakıf kurulduktan sonra ise vâkıf, kuruluş sırasında kendisi veya kayyım, mütevellî gibi bir başkası adına, bir kere veya sürekli olarak vakıfta değişiklik yapma hakkı tesis etmiş olması halinde; buna uygun olarak vakıf üzerinde her türlü idhâl, ihrâc ve tağyîr gibi değişiklikleri yapma hakkına sahiptir. Vâkıf yalnızca başkasını yetkilendirdiğinde de yine onunla aynı hakka sahip olur. Çünkü başkasının vekâleten kullandığı hakkı, vâkıfın da asâleten kullanma yetkisi vardır.²⁷⁶

Genel olarak İbn Teymiyye (ö. 728/1328) ve İbn Kayyim’in (ö. 751/1350) görüşlerinden hareketle daha geniş şart muhayyerliği esasına dayanan günümüz hukuk formlarından, Mısır Vakıflar Kanunu (1946) bu hususta daraltıcı bir yaklaşım sergilemiş, vâkıfa kendisi ile beraber başkası için de şart beyan etme yetkisi tanımamıştır. Buna göre ilgili kişi yalnızca

²⁷⁴ İbn Nüceym, “Risâle fi tahrîri’l-mekâl”, *Resâil*, s. 180-181; a.g.mlf. “Fî vakafi’l-Guvrî fi’l-Meşîha”, *Resâil*, s. 282-283.

²⁷⁵ Şeybânî, *el-Asl*, XII, 72; İbnü’l-Bezzâzî, *el-Fetâva’l-Bezzâziyye*, III, 247.

²⁷⁶ *el-Fetâva’l-Hindiyye*, II, 399; Menteszâde, *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*, s. 409; İbn Âbidîn, *Reddü’l-muhtâr*, VI, 585; Ömer Hilmi, *İthâfî’l-ahlâf*, s. 71, m. 161; Ali Haydar, *Tertîbü’s-sunûf*, md. 288, 405, 406, 407.

kendi lehine şart koyma hakkına sahiptir. Kuveyt Vakıflar Kanunu (1951) ise, vâkîf ile birlikte onun belirleyeceği kimselerin de aynı yetkiye sahip olabileceği hükmünü muhafaza etmiştir.²⁷⁷

2. Bâtıl Şartlar

Vakıf hukukunda mutlak anlamda vâkîfın bütün şartları garanti altına alınmamıştır. Hukukun gerekli görmediği, ihtiyaç kabul edilmeyen bir takım ayrıntılar hukuk tarafından korunmaz. “*Vâkîfın şartı, şâri’in nassı gibidir*” kuralı, vâkîfın şartına uyulmasının mutlak olarak gerekli olduğu anlamında değildir. Zımnen, birtakım kurallara ve hukuk normlarına uygun olma şartı esastır.²⁷⁸

وَالْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ، إِلَّا شَرْطًا حَرَّمَ حَلَالًا، أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا

“Müslümanlar vermiş oldukları sözlerini yerine getirmelidirler. Ancak helali haram, haramı helal yapan şart bundan müstesnadır.”²⁷⁹ كُلُّ شَرْطٍ لَيْسَ فِي كِتَابِ

اللَّهِ فَهُوَ بَاطِلٌ “Allah’ın kitabına uygun olmayan her şart yok hükmündedir”²⁸⁰

gibi hadislerin de işaret ettiği üzere vâkîfın, *makâsıd-ı şâri’e* yani İslâm hukukunun temel prensiplerine ve vakıf hukukunun hükümlerine uymayan, harama götüren, hukuken vakıftan beklenen maslahatın gerçekleşmesini engelleyen, vakıftan istifade edecek kimselerin maslahatına uygun olmayıp onlar için sıkıntıya sebep olan ya da yalnızca Müslüman olmayanların menfaatini gözetip, Müslüman olmayı mahrumiyete sebep kılan şartları geçerli

²⁷⁷ Mısır Vakıflar Kanunu, md. 12; Kuveyt Vakıflar Kanunu, md. 13; Şaban-Gundur, *Ahkâmü’l-vasiyye ve’l-mîrâs ve’l-vakf*, s. 525, 540.

²⁷⁸ İbn Nüceym, “Risâle fi tahrîri’l-mekâl”, *Resâil*, s. 181; İbn Teymiyye, *el-İhtiyârâtü’l-ilmîyye*, IV, 509; Buhûfî, *Şerhu Münthehe’l-iradât*, II, 411-412; Remlî, *el-Fetâva’l-Hayriyye*, I, 216; Ali Haydar, *Tertibü’s-sunûf*, md. 9; Mardin, *Toprak Hukuku*, s. 58; Râfi’î, *el-Ahvâlü’s-şahsiyye*, s. 228-229; Zuhaylî, *el-Fikhü’l-İslâmî*, X, 7628; Abdullah Sâlih, “Şartu’l-vâkîf...”, *Evkâf*, V, 181.

²⁷⁹ Tirmizî, “Ahkâm”, 17 (III, 28).

²⁸⁰ İbn Mâce, “İtk”, 3, (II, 842). Ayrıca bkz. Buhârî, “Büyû”, 67 (III, 71); Müslim, “İtk”, 8, (II, 1142).

kabul edilmezler. Bu gibi şartlar ya yalnız şartın ya da şart ile beraber vakfın da iptaline sebep olabilirler.

a) Vakfı Etkilemeyen Şartlar

Vâkıfa ait, yukarıda ifade edilen şartlardan bir kısmı, bütün mezheplerin ittifakıyla bâtil kabul edilmekle beraber vakfın kurulmasına engel oluşturmazlar. Kurulan vakıf sahih, beraberinde ileri sürülen söz konusu şartlar yok hükmündedir. Başlangıçta muhteviyatı ile amel olursa da lüzumu halinde bu şartlar, zaman ve çevre şartları dikkate alınarak, ihtiyaca en uygun olan şekle çevrilebilirler.²⁸¹

Vâkıfın, vakıf harap olsa da istibdâl, tağyîr gibi usullerin uygulanmaması veya kiralama şeklinin değiştirilmemesi, vakıf yetkilisi olan kişinin ya da mütevellinin hâkim veya kamu otoritesinin murakabesinden müstağni olması, hatta hiyaneti görülse dahi azl olunamaması gibi şartları geçerli değildir. Yine vakfa ait gelirlerin vakfın ihtiyaçları için harcanmaması, mescit vakfında yalnızca belli kimselere namaz kılma hakkının tanınması, Hristiyanlara mahsusen kurulan vakıfta, Müslüman olup Hristiyanlık'tan çıkanların vakıftan faydalanmaması gibi şartlar da reddedilen şartlardandır. Zira gerektiğinde vakfın zararına olan durumlar ortadan kaldırılmalı, aynı zamanda vakıfta belirlenen hedefler İslâm'ın öngördüğü hükümlere uygun olmalıdır. Vakfa fayda sağlamayacak ya da vakfın zarar görmesine ve hatta işlevini yitirmesine bile neden olacak şartlar geçerli olamaz. İhtiyaç durumunda istibdâl yapılmalı, vakıf ve vakıf lehtarının yararına, maslahatın icap ettirdiği şekilde hareket edilmelidir. Diğer taraftan hâkimin sahip olduğu yetki, vâkıftan daha üstündür. Bu yetkinin şart ile ortadan kaldırılması

²⁸¹ İbn Hazm, *el-Muhallâ*, VIII, 161; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 606; Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 394; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 326; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 14; İbn Kayyim, *İ'lâmu'l-Muvakkîn*, IV, 137; Buhûtî, *er-Ravzu'l-mürbi*, s. 356; Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl*, s. 366-367, md. 211-212; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 162; Zuhaylî, *el-Fikhü'l-İslâmî*, X, 7630.

mümkün değildir. Aynı zamanda vakfın şartları uygulandığında İslâm mahrumiyet, zıddı olan küfür ise kazanma nedeni olamaz. Bütün bu konularda vâkıfın yasaklaması ile hiç şart koşmamış olması arasında bir fark bulunmaz.²⁸²

Kuveyt Vakıflar Kanunu'nda (1951) da aynı hükümler çerçevesinde, vakıf lehtarının maslahatına uygun olmayan hatta ona zarar veren ve kabul edilebilirlik ölçülerinin dışında kalan; evlenme, ikamet veya borçlanma gibi hususlarda hürriyeti sınırlayıcı nitelikteki vâkıf şartları, sahih olmayan şartlardan sayılmışlardır.²⁸³

Vakıflara yönelik tecavüzkar davranışların öne çıktığı zamanlarda bir taraftan vakıf üzerindeki tasarrufları engelleyici ve sınırlayıcı türden şartlarda artış olurken, diğer yandan bunların vakfiyelerdeki beddualar ile de desteklendiği görülür. Her halükarda vakfın ihtiyacı olması halinde, söz konusu vâkıf şartları ve beddualar hükümsüz kalır. Bütün bunların amacı; muhtemel suistimallerin önüne geçme ve vakıf yerlerinin harabeye dönüşmesine ya da mülk mal haline gelmesine hatta bu yolla Müslüman olmayanların eline geçmesine mani olmaktır.²⁸⁴ Lakin varılan noktada vâkıfın şartı, söz konusu temel amacın hilafına, koruyucu olmak bir tarafa, vakıf adına zararlı hale gelebilir. O halde vâkıfın, şartı ile hedeflemiş olduğu maslahat, belirleyici olması gereken taraftır.²⁸⁵

²⁸² Tarsûsî, *Enfau'l-vesâil*, vr. 47^a; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 723; İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, III, 256; Halebî, *Mültekâ*, s. 236; İbn Nüceym, "Risâle fî tahrîri'l-mekâl", *Resâil*, s. 180-181; Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 241; Menteşzâde, *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*, s. 409; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 584-588; Dürriyâde, *Netîcetü'l-fetâvâ*, s. 198; Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 72-73, 198, m. 165, 416; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 336; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 162; Berki, "Vakıflarda Şartlara Riayet Meselesi", *VD*, VII, 13; Zerkâ, *Ahkâmu'l-evkâf*, s. 147-151; Râfi'i, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 228-229; Zuhaylî, *el-Fikhü'l-İslâmî*, X, 7630; Abdullah Sâlih, "Şartu'l-vâkıf...", *Evkâf*, V, 184.

²⁸³ Kuveyt Vakıflar Kanunu, md. 11, 12; Şaban-Gundur, *Ahkâmü'l-vasiyye ve'l-mîrâs ve'l-vakf*, s. 526-528.

²⁸⁴ Bkz. Ateş, "Vakfiyelerde Dua ve Beddualar", *VD*, XVII, 34-54; *Fatih Sultan Mehmed Vakfiyeleri (Eyyûb Vakfiyesi)*, s. 44-45.

²⁸⁵ Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 160; Abdullah Sâlih, "Şartu'l-vâkıf...", *Evkâf*, V, 195.

Vâkıfın; Allah'a yaklaşıtııcı mahiyette, kişi veya toplum menfaatine olan şartlarından başka, mübah alan içerisinde kalan; kendi kabri başında Kuran okunması gibi istek ve şartları ise, fakîhler tarafından farklı şekillerde değerlendirilmiştir. Bu türden şartlara uyulması gerektiğini söyleyenler olsa da; akla ve maslahata uygun olmayan böyle şartların bâtil hükmünde olduğunu kabul eden fakîhler çoğunluktadır.²⁸⁶ Dini, zamanla ortaya çıkabilecek sapmalardan, toplumu da gereksiz birtakım külfetlerden koruma adına uygulamada esas alınması gereken yaklaşım bu olmalıdır.

b) Vakfın İptaline Neden Olan Şartlar

Vakıfta bağlayıcılık ve devamlılığı esas görmeyen Ebû Hanîfe ile mülkiyetin vâkıftan ayrılmadığını savunan Mâlikîler istisna edilecek olur ise, cumhur fakîhlere göre vâkıfın, vakıfta bulunması gereken Allah rızası, bağlayıcılık ve devamlılık esaslarına uygun olmayan şartları, yalnızca bâtil olmakla kalmayıp, aynı zamanda vakfın iptaline de sebep olurlar. Vakfın sadece zenginler yararına olması, vakıf mülkiyetinin vâkıf üzerinde kalması, vakfedenin dilediğinde vakıftan dönebilmesi veya onu hibe edebilmesi, vakıf malın daha sonra satılabilmesi gibi şartlar, söz konusu esaslar gereği, vakfın tamamen ortadan kalkmasına neden olurlar.²⁸⁷

III- VAKFIN UNSURLARI

Vakıf muamelesinin esasını oluşturan unsurlar, İslâm hukukunda mezhep ve fakîhlerin akid nazariyesi kapsamında ileri sürdükleri görüşlere paralel olarak değişkenlik gösterir. Ayrıca vakfın tek taraflı veya iki taraflı bir hukukî muamele olması ya da akid sayılıp sayılmayacağı hususları da ihtilaf mevzuu olmuştur. Zira vakıf, hukukî açıdan birçok muameleyle ortak yönleri

²⁸⁶ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 588; Abdullah Sâlih, "Şartu'l-vâkıf...", *Evkâf*, V, 184.

²⁸⁷ Hilâl b. Yahya, *Ahkâmü'l-vakf*, vr. 51^a; Hassâf, *AE*, s. 21; Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 676; *Kâdîhân*, *Fetâvâ*, III, 304-305; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 606; Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 393; Hillî, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 390; Buhûtî, *Şerhu Müntehe'l-iradât*, II, 405; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 402; İbn Âbidîn, *el-Ukûdü'd-dürriyye*, I, 118; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 161; Zerkâ, *Ahkâmu'l-evkâf*, s. 168; Râfi'î, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 229; Zuhaylî, *el-Fikhü'l-İslâmî*, X, 7630.

olan, ancak nev'î şahsına münhasır özelliklere sahip, farklı bir muameledir. Vakıf malda bulunan satılmama, hibe edilmeme, miras mevzuu olmama özelliği ile köle azadına; zayii olması halinde kusurlu kimseden alınan tazmin bedeli karşılığında, ona denk başka bir malın satın alınması yönüyle satış ve hibe misali temlik muamelesine benzer. Ayrıca vakfın, mülkiyeti aktarma özelliğinin olmadığını kabul eden fakîhlere göre de, ümm-i veled uygulaması ile benzerlik göstermektedir.²⁸⁸

Kendisine özgü yapısıyla vakıf muamelesinin unsurlarını şu başlıklar altında değerlendirmek mümkündür.

A. Vakıfta İcap - Kabul ve Teslim

1. İrade Beyanı ve Kabul

Hanefilerden Ebû Yûsuf (ö. 182/798), Şâfiîler ve Hanbelîler'in içinde yer aldığı cumhura göre vakfın rüknü, vakıf iradesini tek taraflı söz ile beyan etmektir. Vakfın hukuken vücut bulabilmesi için söz konusu beyan yeterlidir. Ayrıca kabul veya mevkûfun teslim alınması gibi ilave unsurlar şart değildir.²⁸⁹ Hatta İmam Şâfiî (ö. 204/819) ve Ahmed b. Hanbel'den (ö. 241/855) vakıf muamelesi yapılırken vakıftan yararlanacak kimselerin mevcut ve belirlenmiş olmaları gerektiğine dair rivayetler bulunsa da, vakfın kuruluşu sırasında vakıf lehtarının beyan ve tayin edilmesine dahi ihtiyaç yoktur. Zira vakıf lehtarı belirlenmeden kurulmuş olan vakıfta, mutlak anlamda bütün fakirler, hak

²⁸⁸ Şâfiî, *el-Üm*, III, 276; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 230.

²⁸⁹ Şâfiî, *el-Üm*, III, 274; Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 21; Mâverdî, *el-Hâvî*, VII, 511; İbn Hazm, *el-Muhallâ*, VIII, 159; İbn Abdilber, *el-Kâfî*, II, 1013; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 31, 32; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, VI, 334; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 600; Râfi'i, *el-Azîz*, VI, 263; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 315-316; Hillî, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 389; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 694; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 208; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 4; İbn Nuceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 317; Buhûtî, *er-Ravzu'l-mürbi'*, s. 352; Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 317; İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhtâr*, VI, 551; Ömer Hilmi, *İthâfû'l-ahlâf*, s. 13, m. 44; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 153; Zuhaylî, *el-Fikhü'l-İslâmî*, X, 7652.

sahibi olarak vakıftan yararlanabileceklerdir.²⁹⁰ Mâlikîler'e ve Câferiyye'ye göre genel olarak insanların menfaatine kurulmuş; mescit, medrese, köprü, kuyu gibi kişilere tahsis edilemeyecek vakıfların dışında, tek taraflı irade beyanıyla vakıf işlemi bağlayıcı hale gelmez.²⁹¹

Cumhur tarafından kabul edilen, vâkıfın irade beyanıyla vakfın kurulmasına dair söz konusu yaklaşım, hem uygulamaya hem de fetvaya esas olmuştur.²⁹² Osmanlı'da da özellikle Mâlikîler'in uygulamasına benzer şekilde, umum adına kurulan vakıflarda başka bir şarta ihtiyaç olmadan, sırf beyan ile vakıf; sahih, lâzım ve nâfiz kabul edilmiştir.²⁹³ Ancak Zeydîler vakfın kurulması için sözlü irade beyanını şart koşmamışlar, sözlü irade beyanı yanında, mescide bir eşyanın konulması, mescit kapısının yerine takılması gibi fiiller yoluyla da vakıf işleminin yapılabileceğini ifade etmişlerdir. Tamamen içteki iradeyi esas alan bu görüşe göre iradenin dışa vurulması şart olmadığı gibi, eğer zikri geçen söz ve fiillerin arkasında vakıf iradesi bulunmuyor ise vakıf gerçekleşmez.²⁹⁴

Bir irade beyanı da vâkıfa ait beyana mukabil, özellikle muayyen kimseler için tesis olunmuş vakıflarda, diğer tarafı teşkil eden vakıf lehtarının kendisinden önceki iradeyi destekleyici mahiyetteki beyanıdır. Söz konusu kabul beyanını Hanefî, Şâfiî ve Hanbelîler, yalnızca nefaz şartı olarak değerlendirmişlerdir. Bu fukahâyâ göre vakıfta esas olan ebediyet olduğundan

²⁹⁰ Şâfiî, *el-Üm*, III, 280; Kudûrî, *et-Tecrîd*, VIII, 3771; İbn Hazm, *el-Muhallâ*, VIII, 159; Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 679; İbn Kudâme, *el-Kâfî*, III, 580-581; Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 274; İbn Teymiyye, *el-İhtiyârâtü'l-ilmîyye*, IV, 505; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 694; Buhûtî, *er-Ravzu'l-mürbi'*, s. 352, 356; Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 317; Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 27, m. 71; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 59-60, 65.

²⁹¹ Tûsî, *en-Nihâye*, s. 600; İbnü'l-Hâcib, *Câmiü'l-ümmehât*, s. 448; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 316; Hillî, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 388; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, IV, 331, 337; Zuhaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, X, 7637; Râfi'î, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 227.

²⁹² Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 21; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 208-209; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 4; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 58.

²⁹³ Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 13, m. 44; Ali Haydar, *Tertübü's-sunûf*, md. 2.

²⁹⁴ İbnü'l-Murtazâ, *Kitâbü'l-ezhâr*, s. 215; Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 324.

dolayı, vakıf lehtarını muayyen olsa bile, vakfın kurulabilmesi için kabule ihtiyaç yoktur. Eğer birinci derecede hak sahibi olan vakıf lehtarını, vakfı kabul etmeyecek olur ise bu reddetme, yalnızca kabul etmeyen o kimse hakkında vakfın tesis olunmasına mani olur. Aksi halde o kimseden sonra vakıf üzerinde hak sahibi olanlar, ilk halkayı oluşturan kişinin kabulden çekilmesi nedeniyle vakıftan mahrum olmazlar.²⁹⁵ Son dönem hukukî uygulamaları yansıtan Osmanlı âlimi Ömer Hilmi (ö. 1307/1889) de; aynı şekilde muayyen şahıslar yararına tesis olunan vakıflarda, kabulün bir yönüyle nefaz şartı olduğunu beyan etmiştir.²⁹⁶

Mâlikîler ve Câferîler gibi bir kısım fakîhlere göre ise ev, silah, binek benzeri özellikle lehtarını belirlenmesi gereken vakıfta, kabul vakfın sıhhat şartıdır. Daha çok Mâlikîler'in tercihi olan bu yaklaşım gereği, vakıf ancak vakıf lehtarına ait kabul beyanıyla sahih olabilir. Zira bu mezhepte, geçici olmak üzere yapılan vakıf sahih kabul edildiğinden dolayı, ilgili kimse tarafından kabul edilmemesi halinde vakıf, daha başlamadan sona ermiş olmaktadır.²⁹⁷ Câferiyye içerisinde de kabul ile ilgili sıhhat, lüzûm ya da nefâz şeklinde farklı değerlendirmeler olmakla beraber, neticede bu işlemin yerine gelmesi gereken bir şart olduğu görülmektedir.²⁹⁸ Hanefîler'de uygulamaya esas görülmeyen Ebû Hanîfe (ö. 150/767) ile İmam Muhammed'e (ö. 189/805) ait teslime dayalı diğer görüş de bu yaklaşım kapsamında yer almaktadır.

²⁹⁵ Şâfiî, *el-Üm*, III, 281; Müzenî, *el-Muhtasar*, VIII, s. 233; Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 21; Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 688; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 32; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, VI, 334; Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 265-266; Sübkî, *Fetâva's-Sübkî*, II, 78, 83; İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 329; Buhûtî, *Şerhu Müntehe'l-iradât*, II, 425; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 182; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 58-65; Râfi'î, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 227.

²⁹⁶ Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 14, m. 47.

²⁹⁷ İbnü'l-Hâcib, *Câmiü'l-ümmehât*, s. 448; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 316; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 63.

²⁹⁸ Hillî, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 388; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 63; Râfi'î, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 227.

Çünkü vakfın sıhhati için şart kabul edilen teslim, aynı zamanda vakıf lehtarına ait kabulü de vakfın tamamlayıcı bir unsuru haline getirmektedir.²⁹⁹

2. Vakıf Malın Teslimi

Vakıf muamelesinin tek taraflı irade beyanıyla tamamlandığını kabul eden cumhur görüşüne mukabil, vakfı sadaka gibi iki taraflı akid olarak değerlendiren bir yaklaşım daha vardır. İbn Ebî Leylâ (ö. 148/765) ile birlikte Hanefîlerden Ebû Hanîfe, İmam Muhammed, Kudûrî (ö. 428/1037) ve Serahsî (ö. 483/1090) gibi fakîhlerin uygulamaya yansımaya görüşlerine³⁰⁰ ve Câferiyye'ye³⁰¹ göre vakfın bağlayıcılığı, ancak ilgili tarafın vakfa konu malı teslim alması ile gerçekleşir. Sahnûn (ö. 240/854), İbn Abdilber (ö. 463/1071), Derdîr (ö. 1201/1786) gibi bir kısım Mâlikî fakîhler ise ev, silah gibi özellikle lehtarı muayyen olan vakıflarda “kabul”den bir adım daha ileri, “teslim”in de gerekli olduğunu, aksi halde vakfın kurulmuş olmayacağını belirtmişlerdir.³⁰² Yine uygulamada esas alınan görüşün aksine Hanbelî mezhebi kurucusu Ahmed b. Hanbel'in de teslimi, vakfın sıhhat şartı gördüğüne dair bir rivayet bulunmaktadır.³⁰³

Teslim, vakfın bağlayıcı olması hususunda müşterek ictihadda bulunan İmâmeyn'in ihtilaf noktasını teşkil eder. Ebû Yûsuf yalnız irade beyanını, vakfın kuruluşu yani bağlayıcı hale gelmesi için yeterli görürken, İmam

²⁹⁹ Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 21; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 32; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, VI, 334; İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 329; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 182.

³⁰⁰ Şeybânî, *el-Asl*, XII, 103; Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 21; Kudûrî, *et-Tecrîd*, VIII, 3787-3788; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 35; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, VI, 334; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 14; İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 328; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 66-67.

³⁰¹ Tûsî, *en-Nihâye*, s. 595; Hillî, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 388; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 66-67.

³⁰² Sahnûn, *el-Müdevvenetü'l-kübrâ*, VI, 100, 109-110; İbn Abdilber, *el-Kâfî*, II, 1012-1013; Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 78; Desûkî, *Hâşiyetü'd-Desûkî*, IV, 78.

³⁰³ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 600.

Muhammed malın ilgili yere teslimini de ayrıca şart olarak benimsemiştir.³⁰⁴ Bu nedenle İmam Muhammed teslimin gerçekleşebilmesi adına vakıf malın şâyi' hisseli olmaması gerektiğini ve vakıf lehtarına vakfın teslimini geciktiren vâkıf şartlarının da geçersiz olacağını ifade etmiştir. Ebû Yûsuf ise, teslimi şart görmediğinden dolayı ne şâyi' hissenin, ne de vakfın hemen teslim edilmemiş olmasının vakfa bir manii olmayacağına karar vermiştir.³⁰⁵

Ayrıca vakıf malın teslim edilmesi hususunda görüş birliği içerisinde olan Ebû Hanîfe ile İmam Muhammed'in teslim şartları, sahip oldukları vakıf anlayışlarına bağlı olarak birbirinden farklı sonuçların ortaya çıkmasına neden olmaktadır. Ebû Hanîfe'nin kabul ettiği teslim, vakıf lehtarı adına malın kalıcı olarak tayin veya tahsisi olmayıp vakıf hakkındaki görüşü gereği, sadece ariyet hükmünde geçiciliği ifade eder. Ona göre teslim, mülkiyette herhangi bir değişikliğe yol açmazken, İmam Muhammed'e göre, tüm teberru nitelikli akidlerde olduğu gibi mülkiyetin vâkıftan ayrılmasına sebep olmaktadır.³⁰⁶

Vakfın tesisi için şart kabul edenler açısından teslim, ilgili malın mütevellî veya lehtara teslim edilmesi anlamına gelmektedir.³⁰⁷ Bu uygulama, vakfedilecek malın cinsine uygun olarak iki şekilde gerçekleşir. Birincisi; vakıf yerin kayyımaya veya genel hukukî temsilci durumundaki hâkime teslim edilmesi suretiyle yerine getirilir. Diğeri ise yapılan vakfın, vakfedenin izni

³⁰⁴ Şeybânî, *el-Asl*, XII, 98; Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 21; Debûsî, *Te'sîsü'n-nazar*, s. 51; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 31-33; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, VI, 334; Aynî, *el-Binâye*, VI, 926-927.

³⁰⁵ Şeybânî, *el-Asl*, XII, 108; Kudûrî, *et-Tecrîd*, VIII, 3794; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, VI, 335; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 14-15; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, IV, 358.

³⁰⁶ Şeybânî, *el-Asl*, XII, 98; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 27; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, VI, 334; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 14; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 203; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 11; İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 328.

³⁰⁷ Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 21; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 31-33; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, VI, 334; Hillî, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 388; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 694-696, 839; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 11.

dâhilinde kendi cinsine ve amacına mütenasip bir şekilde kullanıma açılması, diğer bir ifadeyle malın, vakıf lehtarına teslim edilmesidir.³⁰⁸

Teslimin şeklinde belirleyici olan vakıf malın cinsidir. Mescit olarak kurulmuş vakıf, içerisinde namaz kılınması suretiyle teslim olunur. Burada teslimi gerekli gören Hanefî fakîhler, ağırlıklı olarak namazın cemaatle olmasını benimserler. Aynı şekilde kabir vakfı, defin ile; ribat, içerisinde konaklanması ile; su deposu veya kuyu vakıfları da sularının içilmesi veya kullanılması ile teslimleri gerçekleşmiş olur.³⁰⁹

B. Vakfın Tarafları

Akid nazariyesine göre temel unsur kabul edilen icap-kabul, bunları ortaya koyan tarafların mevcudiyetini de gerekli kılmaktadır. Vakıf taraflarının akdin unsuru olması açısından değerlendirilmesinde; birincisi yalnızca vâkıfı, ikincisi vâkıf ve vakıf lehtarını, üçüncüsü bazı durumlarda sadece vâkıf, bazı durumlarda da vâkıf ve vakıf lehtarını vakfın unsuru olarak kabul eden üç temel yaklaşımdan söz edilebilir.

Vakıf muamelesinde taraf olabilecek unsurlar, vakıf iradesini ortaya koyan vâkıf ve yapılan vakıftan yararlanacak olan vakıf lehtarıdır. Daha önce de ifade edildiği üzere, vakfın ortaya çıkış şekli, çoğunluğun görüşüne göre icap-kabulden ziyade, tek taraflı irade beyanıyla gerçekleşmektedir. Fıkıh bilginleri, söz konusu taraflardan ilki vâkıfın, vakfın teşekkülü açısından sahip olduğu rol üzerinde hemfikirdirler. Zira vakıftaki kurucu iradenin

³⁰⁸ Şeybânî, *el-Asl*, XII, 104-105; Kâsânî, *Bedâi' u's-sanâi'*, VI, 334, 336; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 19-20; Hillî, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 389; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 71.

³⁰⁹ Şeybânî, *el-Asl*, XII, 106-108; Halvânî, *el-Mebsût*, vr. 369^a; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 289-290; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 19-20; Hillî, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 389; Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 47-48, m. 114; Ali Haydar, *Tertibü's-sunûf*, md. 442.

gerekliliğine dair ortaya çıkan ittifak, beyan sahibi olan vâkîfın da mevcudiyetini zorunlu kılmaktadır.³¹⁰

Vakıf muamelesinin diğer tarafı olan vakıftan yararlanacak vakıf lehtarının varlığına duyulan ihtiyaç ise, özellikle vakfın kuruluşunda kabul ya da teslimin aranıp aranmaması ile yakından ilgilidir. Ebû Yûsuf'un da içinde bulunduğu cumhura göre vakıf tek taraflı, iskâtî mahiyette olduğundan dolayı lehtar, vakfın bir unsuru değildir.³¹¹ Ebû Hanîfe ile İmam Muhammed ise, bu muameleyi teknik olarak sadaka şeklinde, icap-kabul ile kurulan, iki taraflı bir akid olarak kabul etmişler, bu kabullerine uygun olarak vâkîf ile birlikte vakıf lehtarını da vakfın şartlarından saymışlardır. Onlar teslimi vakıf muamelesinin tamamlayıcısı mahiyetinde kabul ettiklerinden dolayı, vakfi teslim alacak vakıf lehtarı veya ona mukabil vakıf mütevellisinin bulunmasını da vakfın kuruluş şartı olarak değerlendirmişlerdir.³¹² Son dönem Hanefî âlimlerinden Ali Haydar Efendi (ö. 1935) ile Ömer Nasuhi Bilmen (ö. 1971) de Ebû Yusuf'a ait Hanefî görüşü hilafına, vakfi akid olarak görmüş, vakıftaki iki tarafı da vakfın şartlarından kabul etmişlerdir.³¹³

³¹⁰ Şâfiî, *el-Üm*, III, 274; Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 21; İbn Abdilber, *el-Kâfî*, II, 1013; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 32; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, VI, 334; *Kâdîhân, Fetâvâ*, III, 289-290; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 14; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 600; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 315-316; Hillî, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 389; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 839; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 4; Buhûtî, *er-Ravzu'l-mürbi'*, s. 352; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 551.

³¹¹ Şâfiî, *el-Üm*, III, 274; Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 21; İbn Hazm, *el-Muhallâ*, VIII, 159; İbn Abdilber, *el-Kâfî*, II, 1012-1013; Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 679; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 32; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, VI, 334; *Kâdîhân, Fetâvâ*, III, 290; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 13; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 600; Hillî, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 389; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 694; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 208; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 4; Buhûtî, *er-Ravzu'l-mürbi'*, s. 352; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 551.

³¹² Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 27; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, VI, 334; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 14; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 203; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 3; İbn Nuceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 313.

³¹³ Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 151; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, IV, 297.

Vakfın amacını esas alarak, bunun üzerine hüküm bina eden Mâlikîler, Câferiyye ve Gazzâlî (ö. 505/1111) ile Râfiî (ö. 623/1226) gibi fakîhler ise vâkıfın kendi çocukları, yakınları gibi muayyen kimseler adına yapılan vakıfları, diğer kamu yararına olan vakıflardan ayrı tutarak, iki taraflı akid kabul etmişlerdir. Bunların dışındaki kamuya hizmet amaçlı vakıflarda ise muamelenin tek taraflı ve ıskâtî mahiyette olmasını benimsemişler ve bu kapsamda cumhur ile aynı görüşü paylaşmışlardır.³¹⁴

C. Mevkûf

Vakıf muamelesi ile hedeflenen amacın gerçekleşmesinde en önemli araç, “mevkûf” yani vakfa konu edilen şeydir. Vakıf manasının fiziki anlamda karşılığı olan mevkûf, cumhur yaklaşımına göre vakıf muamelesinin unsurlarından bir tanesi olarak kabul edilir. Hanefî hukukçuları ise sıhhat şartı olarak değerlendirirler.³¹⁵ Söz konusu mevkûfun mahiyeti ile ilgili değerlendirmelere ileride yer verilecektir.

D. Vakfın Gayesi

Akdin mevzuu, akde taraf olanların akid ile elde etmeyi amaçladıkları hedeftir. Vakıfta söz konusu mevzu, vakıf tarifinde de yer aldığı şekliyle; vakfedilmek istenilen malın satım, hibe ve miras konusu olmayacak şekilde bir hayır amacına tahsis edilmesidir. Her bir vakfın hedeflediği özel amaç vakfedenin kararıyla şekillenir.³¹⁶ Bu hususi gayenin yanında ayrıca bütün vakıflarda, vakıf mefkûresinin ortaya çıkışına temel teşkil eden ortak bir mana

³¹⁴ Sahnûn, *el-Müdevvenetü'l-kübrâ*, VI, 100; Râfiî, *el-Azîz*, VI, 254-255; İbnü'l-Hâcib, *Câmiü'l-ümmehât*, s. 448; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 315-316; Hillî, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 388; Râfiî, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 227.

³¹⁵ Râfiî, *el-Azîz*, VI, 248; Zuhaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, X, 7606; Günay, “Vakıf”, *DİA*, XLII, 476.

³¹⁶ Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 18-19; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 326; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 10; Âlim b. Alâ, *el-Fetâvâ't-Tatarhâniyye*, V, 721-722; Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 15, 71-73, m. 51, 161, 165.

daha vardır ki; bu da vakıf tariflerinde bazen "menfeatini tasadduk etme" ifadeleriyle açıktan, bazen "Allah'ın mülkü hükmünde olma" şeklinde dolaylı yollarla kendisini gösteren, din ya da insanlar yararına gerçekleştirilecek hayır düşüncesidir. Buna göre tüm mezheplerde; her bir vakfın, kuruluşuna neden teşkil eden özel amacının ardında, genel anlamda hayır işleme ve Allah'a yakın olma gayesi vardır. Vakıf ile dünyada iyilik ve yardım, ahrette rızâ-ı Bârî'ye erişilmesi hedeflenir.³¹⁷

Vakfın temelinde ilke olarak hayır düşüncesi olmakla birlikte, hukukî yaklaşımları gereği vakıfların özel hedefleriyle ilgili olmak üzere, mezhepler arasında birtakım farklılıklar olduğu görülür. Bu hususta mezhepler genel olarak, hayır amacını şart görenler ile görmeyenler şeklinde ikiye ayrılırlar. Ancak takip edilen yol farklı olsa da nihayetinde belirleyici olan; İslâmî hükümlere uygun olmanın yeterli kabul edilip edilmemesidir.

Vakıfta hayır amacının bulunmasını şart görenler; Hanefî, Hanbelî ve Câferî fukahasıdır. Hayrın bulunup bulunmadığı hususu ise İslâmî hükümlere uygun olmasına bağlanmıştır. Vakıf, söz konusu hükümlere uygun olması halinde geçerli kabul edilmektedir.³¹⁸ Hanefîler, vakıf amacının başlangıçta hayrî bir hedef olmasa dahi vakfın, yalnızca mevkûfün aleyhe tahsis edilmemiş olmasını hayır olarak yeterli sayarlar. Onlara göre vakfın sürekliliği tahsisin geçici olacağı anlamına gelmektedir. Belirlenmiş olan vakıf yer, hayra uygun olmasa dahi, sona erdiğinde bir hayra dönüşme durumu ortaya çıkacaktır.³¹⁹

Şâfiîler ve Mâlikîler ise kurbet ve hayır düşüncesini vakfın esaslarından kabul etmezler. Öne çıkan görüşlerine göre, önemli olan vakfın masiyet

³¹⁷ Sahnûn, *el-Müdevvenetü'l-kübrâ*, VI, 98; Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 671; İbn Kudâme, *el-Kâfi*, III, 574; Hillî, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 388; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 353; Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 15, m. 52; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 200; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 92; Zerkâ, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 176.

³¹⁸ Tûsî, *en-Nihâye*, s. 596-597; İbn Kudâme, *el-Kâfi*, III, 574; İbn Nuceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 316; Buhûtî, *Şerhu Müntehe'l-iradât*, II, 401; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 353; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 93; Zuhaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, X, 7640.

³¹⁹ *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 352-353; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 95-96.

üzerine kurulmamış olmasıdır. Ancak Şâfiîler, masiyetin olmamasını hayır amacını şart görenler gibi, İslâm'ın belirlemiş olduğu hüküm ve ilkelere uygun olmaya bağlamıştır.³²⁰ Bu haliyle Şâfiîler de Hanefî, Hanbelî ve Câferîler ile birlikte, vakfın İslâm'ın belirlemiş olduğu hüküm ve ilkelere uygun olması noktasında görüş birliğine varmışlardır.

Vakfın masiyet üzerine kurulu olmamasını öne çıkaran diğer mezhep Mâlikîler ise, masiyetin belirlenmesinde vâkıfın niyetini esas alırlar.³²¹ Bu yaklaşım farklılığı, gayri müslim kimselerin mescit, hac ve umre gibi İslâm unsurunun öne çıktığı yerlere yapmış olduğu vakıfta kendisini gösterir. İslâmî hükümleri ölçü alan görüşe göre, söz konusu nitelikteki vakıf geçerli kabul edilirken, vâkıfın düşüncesini esas alan Mâlikî fakîhler, Müslüman olmayan kimsenin bu davranışında hayır düşüncesi olmayacağını gerekçe göstererek, vakfı geçersiz görmüşlerdir.³²² Osmanlı'nın son döneminde, söz konusu iki yaklaşım birleştirilmek suretiyle uygulamaya yansıtılmak istenmiştir. Gayri müslim kişinin vakfında, bir taraftan inanç itibarıyla hayır düşüncesinin fiilî anlamda gerçekleşmiş olması aranırken, diğer taraftan İslâmî hükümlere uygun olması da esas kabul edilmiştir.³²³

Burada unsurları çerçevesinde ele almış olduğumuz gaye ile ilgili olarak; vakfa ait özel amaç ile genel hayır düşüncesi arasında yapılacak tercih, vakıfla ilgili her türlü değişikliği değerlendireceğimiz “tağyîr” açısından da belirleyici niteliktedir. Bunlardan hangisinin göz önünde bulundurulacağı hususu, sonradan vakıf üzerinde yapılabilecek tasarruflara yön vermesi veya çerçeve belirlemesi açısından önem arz etmektedir.

³²⁰ Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 674; Râfî'î, *el-Azîz*, VI, 260; Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 385; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 382; Zuhaylî, *el-Fikhü'l-İslâmî*, X, 7627.

³²¹ Desûkî, *Hâşiyetü'd-Desûkî*, IV, 78.

³²² İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 316; Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 77; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 92-97; Zuhaylî, *el-Fikhü'l-İslâmî*, X, 7627.

³²³ Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 313.

IV- VAKFIN ŞARTLARI

Vakfın teşekkülü, ancak unsurlarının bulunmasıyla mümkündür. Söz konusu unsurların mevcudiyeti ise birtakım şartlara bağlıdır. İslâm hukukunda birçok yönüyle üzerinde durulmuş olan “şart”, burada vakfa ait unsurların hukuken kabul edilebilmesi için, varlığı gerekli görülen birtakım özellikler ya da kayıtlardır. Yerine göre sıhhat, lüzum veya nefâz şartı düzeyinde yer alan bütün kayıtlar, ilgili başlıklar altında değerlendirilecektir. Burada vakfın her bir unsurunun hangi koşullarda yerine gelmiş kabul edileceği üzerinde durulacaktır.

A. Vakıfta İrade Beyanının Şartları

Vakıfta en temel unsur olan irade beyanının sahih olabilmesi için; vakıf iradesinin herhangi bir zamana veya şarta bağlanmaması, kesin olduğu kadar, sürekliliği de ifade etmesi, aynı zamanda muhayyerlikten de uzak durması gerekir. Mesela vakfın gerçekleşmesinin, bir işin olmasına yahut olmamasına bağlanması veya istendiğinde vakfa konu malın satılabilmesi gibi şartlar, vakfın geçerliliğine engel teşkil eder.³²⁴

Ancak daha önce de ifade edildiği üzere, vakıfta geçiciliği kabul eden Mâlikîler’e göre bu şartlar, vakfın geçerliliğine engel teşkil etmez.³²⁵ Zeydîler’e göre ise irade beyanında esas olan, hayır amacıyla vakıf niyetini beyandır. Bunun dışında beyan lafızlarıyla ilgili hiçbir sınırlama yoktur.³²⁶

³²⁴ Sadrüşşehid, *el-Fetâva’l-Kübra*, vr. 242^a; Râfi’î, *el-Azîz*, VI, 269; Nevevî, *Ravzatü’l-tâlibîn*, IV, 392; İbn Nuceym, *el-Bahru’r-râik*, V, 313, 315; Buhûtî, *er-Ravzu’l-mürbi’*, s. 354; Ali Haydar, *Tertîbü’s-sunûf*, md. 257, 263, 265, 373.

³²⁵ Kayrevânî, *er-Risâle*, s. 235; Derdîr, *eş-Şerhü’s-sağîr*, IV, 120-124.

³²⁶ Şevkânî, *es-Seylü’l-cerrâr*, III, 315-316.

B. Vâkıfta Bulunması Gereken Şartlar

Vakıf tariflerinde yer alan “tasadduk etme” ve “mülkiyetten çıkarma” ifadelerinin de işaret ettiği üzere; bir hukukî tasarruf olarak vakfın sahip olduğu bu teberruî ve temlik edici niteliği, vakfetme eyleminde bulunacak kişinin umumi anlamda teberrû ehliyetine sahip olmasını gerektirmektedir.³²⁷ Bu cümleden olmak üzere vâkıf; akıl, bulûğ ve hürriyet şartlarına haiz,³²⁸ aynı zamanda mülkiyet sahibi olmaya ehil ve herhangi bir nedenle mahcur kılınmamış ya da sefeh gibi akli örtücü bir hal sebebiyle ehliyet vasfını yitirmemiş olmalıdır.³²⁹ Diğer taraftan vâkıf üzerinde, rızayı olumsuz etkileyen ikrah ve cebir gibi baskılar bulunmamalıdır.³³⁰ Vâkıfın Müslüman olması şart değildir. Vakfın gayesi kapsamında ele alınan görüşlere uygun olarak Hanefî, Şâfiî ve Hanbelîler’in içinde bulunduğu cumhura göre, gayri müslim tarafından yapılmış vakıf da geçerlidir.³³¹ Ancak Zeydîler, şer’î hükümler gereği vakfın geçerli olabilmesi için Allah’a kulluk yani kurbiyetin esas olduğunu, bunun da ancak İslâm ile mümkün olabileceğini ifade etmişlerdir.³³²

³²⁷ Kâsânî, *Bedâi’u’s-sanâi*, VI, 335; Râfi’î, *el-Azîz*, VI, 250; *el-Fetâva’l-Hindiyye*, II, 352; Derdîr, *eş-Şerhü’l-kebîr*, IV, 77; Ömer Hilmi, *İthâfî’l-ahlâf*, s. 15, m. 51, 53; Ali Haydar, *Tertîbü’s-sunûf*, md. 152; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 136; Yediyıldız, “Vakıf”, *İA*, XIII, 154.

³²⁸ İbn Nüceym, *el-Bahru’r-râik*, V, 313; Zuhaylî, *el-Fıkhü’l-İslâmî*, X, 7624-7625.

³²⁹ İbn Nüceym, *el-Bahru’r-râik*, V, 315; Derdîr, *eş-Şerhü’l-kebîr*, IV, 77; Şevkânî, *es-Seylü’l-cerrâr*, III, 314; Ömer Hilmi, *İthâfî’l-ahlâf*, s. 18, m. 55; Ali Haydar, *Tertîbü’s-sunûf*, md. 210; Zuhaylî, *el-Fıkhü’l-İslâmî*, X, 7625; Köprülü, “Vakıf Neviyetleri”, *İÜHF*, XVII, 701; Yediyıldız, “Vakıf”, *İA*, XIII, 154.

³³⁰ Ömer Hilmi, *İthâfî’l-ahlâf*, s. 17, m. 54; Ali Haydar, *Tertîbü’s-sunûf*, md. 207; Zuhaylî, *el-Fıkhü’l-İslâmî*, X, 7627; Köprülü, “Vakıf Neviyetleri”, *İÜHF*, XVII, 701.

³³¹ Tûsî, *en-Nihâye*, s. 597; Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 674; Râfi’î, *el-Azîz*, VI, 260; *el-Fetâva’l-Hindiyye*, II, 352; Ömer Hilmi, *İthâfî’l-ahlâf*, s. 18, m. 56, 57; Ali Haydar, *Tertîbü’s-sunûf*, md. 324.

³³² İbnü’l-Murtazâ, *Kitâbü’l-ezhâr*, s. 213; Şevkânî, *es-Seylü’l-cerrâr*, III, 314, 317.

C. Vakıf Lehtarında Aranılan Şartlar

Mevkûf gibi vakıf lehtarında da şart olarak üzerinde durulan ilk husus, vakıf esnasında “mevcut” olmasıdır. Ancak vakıf lehtarının vâkıfın irade beyanı esnasında varlığını şart olarak görmeyenler yanında, sıhhat şartı veya lüzûm şartı olarak da görenler vardır. Hanefîler, esas olan yaklaşıma göre, vakıf malın teslimini gerekli görmediklerinden dolayı vakıf lehtarının mevcudiyetini de şart olarak ileri sürmezler. Ancak Şâfiî, Hanbelî ve Câferî fakîhlere göre, vakıf lehtarının mevcudiyeti sıhhat şartıdır. Mâlikî fakîhler ise bunu lüzûm şartı olarak kabul etmişlerdir.³³³

Vakıf lehtarıyla ilgili bir diğer şart da “belirlenmiş” olmasıdır. Şâfiî, Hanbelî ve Câferî fakîhler, vakıf lehtarının mevcudiyeti yanında ayrıca belirlenmiş olmasını da şart görmüşlerdir. Onlara göre vakıf sırasında vakıf lehtarı malum ve muayyen olmalıdır. Henüz tayin ve tesbit olunmamış meçhul bir kimse üzerine vakıf câiz değildir.³³⁴ Vakıf malın teslim edilmesini gerekli görmeyen Hanefîler³³⁵ ile birlikte Mâlikîler³³⁶ ve Zeydîler³³⁷ ise vakıf lehtarının tayin edilmiş olmasını şart olarak öne sürmezler.

Fıkıh bilginleri vakıf lehtarı muayyen olduğu takdirde, vakfın ayn mülkiyetine olmasa bile, menfaat mülkiyetine sahip olacak vakıf lehtarının, mülkiyete ehil olmasını şart kabul ederler. Bu nedenle köle, hayvan, ölü, melek ve cin gibi mülkiyet sahibi olamayacak varlıklar vakıf lehtarı olarak tayin

³³³ Şâfiî, *el-Üm*, III, 279; Tûsî, *en-Nihâye*, s. 596; Râfi’î, *el-Azîz*, VI, 255; İbnü’l-Hâcib, *Câmiü’l-ümmehât*, s. 448; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva’t-Tatarhâniyye*, V, 694; Buhûtî, *er-Ravzu’l-mürbi*, s. 353-354; İbn Âbidîn, *Reddü’l-muhtâr*, VI, 524; Ali Haydar, *Tertîbü’s-sunûf*, md. 342; Zuhaylî, *el-Fıkhü’l-İslâmî*, X, 7640-7642.

³³⁴ Şâfiî, *el-Üm*, III, 279; Tûsî, *en-Nihâye*, s. 596; Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 676; Buhûtî, *er-Ravzu’l-mürbi*, s. 353-354; Zuhaylî, *el-Fıkhü’l-İslâmî*, X, 7641-7642.

³³⁵ Âlim b. Alâ, *el-Fetâva’t-Tatarhâniyye*, V, 694; İbn Âbidîn, *Reddü’l-muhtâr*, VI, 524; Zuhaylî, *el-Fıkhü’l-İslâmî*, X, 7640.

³³⁶ İbnü’l-Hâcib, *Câmiü’l-ümmehât*, s. 450; Zuhaylî, *el-Fıkhü’l-İslâmî*, X, 7640.

³³⁷ İbnü’l-Murtazâ, *Kitâbü’l-ezhâr*, s. 214; Şevkânî, *es-Seylü’l-cerrâr*, III, 318.

olunamaz.³³⁸ Ayrıca İmam Muhammed, Şâfiî (ö. 204/819), İmam Mâlik (ö. 179/796) ve iki farklı rivayetten birine göre Ahmed b. Hanbel (ö. 241/855) vâkıfın, yalnızca kendisini vakıf lehtarını olarak tayin edilmesini de câiz görmezler. Ancak mescit ve kabir gibi amme adına yapılan vakıftan veya kuruluş şartları gereği vakfın bir kısım menfaatlerinden vâkıfın yararlanması mümkün kabul edilir. Bununla beraber insanları vakfa teşvik adına, Hanefî mezhebinde Ebû Yûsuf'a ait fetvaya esas ictihaddan ve Ahmed b. Hanbel'in diğer görüşünden hareketle, vâkıfın ölünceye kadar kendi adına vakıfta bulunmasına karşı çıkılmamaktadır.³³⁹

Vakfın tabiatı gereği fıkıh bilginleri, vakıf lehtarının hakikaten veya hükmen bir hayır ciheti olması gerektiğini ifade ederler.³⁴⁰ Ancak vakıf lehtarının Müslüman olmaması söz konusu hayra mani görülmez. Vakfın unsurlarından gaye ölçülerine uygun olması kaydıyla gayri müslim bir zimmî adına vakıfta bulunulması mümkündür.³⁴¹ Aynı şekilde Hanbelîler haricinde, vakıf lehtarının zengin olması da vakfa engel bir durum olarak değerlendirilmemektedir.³⁴²

Ebû Hanîfe (ö. 150/767) ile İmam Muhammed, vakıftaki ebediyet şartını yerine getirmek üzere, vakıf lehtarının sonu gelmeyecek bir yer olarak belirlenmesini şart olarak ifade etmişlerdir. Ebû Yûsuf'un içinde olduğu cumhur ise vakıf lehtarını sona erdiğinde daha önce zikri geçmemiş olsa da

³³⁸ İbn Kudâme, *el-Kâfi*, III, 574; Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 259; Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebir*, IV, 77; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 321; Zuhaylî, *el-Fikhü'l-İslâmî*, X, 7640-7642.

³³⁹ Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 255; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 721; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 94; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 379; Buhûtî, *Şerhu Müntehe'l-iradât*, II, 402; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 614; Zuhaylî, *el-Fikhü'l-İslâmî*, X, 7643.

³⁴⁰ Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 258-259; Desûkî, *Hâşiyetü'd-Desûkî*, IV, 77; Şevkânî, *es-Seylül-cerrâr*, III, 317; Zuhaylî, *el-Fikhü'l-İslâmî*, X, 7645.

³⁴¹ Tûsî, *en-Nihâye*, s. 597; Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 260; Buhûtî, *Şerhu Müntehe'l-iradât*, II, 401; Zuhaylî, *el-Fikhü'l-İslâmî*, X, 7640; Abdullah b. Muhammed, *Medâ meşrûiyyeti'l-vakf alâ gayri'l-müslim*, *Evkâf*, X, 36.

³⁴² Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 260; Buhûtî, *Şerhu Müntehe'l-iradât*, II, 401; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 301; Zuhaylî, *el-Fikhü'l-İslâmî*, X, 7646.

fakirler gibi kalıcı bir vakıf lehtarının önceki mevkûfün aleyh yerine kâim olacağını beyan ederler. Zira zımnem vakıfta bulunan ebediyet manası bunu gerektirmektedir.³⁴³

Mâlikîler, bu hususta vakıf lehtarıyla ilgili en geniş yaklaşımı ortaya koyan mezhep olmuştur. Bunlara göre, vakıf lehtarının henüz varlık âleminde vücut bulmamış olması, fakir ya da zengin olması, zimmî yani vatandaş olması kaydıyla gayri müslim oluşu –velev ki vâkıf, Müslüman olsun- sonucu değiştirmemektedir. Vakıf lehtarı bulunsun veya bulunmasın, bilinsin ya da bilinmesin, vakıf sahih kabul edilir.³⁴⁴

D. Mevkûfun Şartları

Fıkıh bilginleri vakfa konu malın öncelikle mevcut olmasını, henüz teşekkül etmemiş, ortada bulunmayan bir şey olmaması gerektiğini ifade etmişlerdir. Tam olarak malum olmaması yani nizaya yol açmayacak ölçüde taraflarca bilinmemesi, mahiyet ve evsâfıyla ilgili herhangi bir cehaletin veya kapalılığın bulunması halinde geçerli kabul etmemişlerdir. Aynı zamanda bütün vakıf tariflerindeki “mülk” ifadesinden de anlaşılacağı üzere, vakıf konusunun mülkiyeti ilgilendirdiği ve mülkiyetin de vakfeden kişiye ait olması gerektiği hususlarında ittifak vardır.³⁴⁵ Buna göre vâkıfın tam olarak tayin etmediği bir mal, vakfa konu olamayacağı gibi; fuzûlî, gâsıp ya da emanetçi

³⁴³ Şâfiî, *el-Üm*, III, 280; Ebü'l-Leys es-Semerkindî, *en-Nevâzil*, vr. 248^b; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 41; Buhûtî, *er-Ravzu'l-mürbi'*, s. 352; Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 318; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 524; Zuhaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, X, 7650.

³⁴⁴ İbnü'l-Hâcib, *Câmiü'l-ümmehât*, s. 448; Zuhaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, X, 7640.

³⁴⁵ Tûsî, *en-Nihâye*, s. 595; Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 248; İbn Nuceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 314; Buhûtî, *Şerhu Müntehe'l-iradât*, II, 402; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 353; Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 22-23, m. 63.

olarak malı elinde bulunduran kimse de vakıf teşebbüsünde bulunamaz.³⁴⁶ Ancak yalnızca irade beyanını esas alan Zeydîler, beyan içeriğinde mal tayin edilmemiş olsa dahi vakfı geçerli kabul ederek, vakıf konusu malın sonradan belirlenmesini mümkün görmüşlerdir.³⁴⁷ Vakıfta geçiciliği uygun gören Mâlikîler ise, daha sonra gerçekleşmesi kaydıyla, vakıf sırasında mülkiyetin bulunmayabileceğini ifade ederek mülkiyet tesis olunduktan sonra da vakfın yeniden kurulmasını şart görmemişlerdir.³⁴⁸

Vakıf konusu malın fiziki durumu da fakîhlerin üzerinde durduğu konulardandır. Hanefîler mevkûfun mal, aynı zamanda mütekavvim olmasını,³⁴⁹ Şâfiîler ve Hanbelîler ise istifade edilmesinin caiz ve mümkün olmasını şart olarak belirlemişlerdir.³⁵⁰ Dolayısıyla mal sayılmayan birtakım haklar ya da dine göre maddî değeri olmayan sarhoş ediciler ve benzeri emtianın vakfedilmesi câiz değildir.

Fiziki şartları itibarıyla malın menkul ya da gayri menkul oluşu üzerinde de ihtilaf vardır. Hanefîler, vakıf ebedî olduğundan dolayı malın gayri menkul olması gerektiğini ifade ederler. Ancak kitap gibi vakfedilmesi örf haline gelmiş mallar, vakıf arazinin üzerindeki ev, bina veya ağaçlar ile vakıf gayri menkullerde hizmet amacıyla bulundurulmuş araçlar gibi gayri

³⁴⁶ Tûsî, *en-Nihâye*, s. 595; Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 248; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 353; İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 314-315; Buhûtî, *Şerhu Müntehe'l-iradât*, II, 400, 404; Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 77; Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 22-23, m. 63; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 234; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 127; Zuhaylî, *el-Fikhü'l-İslâmî*, X, 7635, 7637.

³⁴⁷ Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 315-316.

³⁴⁸ Desûkî, *Hâşiyetü'd-Desûkî*, IV, 76; İkrime Sa'id Sabrî, *el-Vakfî'l-İslâmî*, s. 228.

³⁴⁹ Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 212, 232; Zuhaylî, *el-Fikhü'l-İslâmî*, X, 7634.

³⁵⁰ Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 252-253; İbn Kudâme, *eş-Şerhü'l-kebîr*, VI, 188-191; Buhûtî, *Şerhu Müntehe'l-iradât*, II, 399-400; Zuhaylî, *el-Fikhü'l-İslâmî*, X, 7637.

menkule tabi olanlar ya da silah, savaş hayvanı gibi hakkında nas bulunanlar bu hükmün istisnalarıdır.³⁵¹

Cumhur ise ilke olarak vakfı, gayri menkul ile sınırlamaz. Bunlar içerisinde yer alan Mâlikîler'in bu yaklaşımı, menkulleri vakıf olarak zayıf görmeleri yanında, özellikle vakıfta geçiciliğe cevaz veren bir görüşe sahip olmalarına dayanır.³⁵² Şâfiîler ile Hanbelîler, aslında vakfın devamlı olması gerektiğini savunuyor olmalarına rağmen, menkul malın vakfedilebilmesini uygun görmelerinin sebebi, menkul malların sürekliliğini bir taraftan ilgili malın ömrü ile sınırlı kabul etmeleri, diğer taraftan gerektiğinde istibdâl yoluyla sürdürülebilene bir devamlılık olarak değerlendirmeleridir.³⁵³ Câferîler ve Zeydîler de vakıf konusu malı, aslı tüketilmeden kullanılabilen mal olarak belirlediklerinden dolayı, gayri menkul - menkul ayrımı olmadan vakıfta farklı bir kalıcılık yorumu ortaya koymuşlardır.³⁵⁴

Vakfın muhtevasını en geniş haline taşıyan hukukçular ise, vakıfta kalıcılığı aramayan Mâlikî fakîhler olmuştur. İnsanın istifade edebildiği her şey olarak tarif edilen mevkufta, gayri menkul olma ve tüketilememe gibi vasıfları aramadıklarından dolayı, sınırlı süreye sahip menkullerin ve hatta tüketilerek harcanan yiyecek türü malzemeler ile menfaatlerin dahi vakfa konu olabilmesine kapı aralamışlardır.³⁵⁵

Ayrıca vakıf sırasında teslimi aramayan Ebû Yûsuf'un (ö. 182/798) görüşüne tabi Hanefîler ile birlikte Şâfiîler, Mâlikîler, Hanbelîler, Câferîler ve

³⁵¹ Kudûrî, *et-Tecrîd*, VIII, 3789; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 45; Kâsânî, *Bedâi' u's-sanâi'*, VI, 336; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 311; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 15; Sadrüşşerîa, *Kitâbü'l-furûk*, vr. 107^b; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 212, 216, 227; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 117; Zuhaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, X, 7634.

³⁵² Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 315, 332; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 118.

³⁵³ Hırâkî, *el-Muhtasar*, s. 140; Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 689; Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 248; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 118.

³⁵⁴ Tûsî, *el-Mebsût*, III, 287; Tûsî, *en-Nihâye*, s. 596; İbnü'l-Murtazâ, *Kitâbü'l-ezhâr*, s. 213; Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 314, 324;

³⁵⁵ Sahnûn, *el-Müdevvenetü'l-kübrâ*, VI, 99; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 312-313; Zuhaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, X, 7637; Tesulî, *el-Behce*, II, 423.

Zeydîler, şâyi' hisseli mallarda da vakfı mümkün görmüşlerdir. Vakfın kuruluşunda kabz ve teslimi gerekli kabul eden İmam Muhammed (ö. 189/805) ise şâyi' hissenin ancak ifrazdan sonra vakfedilebileceğini belirtmektedir.³⁵⁶

V- VAKFIN ÇEŞİTLERİ

Vakıfları farklı yönlerden, birbiriyle içiçe birçok çeşide ayırmak mümkündür.

A. Menkul – Gayri Menkul Vakıflar

Vakıfta ilk ayırım noktasını menkul – gayri menkul ayrımı oluşturmaktadır. “Akar” şeklinde de isimlendirilen “gayri menkul” vakıflar kalıcılık ve ebedî hayır amacına elverişliliği ile öne çıkarlar. Vakfa konu olabilmesi açısından mezheplerin üzerinde durduğu şartlara daha önce değindiğimiz “menkul” vakıflar ise sonradan bunlara iliştilmiş vakıflardır.³⁵⁷

B. Sahih – Gayrisahih Vakıflar

Vakıf hükümlerine uygunluğu esas alan bu tasnif de özellikle vakıf araziler ile ilgilidir. Sahih olup olmama üzerine kurulu bu ayırma göre gerçek anlamda vakıf hükümlerine uygun olan kısım “evkâf-ı sahîha” olarak isimlendirilmiştir. Ortaya çıkışı sahih olandan farklı, mülkiyeti devlete ait arazilerin yalnızca kullanım hakkına sahip olanlar tarafından vakfedildiklerinden dolayı aslında vakıf özelliği de taşımayan, bunun için konu dışında bıraktığımız, diğer kısma ise “gayr-i sahih” ya da “tahsis”, “tahsîsât” veya “irsâdî” gibi isimler verilmiştir.³⁵⁸

³⁵⁶ Tûsî, *en-Nihâye*, s. 596; Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 673; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 14; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 643; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 314; Şevkânî, *es-Seylül-cerrâr*, III, 315; Zuhaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, X, 7635, 7637.

³⁵⁷ Trablusî, *el-İs'âf*, s. 24; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, IV, 313.

³⁵⁸ Söz konusu vakıflar arazi-i emîriyye, arazi-i milliye ya da arazi-i memleket denilen topraklar üzerine kurulmuştur. Devlete ait olan bu araziler, devlet yetkilisi veya onun izni

C. Hayrât – Müstegallât Vakıflar

Vakıfların tasnife tabi tutulduğu diğer bir taraf da ana hatlarıyla kuruluş amaçlarıdır. Bu yönüyle “hayrât” ve “müstegallât” olmak üzere ikiye ayrılırlar. Hayır amacına doğrudan hizmet etmek üzere kurulmuş olanlara hayrât, bunlara gelir sağlamak için kurulanlara da “akar” veya “müstegallât” vakıflar denir.³⁵⁹ Hayrât vakıflarından imârathâne, hastâne, medrese, mektep vb. yalnız fakir kimselere tahsis edilmiş yerler olduğu gibi; mescit, kütüphâne, misâfirhâne, çeşme, kuyu, köprü, kabristan vb. vâkıfın kendisi de dâhil, zengin-fakir ayrımı yapmadan kamunun kullanımına sunulmuş olanlar da vardır.³⁶⁰

Müstegallât vakıflar ise bahsi geçen müessesât-ı hayriyyenin hizmet giderlerini, buralarda çalışanların ücretlerini ağırlıklı olarak kira gelirleriyle karşılamak üzere tesis olunmuşlardır. Bunlara, aynıyla intifa olunmayan vakıflar da denilir. Bunlardan hanlar, çarşılar, dükkânlar, evler gibi tavanı bulunan yani kapalı alana sahip olanlar, “musakkaf” diye isimlendirilirler. Üzerinde ekin ekmek, ağaç dikmek suretiyle tasarrufta bulunanlarından, para vakıflarına ve gediklere kadar gelir amaçlı birçok müstegallât çeşidi bulunur.

ile tasarruf sahibince vakıf ve tahsis olunurlar. Bunlar da kendi içinde sahih ve gayri sahih olanlar diye ikiye ayrılırlar. Sahih olanlar, kamu yararı olan bir yere tahsis edilenler olup, iptali caiz değildir. Gayr-i sahihler ise kamuya ait olmayan amaçlar için yapılan tahsislerdir. Bunlar, vakıf olarak şartları itibarıyla lazım olmayıp, istendiğinde devlet başkanı tarafından bozulabilir, hükmündedirler. Bkz. Ali Efendi, *Fetâvâ*, s. 205; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 596; Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 84, m. 166; Mardin, *Toprak Hukuku*, s. 20-22; Köprülü, “Vakıf Neviyetleri”, *İÜHFEM*, XVII, 697; Şakir Berki, “Türkiye’de İmparatorluk ve Cumhuriyet Devrinde Vakıf Çeşitleri”, *VD*, IX, 4; Yedi yıldız, “Vakıf”, *İA*, XIII, 157.

³⁵⁹ Gelir sağlayan vakıflar her ne kadar Vakıflar Kanunu’nda “akar” şeklinde isimlendirilmiş olsa da, “akar” ifadesi İslâm Hukukunda *Mecelle*’nin de tarifine yansıyan şekliyle, taşınmaz mal ve arazi anlamıyla öne çıkmaktadır. Bu nedenle çalışmamızın kapsamına daha uygun düşeceği kanaatiyle İslâm Hukuku kullanımını tercihen, söz konusu gelir amaçlı vakıflar için, aynı anlamı karşılayan diğer bir terim “müstegalle”nin kullanımı uygun görülmüştür. Bkz. *Mecelle*, md. 129; Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 3, m. 5; Şafak, “İstibdâl”, *DİA*, II, 221; Vakıflar Kanunu, md. 3.

³⁶⁰ Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 6, 82-83, m. 16, 179; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, V, 9; Berki, *Vakıflar (I)*, s. 30, 115; Günay, “Vakıf”, *DİA*, XLII, 477-478.

Bu vakıflar, kiraya verilmiş şekillerine göre icâre-i vâhideli, icâreteynli ve mukâtaalı akarlar diye kısımlara ayrılırlar.³⁶¹

D. Mescit Vakfı

Kuruluş amacı itibarıyla diğer vakıflardan ayrılan mescit vakfı, çalışma boyunca sıklıkla değinecek olduğumuz vakıf çeşididir. Gayri menkul vakıflar arasında yer alır. Kendisinden aynıyla istifade olunur. Herkes tarafından kullanılabilir türden, hayrât cinsi yerlerdendir. Mescit, ibadet mekânı olması nedeniyle dinde ayrı bir değere ve hürmete sahiptir. Tarihte görülen ilk vakıf örneklerinin ortaya çıkmasında etkili olan ibadet mahalli edinme gayesinin, İslâm kültüründeki karşılığıdır. Vakfın geneli itibarıyla ortaya çıkan mülkiyet tartışmalarına rağmen, mescidin kişi veya kişilere tahsis edilemeyeceği herkes tarafından kabul edilir. Vakıf düşüncesinin en yoğun ve tartışmasız olduğu alanı teşkil eder.

Mescitte amaç, bizatihi ibadet edilmesi olduğundan dolayı diğer vakıf mekânlar gibi mescidin tamamının ya da bir bölümünün kiraya verilmesi veya farklı şekillerde kendisinden yararlanılması mümkün değildir.³⁶² Yine bu özelliği sebebiyle, Ebû Hanîfe'nin (ö. 150/767) genel anlamda; vakfın bağlayıcı olmadığı, bağlayıcı hale gelmesi için vasiyet veya mahkeme kararı bulunması gerektiğine dair görüşünün istisnasını teşkil etmiştir. Ebû Hanîfe, mescit vakfının kuruluşunda cumhur ile birlikte hareket eder. Diğer vakıfların bağlayıcı olması için gerekli gördüğü şartları mescitte aramaz. Ona göre vâkıfın vakıf ile olan menfaat ilişkisi, genel olarak tamamen kesilmeyebilir. Zira vâkıf, vakfettiği çeşmenin suyundan içebilir, ihtiyacı olanlar için kurduğu handa kalabilir. Buna mukabil mescit vakfında maddi veya beşeri hiçbir

³⁶¹ Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 82, 5-6, m. 14, 15, 178; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, V, 9; Köprülü, "Vakıf Neviyetleri", *İÜHF*, XVII, 707; Günay, "Vakıf", *DİA*, XLII, 478.

³⁶² Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 129, 157; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 34; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 229.

menfaat ilişkisi yoktur. Söz konusu olan, tamamen Allah'a ve ubûdiyete tahsis düşüncesidir.³⁶³

Vâkıfın, vakıf imkânlarını yöntem, zaman ve yararlanacaklar açısından arzu ettiği şekilde geniş veya dar tutma hakkını elinde bulundurduğuna ve istediği kimseler için dilediği kadar zaman sınırlaması getiren şartlar koyabilmesinin mümkün olduğuna daha önce değinilmişti. Mescit vakfında, böyle bir durum söz konusu değildir. Zira mescit, herhangi bir sınırlama olmadan herkes tarafından kullanılmalıdır. Vâkıf, bazı gün veya vakitlerde mescidin kullanılmasına engel olamaz, farklı şekillerde kullanılmasını talep edemez ya da bazı kimselerin mescide girmesini yasaklayamaz.³⁶⁴

Mescit, kazanmış olduğu vakıf hüviyetini sonsuza kadar muhafaza eder. Harap olup içerisinde artık namaz kılınamaz hale gelmiş olması dahi hükümde değişiklik nedeni değildir. Mescit bu halde de vakıf olarak maddi varlığını devam ettirir. Bu hüküm Şâfiîler'de zaten hakim olan vakıfta değişmezlik yaklaşımının zorunlu bir parçasıdır.³⁶⁵ Hanefî mezhebinde de Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'un (ö. 182/798) savunduğu görüş olarak fetvaya esas olmuştur. İmam Muhammed'in (ö. 189/805) savunduğu vâkıf veya varislerinin mülkiyetine rücû' edeceği görüşü kabul görmemiştir.³⁶⁶

Hanbelî ve Mâlikîler'de ise; mescit olmaktan kaynaklanan bir farklılık söz konusu değildir. Değişmezlik esası, mescidin maddi özüne bağlanmamıştır. Gerektiğinde başvurulacak olan tağyîr ya da istibdâl gibi

³⁶³ Kâsânî, *Bedâi' u's-sanâi'*, VI, 334; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 14, 19; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 839; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 238; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 5, 74; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 351; Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 47-48, m. 114.

³⁶⁴ Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 129; Berki, *Vakıflar (I)*, s. 115; Karadağî, "Tenmiyetü mevâridi'l-vakf", *Evkâf*, VII, 19.

³⁶⁵ Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 689; Râfi'i, *el-Azîz*, VI, 297;

³⁶⁶ Kâsânî, *Bedâi' u's-sanâi'*, VI, 334; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 14; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 839; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 238; Çivizâde, *Mecmû'atü'l-fetâvâ*, vr. 152^a.

usuller vasıtasıyla mescitlerde vakıf niteliği devam ettirilebilir. Hanbelîler’de zaten bütün vakıf mallarında geçerli olan bu yaklaşım,³⁶⁷ Mâlikîler’de, mescidin özellik olarak kişi veya zaman ile kayıtlı olmamasından kaynaklanan bir sonuçtur.³⁶⁸

E. Para Vakfı

Para vakıfları aslen menkul vakıflar içerisinde yer almakla birlikte, daha çok değişim aracı olma özelliği ile diğer taşınır mallardan ayrılır. Zamanla oluşan teâmül sebebiyle Hanefîler’de İmam Züfer’in (ö. 158/775) görüşü ve Osmanlı fakîhlerinden Ebussuûd’un (ö. 982/1574) fetvasına istinaden, özellikle Osmanlı’da vakfı sahih kabul edilerek vakıf konusu haline getirilmiştir.³⁶⁹

VI- VAKIFLARIN İŞLEYİŞİ VE ORTAYA ÇIKAN SORUNLAR

Vakıflar prensip olarak ebedîlik esası üzerine kurulur. Ancak eşyanın tabiatında yer alan yıpranma ve eskimeden dolayı veya bulunduğu çevredeki değişimler neticesinde, gerek “hayrî” gerek “müstegallât” cinsi vakıflarda zamanla bazı aksaklıkların baş göstermesi kaçınılmazdır. Neticede bazen vakıf mal önceden planlandığı gibi kullanılamaz, bazen de hiçbir şekilde istifade edilemez hale gelebilir. Bu kısımda vakıfların çalışma sistemiyle ilgili birtakım bilgiler verilerek, bu alanda ortaya çıkan problemler, sebepleri ile birlikte ele alındıktan sonra, bunların çözümlerine yönelik genel tespitlerde bulunulacaktır.

³⁶⁷ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 632-633; İbn Teymiyye, *Mecmûu’l-fetâvâ*, XXXI, 19, 93; Buhûtî, *er-Ravzu’l-mürbi*, s. 356.

³⁶⁸ Dirdîr, *eş-Şerhü’l-kebîr*, IV, 87.

³⁶⁹ Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, V, 47; Kurt, *Para Vakıfları*, s. 20-21; Günay, “Vakıf”, *DİA*, XLII, 477; Düzenli, “Ebussuûd Efendi’nin Fetvaları Işığında Osmanlı Vakıf Hukuku”, *Vakıf, Hukuk ve Toplum*, s. 24.

A. Vakıfların İşleyişi

Hükmî şahsiyet özelliğine sahip olan vakıf adına söz söyleme ve onu temsil yetkisi, özelde yetkili kılınmış müteveli ile umumi temsil yetkisini elinde bulunduran hâkime aittir. Kural olarak vakıf mallarının yönetimi, vakfın kuruluşu sırasında vâkıf tarafından belirlenen ölçü ve sınırlar dâhilinde, müteveli tarafından gerçekleştirilir. Müteveli vakfın gelir, gider ve muhasebesinden sorumludur. Ancak mütevellinin yetkili olduğu alandaki tüm tasarrufları hâkimin denetimine tabidir. Zira İslâm vakıf hukukunda denetleme ve teftiş, hâkimin yetki ve sorumluluğundadır. Özellikle istibdâl ve satış gibi vakıf aleyhine olma potansiyeline sahip muamelelerde hâkim kararı gerekli görülmüştür.³⁷⁰

Vâkıf, müteveli olacak kişilerde genel şartlara ilave birtakım özelliklerin bulunmasını isteyebileceği gibi, arzu ettiği kişi veya kişileri de müteveli olarak tayin edebilir. Vâkıf tarafından belirlenen bir kişi bulunmadığı takdirde, müteveli hâkim kararıyla seçilir. Usulüne uygun olarak belirlenmiş müteveli, hıyaneti ortaya çıkmadıkça ömür boyu görevini devam ettirebilir. Hâkim dahi onu sebepsiz olarak azledemez.³⁷¹

İslâm vakıf sisteminin öne çıkan devamlılık özelliği vakıf tesislerinin işletim usulünde de geçerlidir. Mescit, medrese, aşevi, bimarhane, kabristan gibi hayri amaçlarla tesis olunan vakıflarda, vakfın kuruluş amaçlarına ve vâkıfın şartına uygun bir şekilde kullanılmaları esastır. Aynı durum bu hayrî hizmetler için gelir sağlama amacıyla oluşturulmuş vakıf yerlerinden elde edilen gelirlerin harcanmasında, harcama yerlerinin belirlenmesinde ve buraların işletilmesinde de geçerlidir.³⁷²

³⁷⁰ Ömer Hilmi, *İthâfû'l-ahlâf*, s. 4, 155, m. 8, 308; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 10, 193; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, IV, 287, 353.

³⁷¹ İbn Kudâme, *el-Kâfî*, III, 591; Ömer Hilmi, *İthâfû'l-ahlâf*, s. 145-147, 157, m. 287, 289, 293, 313; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 11.

³⁷² Şeybânî, *el-Asl*, XII, 71; Tûsî, *en-Nihâye*, s. 596; Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 301; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 326; Hillî, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 389; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 10; Ömer Hilmi, *İthâfû'l-ahlâf*, s. 71, m. 161.

Bu tür gelir amaçlı vakıf yerlerin temel değerlendirme şekli kiralama değildir. Vakıf hükmî şahsiyetini temsil eden mütevellî, kiraya vermede hâkim kararına bağılı olmadan vakıf adına taraf olur. Temel kiralama şekli yaygın olarak kullanılan “icâre-i vâhîde”dir. İcâre-i vâhîdede aylık veya yıllık kira mukabilinde, kiracıya fazladan hiçbir hak tanınmaz. Vâkıfın kira süresiyle ilgili başka bir şartı bulunmadığı takdirde, söz konusu kiralama usulü geçerlidir. Eğer bu konuda bir şart var ise imkân dâhilinde kira bedeli veya süresiyle ilgili vâkıfın iradesine uyulur. Ancak bazı zorunlu nedenlerden dolayı bu tür vakıf yerlerindeki kiralama şart ve esaslarında, ileride ele alacağımız bazı değişikliklerin ortaya çıktığı görülmüştür.³⁷³

B. Vakıf Malın Eskimesi – Harap Olması

Âlemde vücut bulan canlı cansız her varlık, yaratılış kanunu gereği eskiyip yıpranmaya mahkûmdur. Bütün canlılar, doğar, büyür ve ölüm denilen son ile varlıkları nihayet bulur. Cansız varlıkların da varlık sebepleri ve şekilleri ne olursa olsun, ne kadar güçlü inşa edilmiş olursa olsunlar, nihayetinde aynı tabii sonuç ile karşı karşıya kalmamaları için; bakıma, dolayısıyla emeğe ve maddi bir kaynağa ihtiyaç vardır.

İslâm dünyasında şehirler ile kasabaların önemli bir kısmını oluşturan, şehirlerarası yapılaşmada da dikkat çekici bir varlığa sahip vakıf eserler de aynı şekilde, varlıklarını devam ettirebilmek için ciddi bir yatırıma, bakım ve onarıma ihtiyaç duymuşlardır. Hele tarihte ortaya çıkan yangın, deprem gibi doğal afetler, ahşap malzeme ağırlıklı yapı elemanlarından oluşan şehirlerde büyük ölçüde tahribe neden oldukları gibi, vakıf yapılarını da altından kalkamayacakları tahribatın içine sürüklemişlerdir. Zira bir taraftan şehirlerin yapılaşmasında, dar sokak ve bitişik sistem bina usulü hakim bir şekilde uygulanırken, diğer taraftan itfaiye teşkilatları da anında, yeterli ve etkili bir

³⁷³ Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 142-143, m. 270, 271, 272; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, V, 18.

müdahale imkanına sahip değillerdi. Sonuç itibarıyla sayıları oldukça fazla durumdaki harap vakıf yerlerini kullanamamaktan kaynaklanan sorunlar yanında, şehircilik ve şehirlerin görünümü açısından da onların tamiri meselesi, üzerinde durulması gereken bir durum olmuştur.³⁷⁴

Söz konusu duruma örnek olması açısından kaynaklarımızda Kânûnî Dönemi (1520-1566) vakıfları, ulaştıkları seviye ve sayıları itibarıyla dikkat çekmektedir. Bu dönemde vakıflara ait olan taşınmaz mallar, zamanla zikredilen nedenlerden dolayı tahrip olmuş, kullanılamaz hale gelmişlerdir. Özellikle İstanbul'da “bilâd-ı selâse” denilen Galata, Eyüp ve Üsküdar muhitleri ile Rumeli ve Anadolu'nun önemli şehirlerinde her taraf harap bir hal almıştır.³⁷⁵ Çünkü o dönemde şehir ve mahallelerin önemli bir kısmı vakıflara ait gayri menkullerden oluşmaktaydı. Hayrî vakıflara gelir getirmek için ihdâs olunan çok sayıdaki ev, dükkân gibi vakıf yerleri, harap olduklarından dolayı halen müstegallât olma özelliğini koruyan birkaç vakıf taşınmazdan elde edilen gelirler de söz konusu yerlerin tamir ve bakım giderlerini karşılamaktan uzak haldeydi.³⁷⁶

Böyle bir durumda harap olan vakıf mal, başka bir yerde ve şekilde değerlendirilmeden hali üzere bırakıldığında çok yönlü bir zarar söz konusu olmuştur. Öncelikle farklı şekil ve şartlarda kısmen de olsa kullanılabilecek durumdaki vakıf malların, hırsız ve zorbalar tarafından talan edilmelerinin önü açılmıştır. Böylece harap ve bakımsız halde bırakılan mallar bir taraftan

³⁷⁴ Zerkâ, *Ahkâmu'l-evkâf*, s. 133.

³⁷⁵ Tarihî başkent İstanbul'da önüne geçilemeyen büyük yangınlar çıkmıştır. Sokakların darlığı, yapıların birbirine bitişik ve ahşap oluşu ile beraber itfaiye ve su imkânlarının azlığı, İstanbul'a büyük zarar veren tarihi nitelikte yangınlara yol açmıştır. Bunlardan hicrî 1130 (1718) tarihli *Tüfenkhane Yangını* hayli meşhurdur. Bilgi için bkz. Ergin, *Mecelle-i Umûr*, III, 1183-1238.

³⁷⁶ *Düstûr*, I. T, I, 232: 1284 (1867) Tarihli Hayrât ve Meberrâta Dâir Mazbata (İcâreteyn usulünün sebepleri); Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 85-86 (Dipnot); Sıdkı, *Gedikler*, s. 5-6 (Mukaddime); Elmalılı, *Ahkâm-ı evkâf (I)*, 51-52; Mardin, *Toprak Hukuku*, s. 59-60; Pakalın, *Osmanlı Tarih Deyimleri ve Terimleri Sözlüğü*, II, 17; Beyaztaş, *Vakıf Gayri Menkullerinin Kiraya Verilmesi Usulleri ve İcâreteyn*, s. 62-63; Köprülü, “İcâreteynli Vakıflar”, *İÜHF*, XVIII, 215.

yağmalanırken diğer taraftan bunların desteği ile içerisinde buldukları zor durumdan kurtulup ayağa kalkabilecek haldeki diğer vakıflar da onların akibetine uğrama tehlikesiyle karşı karşıya kalmışlardır. Ayrıca benzer şartlarda kullanılamaz hale gelen hayrî vakıflara bağlı, ancak kullanılmaya müsait müstegallât vakıflar da müteveli, hâkim veya kiracılık gibi hukukun tanıdığı yollarla ziyed olan kişiler tarafından suistimale uğramışlardır.³⁷⁷

C. Vakıf Gayesinin İmkânsız Hale Gelmesi

Şüphesiz vakıflardan istifade edilememesinin nedeni, yalnızca vakıf mallarının eskimesi veya tahrip olması değildir. İslâm hukukunda vakfeden kişiye ait iradenin, vakıf malın ne şekilde, kimler tarafından kullanılacağı gibi konularda son derece belirleyici olduğu hususu daha önce ifade edilmişti. Vâkıfın vakfın kuruluşu sırasında öngördüğü söz konusu şartlarda zamanla meydana gelen değişiklikler, bazen vakıf teşkilat yapısını yetersiz veya zararlı hale getirebildiği gibi, bazen de vakıf gayesinin kısmen veya tamamen kıymetini yitirmesine neden olabilir. Neticede söz konusu vakfın, ortaya konan ilk iradeye uygun bir şekilde kullanılabilmesi imkânsız hale gelebilir.³⁷⁸ Kurulduğunda gayet kuvvetli olup, geniş bir hizmet kadrosu ile teşkilatlanan vakıfta gelirlerin azalması sonucu, hizmet giderlerini dahi karşılayacak imkân bulunamaması nedeniyle, aynı çalışan sayısı muhafaza edilemeyebilir. Namaz kılma amacıyla yapılan mescidin, su ihtiyacını gidermek için açılmış kuyunun veya mezarlık olsun diye tahsis edilmiş bir yerin çevresinde, bunlardan istifade edecek kimselerin kalmaması da konuyla ilgili karşılaşılan örneklerdendir.³⁷⁹

Geliri veya kullanım hakkı belli bir şahsa ya da gruba tahsis edilerek oluşturulan vakıflarda, söz konusu şahsın ölmesi veya vâkıfın belirlediği şartlara uygun kimselerin kalmamış olması; eğitim amacıyla tesis olunan bir vakıf yerin bu amaca uygun kullanımına ihtiyaç duyulmaması, bilakis hastane,

³⁷⁷ Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 17; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 550.

³⁷⁸ Berki, *Vakıflar (II)*, s. 43; Zerkâ, *Ahkâmu'l-evkâf*, s. 133, 179.

³⁷⁹ Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 820; Berki, "Müstağne'n-a'nih Vakıflar", *VD*, VII, 17-18.

çocuk ve yaşlılar için bakımevi gibi yerlerin ihtiyaç olarak öne çıkması ya da para vakıflarında işletilmek üzere tahsis olunan nakitlerin, amacı doğrultusunda kullanılamaması veya zayi olma endişesinin baş göstermesi gibi durumlar da yine vakıf varlıklarının kullanımıyla ilgili sonradan ortaya çıkan problemlere misaldir.³⁸⁰ Diğer taraftan müstegallât vakıfları normal şartlarda geçerli olan “icâre-i vâhîde” ile kiraya verme imkânını yalnızca harap olduklarından dolayı kaybetmezler. Buralar, sağlam ve kullanılabilir durumda olsalar bile çevrede nüfus kalmaması veya yapısının farklılaşması gibi nedenlerle önceki şartlarda kiralama talebi görmeyebilirler.³⁸¹ Bütün bunlar, fıkıh bilginlerini söz konusu problemler üzerinde durmaya, benzeri durumda olan yerlerin ne şekilde değerlendirilebilecekleri hususunda çözümler üretmeye sevk etmiştir.

D. Değerlendirme

Gerek vakıf malın eskimesi, yıpranması veya harap olması nedeniyle, gerekse daha önceden vakfın kurulmasına esas olan şartlarda meydana gelen değişiklikler sebebiyle kullanılmaz hale gelen yani müstağnâ anı olan vakıf mallarının ne olacağı, kullanılıp-kullanılmayacakları, kullanılacaklar ise hangi şartlarda bunlardan istifade edileceği hususları, fıkıh bilginleri tarafından yoğun bir şekilde tartışılmıştır.

Ağırlıklı olarak Mâlikî ve Şâfiî fakîhler şahit oldukları suistimallerin etkisiyle, ortaya çıkan çözüm arayış ve teşebbüslerinin bizatihi kendilerini tehdit unsuru olarak algılamışlar, çözüm adına ileri sürülen önerileri çoğunlukla reddetmişlerdir. Vakıf malın menkullerden olmasına ve tekrar kullanılma ihtimalinin bulunmamasına bağlı olarak çok dar alanda değişim ve satış uygulamalarını kabul etmişlerdir. Zira karşılaşılan problemler bahane

³⁸⁰ Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 69; Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 242.

³⁸¹ Trablusî, *el-İs'âf*, s. 63-64; İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 266; Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 72-74, m. 165.

edilerek, sebepsiz yere vakıf menkul ve gayri menkul mallarının talan edilmesinin önüne ancak bu şekilde geçilebileceğini düşünmüşler veya içerisinde bulunmuş oldukları şartlar dolayısıyla zorunlu olarak böyle bir tercihte bulunmuşlardır.³⁸²

Başta Hanefî ve Hanbelî mezheplerinden olmak üzere cumhur fıkıh bilginleri ise “*Zamanın değişmesine bağlı olarak ahkâmın da değişmesi inkâr edilmez*”³⁸³ külli fıkıh kaidesi çerçevesinde çözümü; aşınma, eskime veya başka nedenlerden dolayı gerçek faaliyetlerini yerine getiremeyen, istihdam dışı kalmış vakıf mallarının kullanıma uygun hale getirilebilmelerinin önündeki engelleri kaldırmakta bulmuşlardır. Bunu yaparken de önceki grubun ileri sürdüğü olumsuz ihtimalleri ortadan kaldırma adına, alınabilecek tedbirler üzerinde durmuşlar, böylece bir taraftan vakıf mallarının sahipsiz ve harabe halde bırakılmalarının önüne geçerken, diğer taraftan bu yolla vakıfları yağmalamak isteyen mütegalibe ve azgınlara engel olmaya çalışmışlardır.³⁸⁴

Hem hayrî, hem de müstegallât vakıflarının harabe ve âtil duruma düşmekten korunması için fıkıh bilginlerinin tartışarak ortaya koydukları, vakıf adına borçlanmaktan başlayan çözüm teklifleri; temel olarak iki ayrı taban üzerine kurulmuştur.³⁸⁵ Bunlardan birincisi “değişim” veya “değiştirme” çerçevesinde tanımlanabilen uygulamalardır. Bunlar genel olarak ortaya çıkmış çözümlerin ağırlık merkezini oluştururlar.

³⁸² Sahnûn, *el-Müdevvenetü'l-kübrâ*, VI, 100; Kayrevânî, *er-Risâle*, s. 236; İbn Abdilber, *el-Kâfi*, II, 1020; İbn Rüşd el-Ced, *el-Beyân ve't-tahsîl*, XII, 204, 304; Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 420; Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 91; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 183; Abdullah Sâlih, “Şartu'l-vâkıf...”, *Evkâf*, V, 193; Karadağî, “Tenmiyetü mevâridi'l-vakf”, *Evkâf*, VII, 29.

³⁸³ Ali Haydar, *Dürer*, s. 101, md. 39; Ergüney, *Mecelle*, s. 63, md. 39.

³⁸⁴ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 14-19, 92-93; Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 91; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 550, 586; Berki, “Müstağne'n-a'nh Vakıflar”, *VD*, VII, 18.

³⁸⁵ Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 171-172, m. 346, 347.

Söz konusu çözüm şekillerinden değişim esaslı olanlar çalışmamızın bundan sonraki bölümlerinde konu edilecektir. Ayrı bölümler halinde ele alınacak olan bu yaklaşımlar, “tağyîr” ve “istibdâl” ifadeleri etrafında şekillendirilmiştir. Ayrıca değişimin hiçbir şekli ile çözüme ulaşamadığında, sonsuzluğun ancak Allah’a mahsus olduğu gerçeğine teslimiyet ile kabul edilen bir çözüm daha vardır. Bu da vakıf hayvan ölüme terk edildiğinde zaten vakıf özelliğinin sona ereceği örneğinden hareketle, elde bulunan bütün vakıf değerlerin zayi olmasını beklemeden imkân nisbetinde onları koruma ve onlardan vâkıfın amacına uygun şekliyle istifade etme çabasının gereği olarak, kısmen veya tamamen satışı da içine alan, vakfiyeti sona erdirecek bir yaklaşımdır.³⁸⁶

Bütün bu çözümlere ilave olarak, daha önce uygulaması bulunmayan, sonradan günümüz şartlarının şekillendirdiği ortamın ürünü, İslâmî esas ve hükümlere uygun birtakım usullerin de vakfın yararına kullanılması mümkündür. Özellikle kamuya ait arsa ve arazilerin işletilmesinde sıkça başvuru; “yap-işlet-devret” modeli söz konusu uygulamalara örnek verilebilir. Ayrıca içinde bulunduğumuz asrın çok yönlü ekonomik ilişkileri içerisinde, öncekilerde olduğu gibi değişim esaslı uygulamalar başta olmak üzere, birbirinden farklı emek ve sermaye ortaklıkları veya faizsiz bankacılık işlemleri, borsa ve hisse senetleri gibi alanlarda benzeri birçok çözüm de ortaya konabilir.³⁸⁷ Ancak konumuz gereği, bu çalışmada özellikle klasik tağyîr ve istibdâl doktrininin belirlenmesine ağırlık verilerek, yeri geldikçe günümüz yaklaşımları ve önerileri de tahlil edilecektir.

³⁸⁶ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 92-93, 226; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 847; İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 371; Menteşzâde, *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*, s. 477.

³⁸⁷ Konuyla ilgili kaleme alınmış bir makale için bkz. Karadağî, “Tenmiyetü mevâridi'l-vakf”, *Evkâf*, VII, 13-60.

İKİNCİ BÖLÜM

VAKIFLARIN TAĞYİRİ

Daha önce de işaret edildiği gibi vakıfta tağyîr kapsamında yer alan, mal üzerinde gerçekleştirilecek değişikliklere başvurmadan önce, vakıfta esas olan vâkıfın şartı üzere devam etmesidir. Aslen vakıfta herhangi bir değişikliğin yapılması câiz değildir.³⁸⁸ Ancak eşyaya hâkim olan yasa gereği, canlı cansız tüm varlıklarda olduğu gibi vakıf mallarında veya onları içine alan çevre şartlarında da zamanla birtakım değişimlerin meydana gelmesi kaçınılmazdır. Birinci bölümde üzerinde durmuş olduğumuz; vakıf malın eskimesi, harap olması ya da kuruluş gayesine uygun kullanılmasının değer ifade etmemesi veya bunun imkânsız hale gelmesi gibi durumların ortaya çıkma ihtimali her zaman için mevcuttur. Köydeki vakıf cami ve medrese, köyün dağılması veya başka bir yere nakli ile, vakıf çeşme ve kuyular köye belediye tarafından daha iyi ve bol su getirilmesi ile, vakfa ait kiralık kapalı mekânlar da mevcut halde kiracı bulunamaması nedeniyle ihtiyaç fazlası olabilirler.³⁸⁹

Söz konusu müstağnâ anlı vakıfların teşekkülüne neden olan benzer şartlar ortaya çıktığında vakfa ve vakıf malına yeniden işlerlik kazandırma adına fıkıh bilginlerinin çözüm için ortaya koydukları en önemli unsur, zikri geçen yeni şartlara uyum sağlayacak değişikliklerdir. Bu bölümde İstibdâl dışında tespit edebildiğimiz tüm değişimleri içine alacak şekil ve genişlikte, daha önce kavramsal değerlendirmeler içerisinde “*vakıf özelliği muhafaza edilmek kaydıyla, vakıf malın aynında ve tahsis amaçlarında gerçekleşen her türlü değişiklik*” şeklinde tarifini yapmış olduğumuz “tağyîr” üzerinde durulacaktır.

³⁸⁸ Şeybânî, *el-Asl*, XII, 71; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 297; Hillî, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 389; İbn Teymiyye, *Mecmû'u'l-fetâvâ*, XXXI, 89; İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâvâ'l-Bezzâziyye*, III, 284; Kirmastî, *Ahkâmü'l-evkâf*, vr. 40^b.

³⁸⁹ Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 170, m. 344; Berki, “Müstağne'n-a'nh Vakıflar”, *VD*, VII, 17.

I- TAĞYİRİN HÜKMÜ

Vakfın vâkıf tarafından belirlenen şartların uygulanmasına mani, daha önce ele aldığımız türden nedenler ortaya çıktığında, tağyîr olarak ifade edilen, vakıf malın yapısında veya kullanımında genel vakıf hukuku kuralları çerçevesinde birtakım değişikliklerin yapılıp yapılamayacağı, fıkıh bilginlerinin üzerinde durduğu hususlardan birisidir. Bu kısımda tağyîrin İslâm hukukunda hüküm olarak meşru kabul edilip edilmemesi üzerinde durulacağı gibi, meşru görenler açısından tağyîrin uygulama sürecinde ihtiyaç duyulan ilave hükümlere de yer verilmektedir.

A. Tağyîrin Meşruiyeti

Mezhepler ve fakîhler arasında, yerine göre bazı kayıtlara bağlansa da ana hatlarıyla tağyîri kabul edip etmeme şeklinde iki farklı yaklaşımın söz konusu olduğu görülür.

1. Tağyîri Kabul Edenler

Suistimaller nedeniyle fıkıh bilginlerinin bir kısmı vakıftaki değişikliklere karşı mesafeli bir duruş sergilese de çoğunluğu, vâkıf tarafından belirlenen şartların uygulanmasına engel olan sebepler başgösterdiğinde, mevcut seçenekler arasında tağyîr uygulamasının öncelikli olduğunu ifade etmiştir. Hanefîler,³⁹⁰ Hanbelîler³⁹¹ ve Zeydîler'den Şevkânî (ö. 1250/1834),³⁹² eğer herhangi bir tağyîr suretiyle vakıf devam ettirilebilir durumda ise vakıf malın, vâkıfın mülkiyetine iade edilmesini veya başka bir şekilde vakıf özelliğine son verilmesini uygun görmemişlerdir. Câferîler de aksi değerlendirmelerde bulunmuş olmakla beraber, konuyla ilgili uygun görüş

³⁹⁰ Ebü'l-Leys es-Semerkindî, *en-Nevâzil*, vr. 249^a; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 293; Burhânüddîn el-Buhârî, *Muhîtü'l-Burhânî*, VII, 151; İskilibî, *Mecmau'l-Fetâvâ*, vr. 132^b; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 414, 490; Menteshzâde, *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*, s. 450.

³⁹¹ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 220, 228; Eşkâr, *el-Mücellâ*, II, 168.

³⁹² Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 326-327.

beyan edenler içerisinde yer alırlar.³⁹³ Hanefîler müftâ bih görüşleri itibarıyla mescit vakıflarını bu yaklaşımın dışında tutarken,³⁹⁴ Mâlikîler sadece özel kişilerin yararına tahsis edilmeyen, amme vakıflarında bu uygulamanın gerçekleştirilebileceğini savunmuşlardır.³⁹⁵ Şâfiîler ise oldukça sınırlı bir şekilde tağyîre yer vermişlerdir.³⁹⁶

Hanefî mezhebinde İbn Âbidîn (ö. 1252/1836) konuyla ilgili yapmış olduğu açıklamada, İmam Muhammed'in (ö. 189/805) vakıfta mülkiyete rücû' görüşünün yanında, Ebû Yûsuf'un (ö. 182/798), başka vakıflara yapılabilecek nakilleri kabul eden ve reddeden birbirine zıt iki rivayetin bulunduğunu, bunlardan söz konusu değişikliği kabul edenin esas alınması gerektiğini ifade etmiştir. Ebû Şuca' (ö. 500/1107'den sonra), Şemsüleimme el-Halvânî (ö. 452/1060) ve İbn Nüceym (ö. 970/1562) gibi bazı isimlerin de hâkimin karar vermesi halinde vakıfta tağyîri câiz gördüklerini, Şürûnbülâlî'nin (ö. 1069/1659) ise yalnızca mescidin aslı ile sınırlı bir değişikliğe karşı çıktığını belirterek, mescit binası haricinde mescide bağlı diğer vakıfları da içine alacak şekilde tüm vakıf mallarının, ihtiyaç halinde başka yerlere aktarılacaklarına işaret etmiştir.³⁹⁷

Ancak Hanefî mezhebinde tağyîr uygulamasının, vâkıf veya varisi bulunmaması halinde gerçekleştirilebileceğini ifade eden bir görüş daha mevcuttur. Aksi halde söz konusu kimseler bulunduğu takdirde, Ebû Hanîfe'nin (ö. 150/767) vakıfta bağlayıcı olmama, İmam Muhammed'in de mülkiyete dönüş görüşlerinden yola çıkarak vakfın sona ereceği görüşü dillendirilmektedir.³⁹⁸

Hanbelî mezhebinde vâkıfın şartı üzere devam etme esas olmakla beraber, tağyîrin nisbeten geniş bir uygulama alanına sahip olduğu görülür.

³⁹³ Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf (Tahkik İlavesi)*, II, 410-412.

³⁹⁴ Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 870; Remlî, *el-Fetâva'l-Hayriyye*, I, 156.

³⁹⁵ Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 87, 91.

³⁹⁶ Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 420; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 392.

³⁹⁷ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 550.

³⁹⁸ Kirmastî, *Ahkâmü'l-evkâf*, vr. 39^b,42^a.

Bunun için ölçü olarak benimsenen, vakıf malın kullanılamaz duruma gelmesi esası dahi ihtiyaca göre ihmal edilebilir bir şarttır. Zira vakıf mal, hiçbir zaman atıl durumda tutulmamalıdır. Yeri geldiğinde vakıf mütevellisi, vâkıf tarafından belirlenen şartlarda ziyadeleştirme, noksanlaştırma veya tebdîl şeklinde birtakım değişikliklerde bulunabilir. Menkul veya gayri menkul, hatta mescit bile olsa, şartlar gerektirdiğinde malın sıfatlarının değiştirilmesi câizdir. Vakıf yer harap olup, kuruluş amacını yerine getiremediğinde bütün malzemeleri ve yapı taşları ile aynı cinsten başka bir yere aktarılması gerekir.³⁹⁹

Vakıftaki değişikliklere karşı tutucu bir yaklaşım sergileyen Şâfiîler ile mülkiyete rücu‘ görüşüne sahip olan Mâlikîler’de de konuyla ilgili birtakım uygulamalar söz konusudur. Şâfiîler, vakıf mallarının talan edilme ihtimali bulunduğu, maslahata uygun bir şekilde vakfa ait gelirlerin ve maddi kalıntıların aynı cinsten başka bir vakfa nakledilmesini ve imkân dâhilinde vâkıfın isteğinin yerine getirilmeye devam edilmesini uygun görmüşlerdir. Mescide ait bina, Hanefîler’de olduğu gibi, bu hükmün istisnasıdır. Bu kapsamda, ziraât usullerle gelir sağlamak üzere vakfedilmiş yer, ziraate elverişsiz hale geldiğinde, ağaç dikme ya da bina yapma şekillerinden hangisi daha uygun ise, vakıf yetkilisi burayı o şekilde vakıf adına kullanabilir ya da kiraya vererek gelir sağlayabilir. Hatta mescit dahi, kullanılamaz hale gelip muhafazasından da emin olunamadığında, duruma göre yapı malzemeleri sökülerek, ihtiyacı karşılamak üzere başka bir yerdeki mescit inşaatında kullanılabilir.⁴⁰⁰ Mâlikîler’de ise bu görüşü dillendiren Derdîr (ö. 1201/1786), harap olan vakıf yerin enkaz ve mallarının mülkiyete rücu‘unun veya satışının mümkün olmadığını ancak tağyîr suretiyle benzer bir vakıf yerine nakledilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Yine hukuksuz olarak, uygun

³⁹⁹ İbn Kudâme, *el-Muğni*, V, 632, 634; İbn Teymiyye, *Mecmûu’l-fetâvâ*, XXXI, 14, 19, 92, 220; Buhûtî, *er-Ravzu’l-mürbi*, s. 356; Buhûtî, *Şerhu Müntehe’l-iradât*, II, 426.

⁴⁰⁰ Nevevî, *Ravzatü’t-tâlibîn*, IV, 420; Sübkî, *Fetâva’s-Sübkî*, I, 479; Şirbinî, *Muğni’l-muhtâc*, II, 392; Abdullah Sâlih, “Şartu’l-vâkıf...”, *Evkâf*, V, 193, 200.

olmayan yerlere bina olunmuş vakıf yapıların da buldukları yerden kaldırılarak, malzemelerinin müsait olan başka yerlerdeki mescit, köprü gibi yapıların inşasında kullanılabileceğini bildirmiştir.⁴⁰¹

2. Tağyîre Karşı Çıkanlar

Vakıf hukukunda esas olan, zorunluluk arzetmeyen hallerde tağyîr olmamasıdır. Kullanılabilir durumdaki vakıf yer, şartlar oluşmadan yıkılır veya şekli değiştirilecek olur ise, ilgili kişiden buranın yeniden eski haline getirilmesi ya da zararın tazmini istenilir. Yeri geldiğinde tağyîri kabul eden görüşe mukabil bir kısım fakîhler, vakıf malları üzerindeki değişikliklere karşı çıkmışlardır. Daha çok Şâfiîler⁴⁰² tarafından benimsenen bu yaklaşım, aynı zamanda Mâlikîler,⁴⁰³ Zeydîler,⁴⁰⁴ Hanefîler'den İmam Muhammed, Sadrüşşerîa (ö. 747/1347) ve ilk zamanlarında İbn Âbidîn tarafından savunulmuştur. Ebû Yûsuf'tan (ö. 182/798) nakledilen iki farklı rivayetten birisi de bu görüşten yanadır. İbn Âbidîn, tağyîre karşı çıkan fakîhlerin, hiçbir değişikliği kabul etmeyen bu rivayeti esas aldıklarını ifade etmiştir.⁴⁰⁵

Şâfiîler'in değişime karşı çıkış nedeni vakıfta mutlak anlamda devamlılığı esas almaları,⁴⁰⁶ İmam Muhammed ile Mâlikî ve Zeydî fakîhlerin ise, mülkiyete rücû' görüşünü tercih etmiş olmalarıdır. İmam Muhammed bütün vakıflarda, Mâlikîler ve Zeydîler de belli şahıslar adına tayin edilen vakıflarda, vakıf lehtarları ortadan kalktığı vakıf malın vâkıf veya varisinin mülkiyetine rücû' edeceğini savunduklarından dolayı tağyîre ihtiyaç

⁴⁰¹ Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 91.

⁴⁰² Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 422; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 391.

⁴⁰³ Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 330.

⁴⁰⁴ İbnü'l-Murtazâ, *Kitâbü'l-ehzâr*, s. 215-216.

⁴⁰⁵ Sadrüşşerîa, *Şerhü'l-vikâye*, III, 288; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 549-550; Abdullah Sâlih, "Şartu'l-vâkıf...", *Evkâf*, V, 201.

⁴⁰⁶ Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 422; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 391.

kalmamaktadır.⁴⁰⁷ Diğer Hanefî fakîhler ise kendi zamanlarında müşahede ettikleri suistimaller nedeniyle vakıf üzerinde gerçekleştirilecek değişimlere karşı çıkmışlardır.⁴⁰⁸

Genel anlamda tağyîre karşı çıkan görüşün yanında, vakfın özü olmasından dolayı özellikle mescidin tağyîr kapsamından ayrı tutulması gerektiğini ifade eden bir görüş daha vardır. Öncelikle Şâfiîler'in savunduğu, Hanefîler'in de fetvaya esas kabul ettikleri bu yaklaşım, Hanefîler'de Ebû Yûsuf'a isnad edilmektedir. Ebû Hanîfe'den nakledilen rivayetlerin birisinde de yer alan bu görüşe göre mescitlerde vakıf özelliği hiçbir zaman sona ermez. Hangi şart altında olursa olsun, buraların kendi amacı dışında kullanılması câiz değildir. Şâfiîler, genel görüşlerine uygun olarak hem içerisindeki malzemeler hem de yapı elemanları açısından mescidin bütünlüğünü bozacak hiçbir tağyîri uygun görmezler.⁴⁰⁹ Hanefî mezhebinde ise içerisindeki eşyalar hariç tutularak bu hüküm, yalnız mescidin kendisi hakkında geçerli kabul edilmiştir.⁴¹⁰

B. Tağyîr Yetkisi

Vakıfta değişikliği gerekli kılan veya ihtiyaç haline getiren sebepler ortaya çıktığında tağyîr, bir süreç dâhilinde gerçekleştirilir. Bu süreçte, tağyîr kararının alınması ve devamında ilgili kararın doğru olup olmadığı ve uygulamasının ne derece sıhhatli yürütüldüğü hususlarında bir denetim söz konusudur. Bu denetim, bir taraftan vâkıfın belirlediği esaslar ile şekillenirken, diğer taraftan vakfın kendine özgü yapısının öngördüğü bazı

⁴⁰⁷ Sahnûn, *el-Müdevvenetü'l-kübrâ*, VI, 103; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 324; İbnü'l-Murtazâ, *Kitâbü'l-ehzâr*, s. 215-216; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 548-549.

⁴⁰⁸ Sadrüşşerîa, *Şerhü'l-vikâye*, III, 288; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 549-550; Abdullah Sâlih, "Şartu'l-vâkıf...", *Evkâf*, V, 201.

⁴⁰⁹ Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 420; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 392.

⁴¹⁰ Ebü'l-Leys es-Semerkandî, *en-Nevâzil*, vr. 244^b-245^a; Nâtîfî, *el-Ecnâs ve'l-Furûk*, s. 401; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 870; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 236; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 73; Remlî, *el-Fetâva'l-Hayriyye*, I, 156; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 458; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 548, 550; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 459.

değişmez niteliklere haiz unsurlarca yerine getirilmektedir. Söz konusu unsurların şu başlıklar altında ele alınması mümkündür.

1. Vâkıf

Vâkıf, söz konusu aşamaların yürütülmesinde en önemli unsurdur. Onun ortaya koyduğu şartlar, vakıfta belirleyici nitelikte olup vakfın temeline nüfuz eder. Vakıf kurulduktan sonra vâkıf da dâhil, vakfın yapısı ve işleyişinde söz sahibi olanlar ve bunlara tanınan yetkinin sınırları, öncelikle bu şartlar çerçevesinde şekillenir.

Buna göre vakıf üzerinde gerçekleştirilen tağyîrin bir kısmı, vâkıfın vakıf esnasında ortaya koyduğu iradeye bağlı olarak, kendiliğinden gerçekleşir. Zira buradaki tağyîr, vâkıfın şartının gereği ve zorunlu sonucudur. Bunun misali, vâkıfın “Şu kişi vakıf imkânlarından şu kadar zaman istifade ettikten sonra, onun ardından falanca şahıs burayı kullansın” şeklindeki ifadesine bağlı olarak vakıf lehtarında gerçekleşen değişimdir. Buna göre vâkıf iradesi, üzerinde durduğumuz anlamda tağyîrin önünü açan bir şart olmayıp bilakis mevzubahis değişikliği tağyîr olmaktan çıkaran ayrı bir durumdur. Şöyle ki; vakıf malın satışını içeren muameleler dışındaki tüm değişiklikler, başlangıçta vâkıfa tanınmış olan geniş şart muhayyerliği çerçevesinde makbul karşılandığından dolayı, burada daha sonra ortaya çıkan bir soruna çözüm bulmak üzere başvurulmuş bir tağyîrden ziyade, vâkıf iradesinin ve şartının gereğini yerine getirme hali söz konusudur.

Tağyîrin, konumuzu asıl ilgilendiren kısmı, vâkıf şartının yukarıdaki gibi zorlayıcı olmaktan ziyade, izin verici nitelikte olmasıdır. Burada tağyîre izin veren vâkıf izni, “Eğer vakfın işleyişinde ve mallarının kullanımında değişiklik gerektiren bir ihtiyaç ortaya çıkacak olur ise, vâkıf veya vakıf mütevellisinin kararı ile bu değişiklik gerçekleştirilsin” tarzında ilgili kimseyi yetkilendiren bir yaklaşımdır. Ya da herhangi bir suretle sınırlandırılmış olan vakıf lehtarı ölüm veya başka nedenlerle sona erdiğinde, onun yerine vakıftan yararlanacak olanın tesbiti de bu şekilde gerçekleştirilebilir. Bu ifade ve yaklaşımlar, zorunlu olarak vakıfta değişikliği gerektiren bir talep ve şart

olmaktan ziyade, özellikle ihtiyaç halinde tağyîre izin verici veya yetkilendirici mahiyettedir.⁴¹¹

Bu halde tağyîr, sonradan vâkıf, müteveli ya da belirlenmiş olan diğer bir kişinin kararına bağlı olarak şekillenir. Eğer söz konusu değişiklik yetkisi yalnız vâkıf ile sınırlandırılmış ise, yetkinin kullanımını da münhasıran vâkıfa ait olup, daha sonra müteveli de dâhil, başka bir kimse tarafından kullanılamaz. Ancak vâkıf, kendi adını zikretmemiş olsa da başkasını vekâleten yetkilendirdiği bir tağyîrde, ilgili kişinin yanında kendisi de asâleten hak sahibi olur.⁴¹² Zeydiyye ise vâkıfın, herhangi bir şartın mevcudiyetine bağlı olmadan, mutlak anlamda vakıf üzerinde tasarruf yetkisine sahip olduğunu ifade etmiştir.⁴¹³

Dört mezhep müctehitlerinin kabul ettiği esasa göre vâkıfın şartıyla yetkilendirilen kişi, maslahat gereği artırma, eksiltme, çıkartma ve ekleme türü tüm tağyîr şekillerini gerçekleştirebilir. Vakıf olan evi, bostana; hanı, hamama; ribatı, dükkâna çevirebilir. Yapılacak olan bu değişikliklerde herhangi bir sınırlamanın olup olmaması, değişikliğin bir kere veya sürekli olması, ilgili şartın kapsamına ve ifadelerinin içeriğine bağlıdır.⁴¹⁴

2. Vakıf Mütevellisi

Esasen vakıf mütevellisinin vakıf üzerindeki tasarruf yetkisi vâkıf tarafından kendine tahsis edilmiş sınırlar dâhilindedir. Zira fıkıhın “*Velâyeti*

⁴¹¹ Şeybânî, *el-Asl*, XII, 89-90; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 297; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 490; Kadri Paşa, *Mürşidü'l-hayrân*, s. 12, md. 17.

⁴¹² Menteşzâde, *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*, s. 409; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, IV, 352-354.

⁴¹³ İbnü'l-Murtazâ, *Kitâbü'l-ezhâr*, s. 216; Şevkânî, *es-Seylül-cerrâr*, III, 329.

⁴¹⁴ Şeybânî, *el-Asl*, XII, 89-90; Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 683; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 297; İbn Kudâme, *el-Kâfî*, III, 590; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 606; Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 422; İbn Teymiyye, *el-İhtiyârâtü'l-ilmîyye*, IV, 509; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 728-729; Menteşzâde, *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*, s. 409; Desûkî, *Hâşiyetü'd-Desûkî*, IV, 87.

hâssa velâyet-i âmme'den ekvâdır” külli kaidesi bunu gerektirmektedir.⁴¹⁵ Dolayısıyla vâkıfın izni ya da şartı bulunmadığı takdirde, yalnızca mütevellî olma vasfına dayanarak bir kimsenin, vakıfta ve vakfın işleyişinde birtakım değişiklikleri gerçekleştirmesi mümkün değildir.⁴¹⁶ Buna rağmen Hanefî fakîhlerinden İbnü'l-Bezzâzî (ö. 827/1423) ile Zeydîler'den Şevkânî'nin (ö. 1250/1834) konuyla ilgili farklı yaklaşımları dikkat çekicidir. İbnü'l-Bezzâzî, şartlar oluştuğunda mescit vakfına ait müstegallâtın, başka bir mescide bağlanması veya ait olduğu mescide katılarak ibadet mahalline çevrilmesi gibi bazı tağyîr şekillerinin, yalnızca vakıf mütevellisinin kararı ile gerçekleştirilebileceğini ifade etmiştir.⁴¹⁷ Şevkânî ise, güvenilir olmasına bağlı olarak mütevellinin maslahat gereği, vakıfta ihtiyaç duyulan değişiklikleri gerçekleştirebileceğini belirtmiştir. Mütevellî, gerektiği takdirde kira süresini uzatma ya da kısaltma şeklinde bir takım tağyîr tasarruflarında bulunabilmektedir.⁴¹⁸

3. Hâkim

İslâm hukukuna göre, yukarıda beyan edildiği şekilde, mütevelliyi tağyîr hususunda özel olarak yetkilendiren vâkıf şartı bulunmadığı takdirde hâkim, sahip olduğu velayet-i âmme, yani bütün fertleri ve toplumu kuşatan karar verme yetkisine istinaden, vâkıf şartı olmasa da konuyla ilgili karar verebilir. İlgili şartların gerçekleşmesine bağlı olarak, hâkimin vakıfta tağyîre dair alabileceği bütün kararlar geçerli kabul edilir. Hâkim, bu yetkisini doğrudan kullanabileceği gibi, vâkıf tarafından yetkilendirilmemiş vakıf mütevellisine yetki vermek suretiyle de tasarrufta bulunabilir. Tağyîr için gerekli şartlar ortaya çıkmış olsa dahi cumhura göre; menkul, gayri menkul,

⁴¹⁵ Ali Haydar, *Dürer*, s. 131, md. 59; Ergüney, *Mecelle*, s. 86-87, md. 59.

⁴¹⁶ Şeybânî, *el-Asl*, XII, 89-90; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 297; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 490.

⁴¹⁷ İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, III, 284-285.

⁴¹⁸ Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 333.

hayrî, müstegallât bütün vakıf şekillerinde yapılması gereken değişiklik için hâkim kararı istenir.⁴¹⁹

Son dönemde, yayımlanan 1280 (1863) Tarihli Evkâf Nizamnâmesi ile vakıflar üzerinde yapılacak tasarruflar hakkında ilave tedbirler alınıncaya kadar hâkimin hükmü, vakıflar konusunda yapılabilecek diğer değişikliklerle beraber tağyîr için de nihaî anlamda tamamlayıcı bir şart niteliğinde kabul edilmiştir.⁴²⁰ Bu nedenle hâkimlerin, vermiş oldukları kararlar ile vakfın varlığı ve özelliklerinin devamı hususunda son derece önemli bir role sahip oldukları açıktır. Dolayısıyla ileride beyan edileceği üzere, yol açabilecekleri zararları en aza indirmek için hâkimlerin, münhasıran vakıf alanında ilave birtakım vasıflara sahip olmaları istenmiştir.⁴²¹

4. Kamu Otoritesi

Hâkimlerin çalışma şartlarının imkân vermemesinden veya bizatihi iyi niyetli olmamalarından dolayı ortaya çıkan vakıf suistimallerine mani olmak için vakfın tağyîrinde, hâkim kararına ilaveten daha üst bir otorite olmak üzere devlet başkanı izin ve onayı da istendiği görülür. Hanbelîler'in yanında özellikle son dönem Hanefî kaynaklarda görülen bu yaklaşım, Osmanlı'da 1280 (1863) Tarihli Evkâf Nizamnâmesi'yle zorunlu hale getirilmiştir. Bu tarihten itibaren vakıfta gerçekleştirilecek tağyîr uygulamalarında hâkim

⁴¹⁹ Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 23; İbn Abdilber, *el-Kâfî*, II, 1014; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 312, 313; Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 420; İbn Teymiyye, *Mecmû'u'l-fetâvâ*, XXXI, 264; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 849, 860, 876; İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, III, 266, 284-285; İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 374; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 392; Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 242, 264; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 478; Menteşzâde, *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*, s. 450; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 550-551; Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl*, s. 367-369, md. 213; Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 169, m. 342; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf (Tahkik İlavesi)*, II, 411.

⁴²⁰ Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 264; Menteşzâde, *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*, s. 450; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 550; *Düstûr*, I. T, II, 160-161: 1280 (1863) Tarihli Evkâf Nizamnâmesi, bend 40; Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 169, m. 342.

⁴²¹ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 586.

kararı tek başına yeterli olmaktan çıkartılmış, kamu otoritesi izni de gerekli kılınmıştır.⁴²²

Hanbelî fikhında ise konuyla ilgili düzenlemeler, özellikle mescit örneği üzerinden işlenmiştir. Mescit veya çevresi harap olup mescit, kullanılmaz olduğunda, binasının satışı yanında yapı malzemelerinin de ihtiyaç olan başka bir yerdeki mescide aktarılması uygun görülmüş, ancak karar yetkisinin kamu otoritesine ait olduğu ifade edilmiştir.⁴²³

Son dönemde gelinen noktada ise hâkim kararı tamamen devreden çıkartılarak, vakıflarla ilgili tağyîr konularında devlet başkanını temsilen birtakım idari organlar yetkili kılınmıştır. Söz konusu uygulamalara örnek olarak, Mısır'da tüm tağyîr kararlarıyla ilgili yetki Vakıflar Komitesi'ne tahsis edilmiş,⁴²⁴ Türkiye'de de yönetimi Vakıflar Genel Müdürlüğü'ne bağlı olan mazbut vakıflarda⁴²⁵ doğrudan; Genel Müdürlüğe bağlı olmayan diğer mülhak,⁴²⁶ cemaat⁴²⁷ ve esnaf vakıflarında ise, vakıf yöneticilerinin teklifi üzerine, teşkilat olarak Vakıflar Genel Müdürlüğü yetkilendirilmiştir.⁴²⁸

5. Vakıf Lehtarı

Zeydiyye tarafından dillendirilen görüşe göre vakıf lehtarı da herhangi bir şarta bağlı olmadan, gerek vakfın yönetiminde ve gerek ise tağyîr gibi

⁴²² Menteşzâde, *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*, s. 450; *Düstûr*, I. T, II, 160-161: 1280 (1863) Tarihli Evkâf Nizamnâmesi, bend 40.

⁴²³ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 632; İbn Teymiyye, *Mecmûu 'l-fetâvâ*, XXXI, 214.

⁴²⁴ Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 39, 208-209.

⁴²⁵ Mülga 743 sayılı Türk Kanunu Medenisinden önce kurulmuş ve 2762 sayılı Vakıflar Kanunu uyarınca ve 2008 Vakıflar Kanunu gereğince Vakıflar Genel Müdürlüğü tarafından yönetilen ve temsil edilen vakıflardır. Bkz. Vakıflar Kanunu, md. 3, 6.

⁴²⁶ Mülga 743 sayılı Türk Kanunu Medenisinden önce kurulmuş, vakfedenlerin soyundan gelenler tarafından yönetilen vakıflar. Bkz. Vakıflar Kanunu, md. 3.

⁴²⁷ 2762 sayılı Vakıflar Kanunuyla tüzel kişilik kazanmış, mensupları Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olan, Türkiye'deki gayri müslim cemaatlere ait vakıflar. Bkz. Vakıflar Kanunu, md. 3.

⁴²⁸ Vakıflar Kanunu, md. 14, 28, 42.

kararların alınmasında yetki sahibidir.⁴²⁹ Ayrıca mezhepte benimsenen görüş olmamakla beraber, Hanefîler’de de aynı usulle bir kısım çözümlerin üretildiği görülür. Ebü’l-Leys es-Semerkindî (ö. 373/983) mezhebe ait uygulamayı yansıtan fetvalarının yanında, mescit veya mahalle halkına, bir diğer ifadeyle vakıf lehtarına yetki veren ve bunlardan çoğunluğa ait görüşe uygun olarak hareket edilmesini tavsiye eden fetvayı da kabul etmiştir.⁴³⁰ Âlim b. Alâ (ö. 786/1384) ise etrafı meskun mahal olmaktan çıkıp ıssızlaştığından dolayı, tağyîr şartları oluşan mescide ait yapı malzemelerinin, vakıf lehtarı olarak mescit cemaatinin kararıyla civarda ihtiyaç duyulan başka bir yere taşınmasını ve amaç birliğine istinaden orada kullanılmasını tavsiye etmektedir.⁴³¹

C. Tağyîrden Geriye Dönüş

Şartları oluştuğundan dolayı, usulüne uygun olarak yapılan tağyîr, vakıf ve yetkililer adına bağlayıcıdır. Gerçekleşmiş bir uygulama daha sonra bozularak, tekrar geriye dönülemez. Bu nedenle etrafında kimse kalmayıp, kullanılamaz hale geldiği için gelirleri başka bir yere aktarılan mescidin civarında yeniden cemaat oluşmaya başlasa dahi, eski vakıfların tekrar söz konusu mescide bağlanması câiz görülmemiştir.⁴³²

II- TAĞYÎRİN SEBEPLERİ

Her şeyden önce vakfın kuruluş ve işleyişi, dinin temel ilke ve amaçlarıyla çelişmemek kaydıyla, tamamen vâkıfın şartına bağlıdır. Gerek doğrudan hizmet amaçlı vakıf yerlerinde, gerek ise buralara destek için oluşturulmuş müstegallât vakıflarının kullanım şekillerinde, amaçlarında veya gelirlerinin harcanmasında vâkıf şartının hilafına bir değişiklik yapabilmek için birtakım şartların bulunması gerekir. Bunlar, tağyîri gerçekleştirirken uyulması gereken şartlar veya takip edilmesi gereken esaslar mahiyetinde

⁴²⁹ İbnü’l-Murtazâ, *Kitâbü’l-ehâr*, s. 216; Şevkânî, *es-Seylül-cerrâr*, III, 329.

⁴³⁰ Ebü’l-Leys es-Semerkindî, *en-Nevâzil*, vr. 249^a.

⁴³¹ Âlim b. Alâ, *el-Fetâva’t-Tatarhâniyye*, V, 847.

⁴³² Menteşzâde, *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*, s. 450.

olmayıp, vakıfta tağyîri gerekli kılan hususlardır. Tağyîr için, vâkıfın şart olarak beyan etmesi, vakfın bir şekilde kuruluş amacına uygun hizmet edemez hale gelmesi veya mevcut halin, vakıf üzerinde gerçekleştirilecek birtakım değişiklikleri, vakıf amacına açık bir şekilde faydalı göstermesi şeklinde ifade edilebilecek sebeplerin aynı anda bulunması şart değildir. Bunlardan biri veya birkaçının bulunması tağyîr nedeni olarak yeterlidir.

A. Vâkıfın Tağyîr Şartı

Vâkıfın belirlediği durumlarda veya gerektiğinde vakfının tağyîr edilebileceğini ileri sürmesi mümkündür. Bu şart, başka zorlayıcı bir neden bulunmasa da vakıfta tağyîr sebeplerinden bir tanesi olur. Vâkıf, vakfın kurulumu sırasında beyan etmiş olması kaydıyla, dilediği tağyîri gerçekleştirme veya gerçekleşmesini sağlama imkânına sahiptir. Bu sebeple Hanefîler ile Şâfiîler, kullanılabilir durumda ve gelir sağlamaya devam eden vakıf yerlerin işletilmesinde tağyîri uygun görmemelerine rağmen, vâkıfın buna izin veren, vakıf nâzırını bu hususta yetkilendiren şartı bulunması halinde, söz konusu değişiklikleri kabul etmişlerdir.⁴³³

B. Vakıf Amacının Gerçekleşmemesi

Vakıftan beklenen amacın gerçekleşmeyecek durumda olması tağyîri gerektiren en önemli durumlardandır. Farklı şekillerde ortaya çıkmış olsa da vâkıfın başlangıçta hedeflediği amacın gerçekleşmemesi, vakfın anlamını yitirmesine yol açacaktır. Vakıfla ilgili bu durumun sebepleri şunlardır.

1. Vakfın Kullanılamaz Hale Gelmesi

Hayrî veya müstegallâttan olan vakıf gayri menkulün sahip olduğu özellikler ya da içerisinde bulunduğu şartlar nedeniyle tamamen kullanılamaz hale gelmesi, bir diğer ifadeyle müstağnâ anh vasfını kazanması, vakıfta tağyîr yapılmasını gerektiren bir sebep olarak kabul edilmiştir. Bu duruma gelmiş

⁴³³ Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 422; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 490; *Cerîde-i İlmiye*, c. V, sy. 51, s. 1606.

vakfın kullanım şeklini değiştirme ya da yapısını teşkil eden unsurlarını buldukları yerden başka bir yere nakletme gibi birtakım tasarruflarda bulunulur. Bütün mezheplerde konuyla ilgili benzer çözümlere yer verilmektedir.

Hanefîler, Hanbelîler ile birlikte Mâlikîler ve Şâfiîler kullanım dışı kalmış köprü ve kuyu gibi vakıf yapılarına ait malzemelerin tağyîr neticesinde, ihtiyaç duyulan başka yerlere yine vakıf olarak aktarılabileceklerini ifade etmektedirler.⁴³⁴ Mâlikî fakîhler, vakıf yerin satış veya istibdâlini uygun görmemelerine rağmen vakıf yer harap olup kullanılamaz hale geldiğinde, oraya ait yapı malzemelerinin başka bir vakfa nakledilerek tağyîr olunabileceğini kabul etmişlerdir.⁴³⁵

Ancak mescit vakıfları kullanılamaz hale gelse bile, kıyamete kadar ibadet mahalli olma özelliğini yitirmeyeceği hususunda İmam Şâfiî (ö. 204/820)⁴³⁶ ile Ebû Yûsuf'un (ö. 182/798) da aralarında bulunduğu fakîhlerin çoğunluğu görüş birliği içerisinde. Çünkü mescitler, ubudiyet mekânı olarak vakıfta mutlak değişmezliğin merkezi kabul edilmektedir.⁴³⁷

Bununla birlikte, tağyîri destekleyen genel yaklaşımın mescit vakıflarında da geçerli olması gerektiğini savunanlar da vardır. İmam Muhammed (ö. 189/805)⁴³⁸ ile Ahmed b. Hanbel (ö. 241/855), İbn Kudâme (ö. 620/1223) ve İbn Teymiyye (ö. 728/1328) gibi fakîhler, kullanılamaz hale gelen mescit vakfına ait yapı malzemelerinin başka bir vakfa aktarılmasını

⁴³⁴ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 313; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 622-623; Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 420; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 876; İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, III, 266; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 392; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 478; Menteşzâde, *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*, s. 451; Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 91.

⁴³⁵ Kayrevânî, *er-Risâle*, s. 236; İbn Rüşd el-Ced, *el-Beyân ve't-tahsîl*, XII, 304; Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 91; Desûkî, *Hâşiyetü'd-Desûkî*, IV, 91.

⁴³⁶ Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 689; Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 420.

⁴³⁷ İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 236; İbn Nuceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 421; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 548.

⁴³⁸ İbn Nuceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 422; Menteşzâde, *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*, s. 451; Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 170, m. 344.

uygun görmüşlerdir. İbn Kudâme, Ahmed b. Hanbel'den naklen; yeri geldiğinde mescide ait minare sökülme suretiyle, oradan çıkartılan malzemenin, mescidin çevresine duvar inşasında kullanılabileceğini ifade ederken, İbn Teymiyye bu hükmün mescit binası hakkında da geçerli olacağını bildirmiştir.⁴³⁹

Mescitlerde ebedî vakıf anlayışını savunan Şâfiiler de sahih kabul edilen görüşe göre, etrafında oturan kimse kalmayıp harap, namaz kılınamaz hale gelmiş mescit binasından geriye kalan malzemelerin, hırsız ve zorbalar tarafından talan edilmesi hususunda bir endişe söz konusu olduğunda, malzemelerin vakıf hususiyetleri değiştirilmeden başka bir yere nakledilmesini uygun görmüşlerdir.⁴⁴⁰

2. Vakfın Amacını Yerine Getirememesi

Vakıf amacının gerçekleşmemesinin bir diğer şekli de kullanılabilir durumda olmasına rağmen vakfın, kuruluş amacını yerine getirememesidir. Zira vakıf mallarının kullanılmasında veya gelirlerinin harcanmasında esas olan, malın ve gelirin tahsis edildiği amaç için kullanılabilmesidir. Vakıf kuruluş amacını yerine getiremediğinde veya vakıf mal bulunduğu yer itibarıyla ihtiyaç fazlası olması halinde, söz konusu vakfın veya vakfa ait gelirin tahsis edildiği yer ve kalemden farklı bir amaçla kullanılması ya da harcanması mümkündür. Ev, dükkân veya han gibi vakıf mallarda tamamen kullanılamaz hale gelme nasıl tağyîr nedeni oluyor ise, aynı şekilde vakıf mal mevcudiyetini koruyor olmasına rağmen, vakıf gayesini gerçekleştirme kabiliyetini yitirdiği zaman da yine tağyîr söz konusu olacaktır.⁴⁴¹

Vakıf amacının yerine gelmesi, hayrî vakıflarda vakfın kuruluşunda hedeflenen amaca uygun olarak işletilmesidir. Mescit vakfında namaz

⁴³⁹ İbn Kudâme, *el-Muğni*, V, 634; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 218-220; İbn Neccâr, *Müntehe'l-iradât*, III, 386.

⁴⁴⁰ Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 420; Sübkî, *Fetâva's-Sübkî*, I, 479; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 392.

⁴⁴¹ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 551; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 76; Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 169, m. 341.

kılınması, medresede eğitim, gelir amaçlı olmayan ev vakfında iskân veya vakıf handa yolcuların ağırlanması gibi amaçlar gerçekleşmediğinde, vakıftaki gaye ortadan kalkmış olur. Hanefî kaynaklarda yer alan bilgiye göre, söz konusu hizmet amaçlı vakıflardan kuruluş amacına uygun olarak kullanılmayanlar, tağyîr suretiyle gelir getiren bir vakfa çevrilemezler. Mesela sırf ibadet niyetiyle mescit veya ribat olmak üzere vakfolunmuş yerler, kuruluş amaçları doğrultusunda kullanılmadıklarında, tamamı ya da bir kısmıyla ilgili kiralama talebi olsa dahi, bu vakıf yerlerin kira karşılığı tahsis edilmeleri mümkün değildir. Zira vakıf amacı, buraların başka bir yere gelir sağlamak üzere müstegallât olmaları değil, bizatihi ibadette ya da askerî veya dinî karşılığı olan bir hizmette kullanılmalarıdır.⁴⁴²

Müstegallât vakıflarında hedeflenen şey ise, şart ile bağlanılan yere gelir sağlamaktır. Her ne kadar vakfedilen tarla ve bahçede ürün yetiştirme, kiralık evde iskân, dükkânda satış, ayrı ayrı öne çıkan taraflar olsa da bunların tamamındaki nihai hedef, ilgili yer adına gelir sağlamaktır. Bu nedenle kendileri kullanılabilir durumda olsa da bağlı oldukları hayrî vakıflar, kullanılmaz haline gelen müstegallât cinsi vakıf yerlerinde tağyîr yapılması mümkündür. Hanefî fakîhler, bu durumdaki müstegallât vakıflarından elde edilen gelirlerin harcanmasında tağyîri gerekli görmüşlerdir. Böylece artık kullanılmayan ya da ihtiyaç dışı kalan mescit, ribat, vakıf su veya kuyular ile köprü ya da avârız vakıflarına ait söz konusu vâridâtın harcanmasında ortaya konan değişiklikler neticesinde, vakıf kaynakların kullanımında israfın engellenmesine ve buralardan azami derecede verim elde edilmesine çalışılmıştır.⁴⁴³

Müstegallât vakıf mevcut haliyle, az da olsa gelir sağladığı takdirde vakıf gayesine uygun kullanıldığından dolayı tağyîr yapılmaz. Ancak tamamen

⁴⁴² İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 237-238; Berki, *Vakıflar (I)*, s. 121.

⁴⁴³ Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 877; İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, III, 271; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 237; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 77; Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 264; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 478; Menteşzâde, *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*, s. 450; Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 169, m. 342, 343.

kullanılmaz hale geldiğinde ihtiyaca göre tağyîr söz konusu olabilir. Hatta bu durum, mülkiyete rücû‘ görüşünü savunan İmam Muhammed için de tağyîr sebebidir. Çünkü mülkiyete rücû‘ için şart gördüğü tamamen kullanılmaz olma halinin gerçekleşmiş olmasını, tağyîr suretiyle de olsa gelir sağlama imkânının kalmaması olarak kabul eder. Örnek olarak yangında harap olan vakıf dükkân kullanılmayacak duruma geldiğinde, eğer yalnızca arsası kiraya verilmek suretiyle gelir sağlanması mümkün ise o şekilde de vakıf varlığını ve amacını muhafaza edecektir.⁴⁴⁴

Vakıf amacına uygun olmama hali, menkul vakıf mallarında da tağyîre sebep olur. İçinde bulunduğu mekânın harap olması veya ihtiyacı belirleyen şartların değişmesi nedeniyle, vakıflara ait müstağnâ anı durumundaki kitaplar ile ribat ve çiftliklerde yer alan kılıç, savaş hayvanı gibi harp alet ve edevatı ve özellikle mescitlerde bulunan aydınlatma ve sergi malzemeleri tağyîre konu olmuşlardır. Bunlar adına yapılabilecek tağyîr, buldukları yerlerin değiştirilmesi ve değerlendirilebilecekleri başka kütüphane, ribat veya mescitlere taşınmalarıdır. Bu konuda bütün mezhepler ittifak halindedirler.⁴⁴⁵

Tağyîri benimseyen mezheplerden; Hanbelîler’de özellikle mescit benzeri, yoğun gideri olmadığından dolayı sürekli mal ve gelir fazlası bulunma ihtimali olan vakıflar başta olmak üzere, bütün vakıf çeşitlerinde, vakıf varlıklarının muayyen bir neden olmaksızın bekletilmesi doğru değildir. Mesela mescitlerin aydınlatılmasında kullanılan yağlar ya da muhtaç

⁴⁴⁴ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 314; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva’t-Tatarhâniyye*, V, 879; İbnü’l-Hümâm, *Fethü’l-kadîr*, VI, 237; *el-Fetâva’l-Hindiyye*, II, 480; İbn Âbidîn, *Reddü’l-muhtâr*, VI, 549.

⁴⁴⁵ Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 43; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 20; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 635; Nevevî, *Ravzatü’t-tâlibîn*, IV, 419; Hillî, *Kavâidü’l-ahkâm*, II, 401; İbn Teymiyye, *Mecmûu’l-fetâvâ*, XXXI, 213, 227, 252; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva’t-Tatarhâniyye*, V, 847; İbnü’l-Bezzâzî, *el-Fetâva’l-Bezzâziyye*, III, 270; Trablusî, *el-İs’âf*, s. 77; İbn Nüceym, *el-Bahru’r-râik*, V, 421-423; Buhûtî, *er-Ravzu’l-mürbi*, s. 356; *el-Fetâva’l-Hindiyye*, II, 479; Derdîr, *eş-Şerhü’l-kebîr*, IV, 91; Desûkî, *Hâşiyetü’d-Desûkî*, IV, 91; İbn Âbidîn, *Reddü’l-muhtâr*, VI, 549.

insanların ölümünde cenaze masraflarını karşılamak üzere kurulan vakıflar adına yapılan tahsisler fazla verdiğinde, mescide ait malzemeler kendi cinsinden başka bir yerde kullanılabilirdiği gibi doğrudan ihtiyaç sahibi kimselere verilmek suretiyle de harcanabilir. Cenaze giderlerinden arta kalan kısım da yine toplumun diğer ihtiyaçlarını karşılamak suretiyle değerlendirilebilir. Bunun için öncelikle vakfa konu harcamaların, yerinde ve eksiksiz olarak yapılmış olması gerekmektedir.⁴⁴⁶ Hanefîler’de de vakıf ribatlar ya da çiftliklerde savaş aracı olarak beslenen vakıf atların sayısı arttığında, ihtiyaç fazlası haline gelip, bakım giderleri ile vakfa yük olmaya başladığında, bunların ihtiyaç duyulan başka bir ribata aynı amaca hizmet etmek üzere gönderilmesi öngörülmüştür. Ancak söz konusu güçlü ve muharebeye uygun olan hayvanlardan ihtiyacı karşılayacak kadarının bulunduğu yerde saklanması ve sadece ihtiyaç fazlasının gönderilmesi esastır.⁴⁴⁷

Tağyîr bir çözüm şekli olarak yalnızca ihtiyaç olduğunda ve gereği kadar uygulanabilir. Bu nedenle evkâf-ı kadîmeden sayılan eski vakıflarda, uzun zamandan beri uygulanagelen esaslar, eğer zorunlu bir neden yok ise geçerli olmaya devam eder. Fıkıhtaki küllî kaidelerden “*Kadîm kîdemi üzerine terk olunur*” gereği,⁴⁴⁸ vakıf amacıyla herhangi bir değişiklik olma ihtimali üzerinde durulmaz. Eski bir vakfiye veya mahkeme defteri gibi bir delil dahi ortaya çıkmış olsa bu durum, mevcut halin değiştirilmesine sebep olmaz.⁴⁴⁹

Ayrıca kabristan olarak ayrılmış olan yer, halen içerisine yeni definler yapılmıyor olsa da eğer daha önce defin yapılmış ise, artık tağyîr konusu olmaktan çıktığı kabul edilir. Başka bir gaye ile kullanılmaz. Çünkü yapılan definlerden halen, kemik vs. bir şey kalmamış olsa bile, artık söz konusu yerin

⁴⁴⁶ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 635; İbn Teymiyye, *Mecmûu’l-fetâvâ*, XXXI, 203, 210.

⁴⁴⁷ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 312; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva’t-Tatarhâniyye*, V, 870; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, V, 15.

⁴⁴⁸ *Mecelle*, md. 6; Ali Haydar, *Dürer*, s. 46 md. 6.

⁴⁴⁹ Menteşzâde, *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*, s. 410.

ziraat, kiraya verme veya başka bir surette kullanıma çevrilmesi mümkün değildir. Burada, vakfın amacı ölülerin defni olup, bu amaç da en başta yapılmış olan definlerle ilâ nihaye kesintisiz olarak gerçekleşmeye devam etmektedir.⁴⁵⁰

C. Tağyîrde Üstün Nitelikli Maslahat Bulunması

Vakfın ve vakıf lehtarları kimselerin maslahatı da tağyîr sebebi olarak değerlendirilmiştir. Hanefîler ve Hanbelîler ile birlikte Şâfiîler'in de olumlu yaklaştığı bu hususla ilgili olarak, kaynaklarda birçok örneğe rastlanır.

Gayri menkullerde Hanefî fakîhlerin mescit ve civarındaki yol ile vakıf arazi hakkında yapmış oldukları değerlendirmeler, tağyîrde maslahatın öne çıktığı taraflardır. Onlara göre gerekli şartlar bulunduğu takdirde, ihtiyacı karşılamada yetersiz olan mescide, yanında bulunan yol veya meydandan, orayı kullananlara zarar vermemek kaydıyla ilave yapılması mümkün olduğu gibi tersi durumda, yola veya yolun genişletilmesine ihtiyaç olduğunda, mescide ait ihtiyaç fazlası yerlerin kullanımında değişiklik yapılarak bu amaca tahsis edilmesi de uygundur.⁴⁵¹ Yine yalnızca ziraî usullerle gelir oluşturmak amacıyla tahsis olunmuş vakıf arazinin bakımı ve her türlü zarardan korunması ve oradaki işlerin yürütülebilmesinde ihtiyaç duyulan iş gücünü temin maslahatlarına binaen, bir kısmına köy kurulması uygun görülmüştür.⁴⁵²

İbn Teymiyye, vakıf malın kullanılamaz hale gelmesi gibi zaruri bir şart olmadan da tağyîr yapılabileceğini açıklamıştır. Hatta niteliği itibarı ile diğer vakıflardan farklı tutulan, umumiyetle mutlak değişmezlik alanı kabul edilen mescitte dahi, tağyîri zaruri durum ile sınırlamanın hukukî veya mezhebî bir dayanağı bulunmadığını, bilakis şer'î deliller ile sahabeden yapılan nakillerin

⁴⁵⁰ Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 870; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, V, 16.

⁴⁵¹ Ebü'l-Leys es-Semerikandî, *en-Nevâzil*, vr. 249^a; Kirmastî, *Ahkâmü'l-evkâf*, vr. 41^a; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 73; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 574-575.

⁴⁵² Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 300.

bizleri bu konuda olabildiğince geniş davranmaya sevk ettiğini ifade etmektedir.⁴⁵³

Menkul vakıf malları ya da vakıf gelirlerin harcanmasında da vakfın veya toplumun ihtiyacı olduğunda tağyîre gidilmiştir.⁴⁵⁴ Bir mescidin yalnız tamirat ve tadilatını yapmak üzere tahsis edilmiş müstegallâta ait gelirler, ihtiyaçtan dolayı ilgili mescidin kapı önünde hem cemaati hem de mescit girişini yağmur gibi dış etkenlerden muhafaza için oluşturulacak bir yapının inşasında kullanılması uygun görülmüştür. Böylece vakıf mülkün yalnızca tamirat ve tadilatıyla sınırlandırılmış varidâtın kullanımında tağyîre gidilerek vukuu muhakkak bir zarara mani olunmakta, vakıf yerin tamir safhasına gelmemesi ya da bu sürecin geciktirilmesi sağlanmaktadır.⁴⁵⁵

Böylece, bazen ortaya çıkan zorlukları ve zararı giderme, bazen ileride olması muhtemel birtakım ziyan ihtimallerini ortadan kaldırma amacıyla tağyîr mümkün görülmeyle beraber, bu hususta en ileri seviyede görüş beyanında bulunan İbn Teymiyye dahi, benzer bir ihtiyaç olmadığı takdirde vakıfla ilgili herhangi bir değişikliği veya vakfa ait gelirlerin kendi cinsinden de olsa başka bir vakfa aktarılmasını câiz görmemektedir. Zira bu durum, vâkîf tarafından kullanılması gereken tayin hakkını ihlal etmek anlamına gelmektedir.⁴⁵⁶

Son olarak günümüz şartlarının ortaya çıkardığı, kullanılamaz hale gelme ve vakıf amacını yerine getirememe gibi zaruri nedenler olmasa da, vakfa ve vakfın gayesini gerçekleştirmeye faydası olacak birtakım değişikliklerin yapılabilmesi gerekmektedir.⁴⁵⁷ Şehir içerisinde meskûn mahal olarak katma değeri yükselen vakıf mahallerde, zirai yollarla gelir sağlamaya

⁴⁵³ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 634; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 218-220.

⁴⁵⁴ Ebü'l-Leys es-Semerkindî, *en-Nevâzil*, vr. 251^b; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 312; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 870.

⁴⁵⁵ Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 304; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 77.

⁴⁵⁶ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 218-220, 264.

⁴⁵⁷ Me'âşî, *el-Bu'dü'l-mekâsîdî*, s. 60-61.

devam etme yerine, buralarda aşırı talep gören çok katlı konutlar inşa edilerek vakıf gelirinin ileri derecede artırılması mümkündür. Yukarıda ifade edildiği üzere geçmişte özellikle Hanefî ve Hanbelî bir kısım fakihler de aynı şartlarda benzer hükümler ortaya koymuşlardır. Zira usul ilminde “*Celb-i maslahat ve def-i mazarrat*” olarak açıklanan “*Maslahat*” veya “*Mesâlih-i mursele*” gibi fer’î deliller⁴⁵⁸ ile “*Zarar giderilir*”,⁴⁵⁹ “*Zarar imkân ölçüsünde def’ olunur*”⁴⁶⁰ gibi küllî fıkıh kaideleri bunu gerektirmektedir.

III- TAĞYİRİN ŞARTI

Fıkıh bilginleri vakıfta tağyîr için birtakım şartlar ileri sürmüşlerdir. Buna göre planlanan değişikliklerin, vakfin veya vakıftan yararlananların içinde bulunduğu şartlara uygun olması ve her iki taraf adına fayda sağlıyor olması gerekmektedir. Bir diğer ifadeyle, tağyîrin şartı sebeplerinin gerçekleşmesidir.⁴⁶¹ Eğer fayda ve ihtiyaç bulunmayacak olur ise, mescit ile yol arasındaki tağyîr örneğinde olduğu gibi, mescitten çıkarılarak yola yapılan ilave, hükmen mescit olmaktan çıkmadığı gibi, mescide dâhil edilen yer de mescit hükmünü almayacaktır.⁴⁶² Şâfiîler, vakıftaki sıkı yaklaşımları gereği, tağyîr uygulamalarının vakıf malın aslını değiştirmeyecek ölçüde az ve sınırlı olması gerektiğini ifade etmişlerdir.⁴⁶³

Konuyla ilgili örneklerde, Hanefîler ile Şâfiîler, tarıma tahsis edilmiş vakıf arazi üzerinde köy kurma ya da ev veya dükkân yapma gibi bazı tağyîr

⁴⁵⁸ Ebû Zehre, *Usûlu’l-fikh*, s. 279; Zeydan, *Vecîz*, s. 198-199; Şakiru’l-Hanbelî, *Usûlü’l-fikhü’l-İslâmî*, s. 317-318; Atar, *Fıkıh Usûlü*, s. 81-82.

⁴⁵⁹ *Mecelle*, md. 20; Ali Haydar, *Dürer*, s. 75, md. 20.

⁴⁶⁰ *Mecelle*, md. 31; Ali Haydar, *Dürer*, s. 87, md. 31.

⁴⁶¹ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 300; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva’t-Tatarhâniyye*, V, 745-746; Şirbinî, *Muğni’l-muhtâc*, II, 393; *el-Fetâva’l-Hindiyye*, II, 414; Abdullah Sâlih, “Şartu’l-vâkıf...”, *Evkâf*, V, 200.

⁴⁶² İbnü’l-Bezzâzî, *el-Fetâva’l-Bezzâziyye*, III, 285.

⁴⁶³ Nevevî, *Mecmu’*, XV, 361; Şirbinî, *Muğni’l-muhtâc*, II, 393.

şekillerine izin verirlerken, yeni bir köy kuruluşunda vakıf yerin korunması ve mahsulünün toplanabilmesini göz önünde bulundurmuşlar, ev veya dükkân yapımında da vakıf yerin şehre bitişik veya yakın olmasını ve buna bağlı olarak tarıma nispetle kiraya dayalı daha fazla gelir sağlama imkânını esas almışlardır. Aksi halde vakıf ve vakıf lehtarları adına fayda sağlamayan, yerleşim yerinden uzak, ev ya da dükkân olarak rağbet görmeyecek, öncekinden daha fazla geliri olmayan bir tağyîrin yapılmasını uygun karşılamamışlardır.⁴⁶⁴

IV- TAĞYÎRİN ÇEŞİTLERİ

Vakıf mallarındaki tüm değişimleri konu edinen tağyîrin birkaç şekilde tasnifi mümkün olmakla birlikte, değişimin gerçekleştirildiği alanlara göre şöyle sıralanabilir.

- a. Vakıf malın kullanım şeklinde veya gelir sağlamak üzere kurulmuş vakıfların kiralama usullerindeki tağyîrler.
- b. Müstegallât vakıflarına ait gelirlerin harcama yerlerinde yapılan tağyîrler.
- c. Vakıftan yararlananlarla ilgili tağyîrler.
- d. Vakıf malın fiziki yapısında gerçekleştirilecek tağyîrler.

A. Vakfın Kullanım Şeklinde Tağyîr

Bu alan, vakıftaki tağyîrin en yoğun olarak tartışıldığı noktalardan bir tanesidir. Vakıf yer veya mal, herhangi bir nedenle kuruluş gayesini yerine getiremez hale geldiğinde çözüm için öncelikle bu tağyîr şekline başvurulur. Vakıf manasının taşıyıcısı olan malın, kullanım şeklinde veya hizmet amacıyla değişikliği esas alır. Gayri menkul-menkul, hayrât veya müstegallât; tüm vakıf türlerinde örneklerini görebileceğimiz bu uygulamalar, burada hayrât-müstegallât ayrımı üzerine kurulacaktır.

⁴⁶⁴ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 300; Nevevî, *Mecmu'*, XV, 361; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 745-746; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 414; Abdullah Sâlih, "Şartu'l-vâkîf...", *Evkâf*, V, 200.

1. Hayrât Vakıflarında

Hizmet amacına adanmış hayrî vakıflar, zamanla vâkîf tarafından belirlenen hizmet etme imkânını kaybedebilirler. Bu durumda eğer vâkîf, en başında vakıf için değişen şartlarda uygulanmak üzere alternatif hükümler tesis etmemiş ise birtakım değişiklikler yapılmak suretiyle vakfın, amacına en uygun şekilde hizmete devam etmesi sağlanacaktır. Bu değişikliklerde vakıf malın gayri menkul ya da menkul oluşu belirleyici bir niteliktir.

a) Gayri Menkul Vakıf Mallar

Vakıf gayri menkulün aslı sabit kalmak üzere onunla ilgili yapılabilecek değişim şekilleri ana hatlarıyla ikiye ayrılır.

aa. Başka Bir Hayrî Vakfa Çevirme

Hayrî bir amaç üzerine kurulmuş vakıf gayri menkul, kuruluş gayesini yerine getiremediğinde ya da daha etkin olarak kullanılabilmesi amacıyla, kısmen veya tamamen farklı bir hizmete tahsis edilebilir. Kaynaklarda konuyla ilgili değerlendirmeler mescit ve çevresi üzerinden yürütülmüştür. Mescit dar ve cemaat için ihtiyacı karşılamakta yetersiz kalıyor ise yanında bulunan yine vakfa ait bir yerin mescide ilavesi uygun görülmüştür.⁴⁶⁵ Ayrıca mescidin bir bölümünün, vakıf olması bir tarafa, çevresinde bulunan kamuya ait yola ya da meydana katılmasını dahi kabul eden bir görüş mevcuttur. Kamu ihtiyacını karşılamada vakıf ile diğer yerler arasında fark görmeyen bu görüşten hareketle, mescidin vakıf olan başka bir hizmet için rahatlıkla kullanılabilceği sonucunu çıkarabileceğimiz söz konusu yaklaşım, Hâherzâde (433/1041), Ebü'l-Kasım (ö. 556/1161), Trablusî (ö. 922/1516) ve İbn Âbidîn (ö. 1252/1836) gibi Hanefî fakîhler tarafından dillendirilmiştir. Bunlar Ebû Hanîfe (ö. 150/767) ve İmam Muhammed'den (ö. 189/805) gelen rivayetlere

⁴⁶⁵ İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, III, 285; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 576; Ali el-Murtaza, *İlaveli Mecmua-i Cedîde*, I, 282; Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 85, m. 186; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 453.

istinaden, şartları uygun olması halinde yol veya mescidin, karşılıklı olarak diğer tarafa doğru genişletilebileceklerini ifade etmişlerdir.⁴⁶⁶

Vakıf yerin farklı bir amaç için kullanılması, vakıf dâhilinde kısmi olarak da uygulanmıştır. Fakirlere hizmet amacıyla kurulmuş vakıf han örneğinde olduğu gibi ihtiyaca binaen hanın bazı bölümlerinin vakfın temizliği, kapısını açıp kapama gibi hususlarda hizmetini devam ettirecek kişi veya kişilere tahsisi uygun karşılanmıştır.⁴⁶⁷

Ancak ibadet mekânı olarak öne çıkan mescitler, bu özelliklerinden dolayı vakfın özü kabul edilerek, namaz kılınсын kılınmasın, sonsuza kadar, hayrî de olsa başka bir amaçla kullanılmalarına karşı çıkmıştır. Ebediyet esas gereği, harap olup imar imkânı olmasa da Hanefîler, mescidin tamamen kaldırılarak toprak mahiyetinde bir kabristana çevrilmesini uygun görmemişler, Şâfiîler de içerisinde ibadet etme özelliğinin hiçbir surette kaybolmayacağını ifade etmişlerdir.⁴⁶⁸

Hanbelîler ve Mâlikîler ise mescitlerdeki bu değişikliğe karşı çıkmamışlar, Hanbelîler'den İbn Teymiyye (ö. 728/1328) mescide ait mahalde gerektiğinde bir abdest alma yeri edinmek için yapılacak değişikliği mümkün görmüştür.⁴⁶⁹ Mâlikîler de ihtiyaç halinde mescit yerinden mezarlığa ilave olunmasını veya geniş mezar yerinin bir kısmına mescit yapılmasını uygun karşılamışlardır. Zira tamamı “hukûkullâh” kapsamında değerlendirilmiştir. Âmme menfaati gereği, aralarında geçiş uygundur. Vakıf yerleri hakkında asıl yasak olan husus, buraların mülkiyete konu edilmeleridir.⁴⁷⁰

⁴⁶⁶ Trablusî, *el-İs'âf*, s. 73; Halebî, *Mültekâ*, s. 236; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 576.

⁴⁶⁷ Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 745.

⁴⁶⁸ Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 689; Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 297; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 870; Remlî, *el-Fetâva'l-Hayriyye*, I, 156; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 458; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 548; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 459.

⁴⁶⁹ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 208-209.

⁴⁷⁰ Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 338.

Böylece Hanefî, Mâlikî ve Hanbelî kaynaklarda cevaz verildiği görülen söz konusu yaklaşım, aynı zamanda son dönem vakıf uygulamalarını yansıtan kaynaklarda da tercih edilmiştir.⁴⁷¹ Buna göre öğrencilerin barınması amacıyla yapılan vakıf bina, çevresindeki okulların taşınmasından dolayı mevcut haliyle ihtiyaç dışı kaldığında, burasının hastane olarak kullanılmasına ihtiyaç var ve şartlar da müsait ise söz konusu değişimin gerçekleştirilmesi mümkün görünmektedir.

ab. Müstegallâta Dönüştürme

Mescit ve ribat gibi hayrî vakıf yerlerin kısmen de olsa, gelir sağlayan bir yer haline getirilmesi, vakıf hukukunda kabul edilen bir durum değildir.⁴⁷² Ancak normal şartlarda câiz olmayan, evin bostana, hanın hamama, ribatın dükkâna çevrilmesi gibi bizatihi hizmet için tesis edilmiş vakıfların gelir sağlayıcı akara dönüştürülmesi şeklinde tağyîr uygulamalarına, şartlar gerektirdiği takdirde özellikle Hanefî fıkıh kaynaklarında istisnaî olarak rastlanmaktadır. Burada önemli olan husus, ihtiyacın karşılanmasıdır.⁴⁷³

Aynıyla hizmet etmek üzere kurulmuş medrese, mektep ve ribat gibi hayrî vakıf yerleri, harap olup bakım ve onarım için gelirleri bulunmadığında, varlıklarını devam ettirme ve kuruluş gayelerini sürdürebilmek amacıyla, yeteri kadar kısmı kiraya verilerek tamir olunmalarına fetva verilmiştir.⁴⁷⁴ Konuyla ilgili üretilen birçok çözüm vardır. İmam Muhammed'den gelen bir rivayete göre, yolcu ve ihtiyaç sahiplerine tahsis olunan bir handa, odalardan bir kısmı sürekli bir şekilde kiraya verilmek suretiyle işletme giderleri karşılanabilir. Keza ondan gelen başka bir rivayete göre hanın tamamı da

⁴⁷¹ Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 85, m. 186; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 452; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, V, 10.

⁴⁷² Ebü'l-Leys es-Semerkindî, *en-Nevâzil*, vr. 245^b; Kirmastî, *Risâle fi'l-evkâf*, vr. 23^b, 24^b; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 459, 485.

⁴⁷³ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 293; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 490.

⁴⁷⁴ Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, V, 52.

ihtiyacı karşılayacak bir süre için kiraya verilebilir. İhtiyaç duyulan masraflar karşılandıktan sonra, bir dahaki ihtiyaç haline kadar geçen sürede hizmete devam edilir. Böylece belirlenecek periyodlarla kira ve hizmet döngüsü kurulması mümkündür.⁴⁷⁵

Aynı şekilde muharip gaziler için tahsis olunan vakıf bina veya hacıların kalması için vakfedilmiş Mekke'deki evler gibi belli dönemlerde kullanım şartlarına sahip yerlerin ihtiyaç fazlası kısımları ya da kullanılmadıkları zaman dilimlerinde kiraya verilerek değerlendirilmesi de mümkündür. Savaş gibi askeri şartlar gerektirmediğinde ve hac ibadetinin olmadığı zamanlarda elde edilen kira gelirleriyle, söz konusu binaların tamir ve bakımı gerçekleştirilebilir. Eğer gelirlerden artan olur ise fukaraya veya diğer ihtiyaç sahiplerine dağıtılacaktır.⁴⁷⁶

Hanefî ve Mâlikî fakîhler, aile veya kişilere tahsisli vakıflarda da benzer şartları uygulamışlardır. Buna göre özel şahısların faydasına kurulmuş olan bu vakıflarda, ihtiyaç duyulan işletme ve bakım giderleri, öncelikle vakıftan yararlanması şart koşulan kimseler tarafından karşılanmalıdır. Zira “*Külfet nimete ve nimet külfete göredir*”⁴⁷⁷ ya da “*Mazarrat, menfaat mukabelesindedir*”⁴⁷⁸ gibi küllî fıkıh kaideleri bunu gerektirir. Eğer bu kimseler, onarımdan kaçınacak veya buna güç yetiremeyecek olurlar ise vakıf yer, hâkim tarafından kiraya verilerek buradan elde edilen gelir, söz konusu masraflar için harcanır. Böylece geçici bir tağyîr neticesinde vakfın kullanım

⁴⁷⁵ Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 867.

⁴⁷⁶ Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 321; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 867; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 525- 527; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, V, 15-16.

⁴⁷⁷ *Mecelle*, md. 88; Ali Haydar, *Dürrer*, s. 189-190, md. 88; *Açıklamalı Mecelle*, s. 27, md. 88.

⁴⁷⁸ *Mecelle*, md. 87; Ali Haydar, *Dürrer*, s. 188-189, md. 87; *Açıklamalı Mecelle*, s. 27, md. 87.

şartları değiştirilerek, bir taraftan vakıftaki devamlılık, diğer taraftan da vakıftan yararlananların menfaatleri koruma altına alınmaktadır.⁴⁷⁹

Ancak mescit, müslümanların muhtaç oldukları ibadet mekânı olmasından dolayı, istisnaî bir hükme tabi kılınmıştır. Tamire ihtiyacı olup, bunun için de yeteri kadar geliri bulunmadığında, tamir giderlerinin âmme menfaati gereği devlet tarafından karşılanması gerektiği ifade edilmiştir.⁴⁸⁰ Bu nedenle buranın tamir masraflarını karşılamak için kısmen de olsa kiraya verilerek kullanım şeklinde bir değişiklik yapılması câiz değildir. Hanefî⁴⁸¹ ve Şâfiîler'de⁴⁸² fetvaya esas görüşe göre mescit hangi şart altında olursa olsun, mevcut özelliğini değiştirmeyeceğinden dolayı, mescidin herhangi bir bölümünde, bahçesinde veya avlusunda, mesken yahut dükkân gibi kira geliri sağlama amacına matuf bir yer oluşturulması câiz değildir.

Diğer taraftan mescit vakfında da diğer vakıflar gibi, gelir sağlamak üzere tağyîr yapılabileceği görüşünü savunanlar vardır. Hanefî fakîh Ebü'l-Abbâs en-Nâtîfî (ö. 446/1054), İmam Muhammed'den gelen rivayetlerdeki, ribat ve han gibi vakıfların ihtiyaca binaen, kısmen veya bir süreliğine tamamen kiraya verilebilmesi görüşüne kıyasla, mescitlerde de uygun olan kısımların kiraya verilebileceğini ifade etmektedir.⁴⁸³

b) Menkul Vakıf Mallar

Menkul vakıf mallar mahiyetleri gereği genellikle aynî olarak kullanıldıklarından dolayı müstegallât olmayıp, hayrî vakıflar içerisinde yer alırlar. Vakıf olup olamayacakları hususunda daha önce değindiğimiz farklı görüşler çerçevesinde vakıf olarak kabul edilen menkullerdeki tağyîr,

⁴⁷⁹ Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 67-68; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, VI, 337; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 17; Karâfî, *ez-Zahîre*, VI, 341; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 747; Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 90; Desûkî, *Hâşiyetü'd-Desûkî*, IV, 90.

⁴⁸⁰ Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, V, 9; Berki, *Vakıflar (I)*, s. 121-122.

⁴⁸¹ Ebü'l-Leys es-Semerkandî, *en-Nevâzil*, vr. 245^b; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 293; İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, III, 285; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 74.

⁴⁸² Ebü İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 689; Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 297.

⁴⁸³ Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 867.

özellikleri itibarı ile kullanıldıkları yerlerden alınarak başka mekânlara taşıma ve kullanım şekillerini değiştirme şeklinde gerçekleştirilir.

ba. Yer Değiştirme

Kullanıldıkları yerlerde değişiklik yapma, halen kullanım ömrünü tamamlamamış menkul vakıf mallarında gerçekleştirilen en belirgin tağyîr şeklidir. Şu kadar var ki gerek vakıf binalarındaki yıkılan kısımların yapı malzemelerinde ve gerekse mevcut haliyle kullanım dışı kalan diğer menkul vakıf mallarında, daha sonra kullanılma imkânı olduğu takdirde öncelik, tekrar kullanılmak üzere buldukları yer ve şartlarda saklanılmalarıdır.⁴⁸⁴ Ayrıca vâkıf tarafından yer ve kullanıcı tahsisi yapılmış menkul malların zorunlu olmadıkça yerlerinin değiştirilmesi de uygun karşılanmaz. Bu nedenle buldukları şartlarda kullanılması mümkün olan vakıf kitapların taşınarak başka bir yerde, başka kimselerin kullanımına tahsis edilmeleri câiz değildir.⁴⁸⁵

Menkul vakıf malının yerinin değiştirilmesi hususunda iki yaklaşım vardır. Bunlardan ilki Hanefîler,⁴⁸⁶ Hanbelîler⁴⁸⁷ ve Mâlikîler⁴⁸⁸ ile birlikte Şevkânî'nin⁴⁸⁹ savunduğu menkul vakıf malların, buldukları yerde vakıf amacına uygun kullanılmadıkları takdirde başka bir yere aktarılmasını savunan görüştür. Bunlara göre mescit, kütüphane, ribat, han, köprü veya su

⁴⁸⁴ Dâmâd, *Mecmau'l-enhur*, I, 743; Berki, *Vakıflar (I)*, s. 232.

⁴⁸⁵ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 559.

⁴⁸⁶ Ebü'l-Leys es-Semerkindî, *en-Nevâzil*, vr. 250^b; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 313; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 20; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 847, 870, 876; İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, III, 270-271; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 236-237; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 77; İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 421-422; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 479; Menteshâde, *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*, s. 450-451; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 549-550.

⁴⁸⁷ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 632, 634, 635; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 213, 214, 220, 227, 252, 264, 266; Buhûtî, *er-Ravzu'l-mürbi'*, s. 356; Karadağî, "Tenmiyetü mevâridi'l-vakf", *Evkâf*, VII, 29.

⁴⁸⁸ Kayrevânî, *er-Risâle*, s. 236; İbn Rüşd el-Ced, *el-Beyân ve't-tahsîl*, XII, 304; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 332; Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 91; Desûkî, *Hâşiyetü'd-Desûkî*, IV, 91.

⁴⁸⁹ Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 325.

kuyusu harap olmak suretiyle ya da başka nedenlerle müstağnâ anlı olduklarında, buralarda bulunan sergiler, kitap, at, kılınç gibi eşyalar ile diğeryapı malzemeleri başka yerlere aktarılmak suretiyle yine vakıf amacına uygun bir şekilde kullanılmaya devam ederler. Ribat bünyesinde bulunan savaş atları, kılınç, kalkan, zırh gibi harp araçları başka bir ribata nakledilir. Taşınabilir olma özelliklerinden dolayı menkul mallardan kabul edilen mescit, minare, kuyu, köprü gibi tesislere ait yapı malzemeleri de imkân elverdiği ölçüde diğeryapı malzemeleri gibi başka bir yapının varlığına ilave edilebilirler. Fazlası bulunan bir vakıf suyunun dahi gerektiğinde ihtiyacı karşılamayan başka bir su vakfını desteklemede kullanılması mümkündür.

Hanbelîler her ne kadar birtakım rivayetlerde söz konusu malların, gerektiğinde ihtiyaç sahiplerine hibe edilebileceğini ifade etmiş olsalar da asıl görüş olarak, yer değişikliği suretiyle tağyîri öne çıkarmışlardır.⁴⁹⁰ Mâlikîler'in de vakıfta değişime karşı olmalarına rağmen, menkul mallarda tağyîrden yana bir genişliğe sahip olmaları, menkul vakfı zayıf kabul etmelerinden kaynaklanmaktadır. Onlar menkul vakıf mallardaki tağyîr uygulamalarında maslahatın gerektirdiği şekilde hareket edilmesini uygun görürler. Vakıf amacına göre faydalı olacağı öngörülen tağyîr suretiyle vakıf malın başka bir yere naklini mümkün kabul etmişlerdir. Söz gelimi vakıf şartında bulunmasa bile, vâkıf daha sonra dilediği takdirde vakıf hayvanın, faydalı olacağını düşündüğü farklı bir şekilde kullanılmasını isteyebilmektedir.⁴⁹¹

Diğeryapı malın mülkiyete rücu' görüşünü savunan İmam Muhammed de vakfedeni belirsiz olması halinde, mülkiyetine aktarılabilecek vâkıf veya varisi olmadığından dolayı, söz konusu menkul vakıf mallarının tağyîr edilmesini öngörmüştür. Ayrıca vakıf malın mülkiyete rücu' için İmam Muhammed'in tam kullanılamama halinde olma şartı nedeniyle, ihtiyaç dışı kalmış mescit,

⁴⁹⁰ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 635; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 213, 227, 252, 264; Buhûtî, *er-Ravzu'l-mürbi*, s. 356.

⁴⁹¹ Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 332; Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 91; Desûkî, *Hâşiyetü'd-Desûkî*, IV, 91.

vakıf su ve kuyulara ait eşyalar ve yapı malzemeleri, hem vakfeden bilinmediği takdirde lukata hükümlerine uygun olarak, hem de vakfeden bilinse dahi naklolunabilir olmaları sebebiyle başka yerlerde kullanılabilirlerinden dolayı, önceden olduğu gibi ihtiyaç duyulan ayrı bir vakıf yerinde kullanılabilirlerdir.⁴⁹²

Menkul vakıf mallarının yer değişikliği suretiyle tağyirinde, Hanefîler'den Ebû Yûsuf (ö. 182/798),⁴⁹³ Şâfiîler⁴⁹⁴ ve Câferîler'in⁴⁹⁵ savunduğu ikinci görüşe göre mescidin vakıf özelliği sona ermeyecektir. Bu sebeple mescide ait menkul malların da buldukları yerlerden ayrılmamaları gerekir. Diğer vakıflardan kuyu, köprü gibi yapılara ait malzemeler, mevcut yerlerinde kullanılmayacakları anlaşıldığında, faydalı olabilecekleri benzer başka yerlere taşınabilirler. Vakıf ağaç kuruyup oduna dönüştüğünde, sergi malzemeleri eski özelliğini kaybedip vakıf amacına uygun kullanılmayacak hale geldiğinde, imkân ölçüsünde yeni durumları ile mütenasip farklı bir yerde kullanılmak üzere tağyîr olunmaları gerekir. İbn Nüceym (ö. 970/1562) Hanefîler'de bu yaklaşımın esas olduğunu zikretmiş olsa da⁴⁹⁶ az önce ifade edildiği üzere, birinci görüş uygulamaya esastır.

Şevkânî vakıfta özellikle Şâfiîler'in ileri derecede uyguladıkları, mescit vakfında değişime karşı bu tavrı eleştirerek, bunun vakfın maslahatına uygun düşmeyen bir donukluğa sebep olacağını ve uygulanması halinde, içinde kimsenin namaz kılmadığı ıssız çöller misali mescitlerin ortaya çıkabileceğini söyler. Buradan hareketle, mescide ait malların zayi olmadan korunabilmesi

⁴⁹² Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 313; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 876; İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, III, 266, 270; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 237; İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 422; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, V, 10.

⁴⁹³ Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 20; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 77; İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhtâr*, VI, 549-550.

⁴⁹⁴ Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 689; Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 304; Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 421; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 392.

⁴⁹⁵ Hillî, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 395-396.

⁴⁹⁶ İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 421.

için, onları buldukları hal üzere terk etme yerine, başka bir mescit veya mekânda kullanıma arz etmenin gerekliliğini ifade etmiştir.⁴⁹⁷

Mescidi diğer vakıflardan ayıran yaklaşım sahipleri, her ne kadar mescitte vakıf hususiyetinin bozulmadan devam edeceği ön kabulüne sahip olsalar da söz konusu eleştiriye cevap mahiyetinde; mescit, etrafında oturan kimse kalmadığında, harap olup içerisinde namaz kılınamaz hale geldiğinde veya hırsız ve zorbalardan talan edilmek gibi bir durum ortaya çıktığında, istisnâ olarak tağyîri uygun görmüşlerdir.⁴⁹⁸ Bu haliyle önceki görüşle de birleşen nihaî değerlendirmeye göre, zorunlu nedenler bulunduğu mescide ait menkullerin bölgeye en yakın başka bir mescide nakledilmesi mümkün görülmektedir.

Şüphesiz uygulamada esas alınması gereken, vakıf mallarının kullanım yerlerini değiştirme yaklaşımı; vakfın ana ilkelerinden, vâkıf amacına uygun olma hedefinde meydana gelen sapmalardan bir tanesidir. Ancak gelişen şartlar gereği zorunlu olarak gerçekleştirilen böyle bir süreç içerisinde, imkân nisbetinde yine aynı ilkeye bağlı kalma adına gösterilen hassasiyet, nakledilecek yerin özelliği ve yeri ile ilgili şu hususları öne çıkarmaktadır.

baa. Aynı Cins Olması

Mescit de dâhil ribat, kuyu gibi vakıflarda kullanılan sergi ve aydınlatma malzemeleri, savaş hayvanı, kılıç gibi menkul mallar ile buralara ait taşınır nitelikteki yapı malzemelerinin nakli suretiyle tağyîrine cevaz veren fıkıh bilginleri bu malların aktarılacakları yeni yerin, öncelikle ait oldukları vakıf ile aynı cinsten olması gerektiğini ifade etmişlerdir. Vakıflara ait menkuller, ihtiyaç fazlası olduklarında ya da buldukları yer kullanılamaz hale geldiğinde, kendileri ile aynı cinsten başka bir vakfa aktarılacaklardır.

⁴⁹⁷ Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 325.

⁴⁹⁸ Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 20; Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 420; Hillî, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 401; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 392; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 550.

Mescide ait malzemeler yine bir mescitte, kuyunun malzemeleri de kuyuda kullanılmalıdır. Bir yerden başka bir yere aktarma suretiyle şekillenen bu menkul nakillerinde, tağyîri kabul eden Hanefî,⁴⁹⁹ Şâfiî,⁵⁰⁰ Mâlikî,⁵⁰¹ Hanbelî⁵⁰² ve Câferî⁵⁰³ fakîhler, ittifak halinde bu hususu vurgulamışlardır. Böylece vakıf varlıklarının vakfediliş amaç ve esaslarına uygun bir şekilde kullanılmasına özen gösterilmiştir.

Ancak Mâlikîler, kullanılamaz hale gelen vakıf taşınırının, aynı cinsten başka bir yere nakledilmelerini esas almakla beraber, menkullerin nakli hususundaki yaklaşımlarına uygun olarak, gerektiğinde daha fazla kişiye menfaat sağlaması amacıyla, cinsi farklı olan bir vakfa da aktarılacaklarını beyan etmişlerdir.⁵⁰⁴

bab. En Yakın Yer Olması

Mescit, ribat, köprü, çeşme gibi vakıflara ait menkul malların, buldukları yerlerden nakledilebileceklerini kabul eden fakîhlerden, özellikle Hanefî⁵⁰⁵ ve Şâfiîler,⁵⁰⁶ nakil için önceki yere mümkün olan en yakın bir yerin tercih edilmesi gerektiğini ifade etmişlerdir. Böylece vâkıfın amacını

⁴⁹⁹ Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 20; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 847; İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 421; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 551; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 479; Ömer Hilmi, *İthâfû'l-ahlâf*, s. 170, m. 344; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, V, 15.

⁵⁰⁰ Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 420; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 392; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, V, 11.

⁵⁰¹ Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 91.

⁵⁰² İbn Kudâme, *el-Muğni*, V, 635; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 213, 227, 252, 264; Buhûtî, *er-Ravzu'l-mürbi*, s. 356.

⁵⁰³ Hillî, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 401.

⁵⁰⁴ Desûkî, *Hâşiyetü'd-Desûkî*, IV, 91.

⁵⁰⁵ İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 421; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 549; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, V, 15.

⁵⁰⁶ Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 420; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 392; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, V, 11.

gerçekleştirme hususunda vakıf bölgesinin de göz önünde bulundurulduğu görülmektedir.

bb. Müstegallâta Dönüştürme

Menkul mallar aslî niteliği ile kullanılmak üzere vakfedilen hayrî vakıf mallarındandır. Ancak ihtiyaca binaen istisnâ olarak bu malların da gelir elde etme amacıyla kullanıldığına şahit olunur. Vakıf sırasında doğrudan amaçlanmayan bu durum, sonradan gelişen şartlarda geçici bir tağyîr şekli olarak ortaya çıkar. Süresi ve kapsamı ihtiyaca göre belirlenir. Yaygın olmayan bu durumun örneği, Hanefîler’de savaş için vakfedilmiş atların kiraya verilmesine dair hükümlerdir. Muharebe aracı olan hayvanlar, savaş olmadığında veya savaşa katılmadıklarında, kiraya verilmek suretiyle, bakımlarından kaynaklanan devamlı ve zorunlu giderlerin karşılanması hedeflenmiştir.⁵⁰⁷

2. Müstegallât Vakıflarında

Eşya üzerinde gerçekleşmesi muhtemel harap olma veya bir şekilde kullanılamaz hale gelme, hayrî müesseselere gelir sağlamak üzere oluşturulmuş, vakıf ev, arazi, bahçe ve dükkân gibi akar mallarda ortaya çıktığı zaman, konuyla ilgili alınan tedbirler çoğunlukla tağyîr kapsamında yer alır. Bunlar içerisindeki en önemli ayırım çizgisini gayri menkul-menkul ayrımı teşkil etmektedir.

a) Gayri Menkul Vakıf Mallar

Vakıfta bulunan ebediyet özelliğine, müstegallât vakıflarında gelir elde edilmesi gayesi de ilave olunur. Söz konusu ebediyet ve ihtiyaç duyulan gelirin sürekli olma zorunluluğu birlikte değerlendirildiğinde, gelir amaçlı vakıflarda önceliğin gayri menkul mallar üzerinde olması kaçınılmazdır. Gayri menkul vakıf malları, vakıf amacı ve usulüne uygun bir şekilde kullanılmadığında veya şartlar, bunlar üzerinde değişikliği zorunlu hale getirdiğinde, müstegallât

⁵⁰⁷ Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 867.

denilen bu vakıflardaki tağyîr, ya kullanım şekillerinde ya da buralarda gelir oluşturma yolu olarak öne çıkan kiralama esaslarında ortaya çıkacaktır.

aa. Hayrî Vakfa Dönüştürme

Gelir sağlamak üzere kurulmuş bir vakfın, doğrudan hizmet amaçlı kullanıma dönüştürülmesi, ancak söz konusu yerin bağlı olduğu hayrî vakıfta, bizatihi bu akarın bina ya da arsasına ihtiyaç duyulması sebebiyle ortaya çıkan bir durumdur. Buradaki zorunluluk, vakıf akarın kendisinden çok, bağlı olduğu vakıftan kaynaklanmaktadır. Bunun örneği asıl vakıf mahiyetindeki mescidin, ibadet ihtiyacını karşılamada yetersiz hale gelmesidir. Söz konusu mescit, kendisine bağlı arazi, dükkân gibi yerlerin gelirinden ziyade, hemen yanında işgal ettikleri mekâna ihtiyaç duyacak olur ise, buraların mescide ilave olunması mümkündür. Böylece mescit vakfına gelir sağlamak üzere tahsis olunan yer, bizatihi asıl vakfın amacı doğrultusunda hayrî nitelikte bir vakfa dönüşmüş olacaktır.⁵⁰⁸

ab. Gelir Sağlama Şekli Değiştirme

Vakıf hükümlerindeki devamlılık esası gereği olarak kira, ziraat ya da ağaç üzerinden gelir sağlamaya devam eden vakıfların mevcut özellikleri değiştirilmemelidir. Normal şartlarda arazi olarak vakfolunmuş yer üzerinde, kiraya vermek için ev veya dükkân inşa edilmesi ya da tersi bir uygulamayla mevcut yapı kaldırılarak vakıf yerin boş arsa haline getirilmesi uygun görülmez.⁵⁰⁹

Ancak tağyîr sebepleri arasında sayılan nedenlerden dolayı, gerek arazi vakıflarında, gerek musakkaf mekânlarda ihtiyaç duyulan değişikliklerin yapılması, vakıf hukukunda uygun karşılanmış ve konuyla ilgili olarak Hanefî, Hanbelî ve hatta değişime mesafeli duran Şâfiî fıkıh ve fetva kaynaklarında

⁵⁰⁸ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 293; İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, III, 268, 285; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 576; Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 85, m. 186.

⁵⁰⁹ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 300; İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, III, 254.

birçok tağyîr uygulamasına yer verilmiştir. Bu cümleden olmak üzere, özellikle Hanefîler’de arazinin korunması, bakımı ve işletilmesinde çalıştırılmak üzere insanların orada kalmasını teşvik için köy kurulmasını ya da vakıf arazi şehre yakın ya da bitişik olması nedeniyle talep görmesi halinde kiraya vermek için üzerine ev veya dükkân yapılması uygun karşılanmıştır.⁵¹⁰ Bunun tam tersi bir uygulama olarak, hem Şâfiîler’de hem de Hanefîler’de vakıf bina kullanılamaz hale geldiğinde, ondan kalan yapı malzemeleri kaldırılarak arsanın boş haliyle kiraya verilmesi usulü de benimsenmiştir.⁵¹¹ Hanbelîler de zirâî yöntemlerle gelir sağlamak amacıyla vakfedilen arazilerde, boş olan toprağa ağaç dikilmesini ya da verimi düşen mevcut ağaçlar sökülme suretiyle ziraî faaliyetin doğrudan toprak üzerinde yürütülmesini uygun görmüşlerdir.⁵¹²

Vakfa gelir sağlamak üzere inşa olunmuş musakkaf mahallerde de ev, dükkân, hamam olmak üzere vakfedilen yerler, bina olarak halen kullanılabilir durumda olmaları halinde, Hanefî⁵¹³ ve Hanbelî⁵¹⁴ kaynaklara göre ev olanların dükkâna, dükkân olanların da iskân amaçlı kullanım şekline çevrilmesi mümkündür.

Ayrıca İmam Muhammed de ileri sürdüğü vakıf amacının tamamen yitirilmiş olması şartından dolayı mezhepte kabul gören bu görüşe iştirak etmektedir. Zira ona göre, ibadet mahalli olarak vakfedilen yerlerde ibadetin yapılamaması, hizmeti yolcuların mevcudiyetine bağlı olan ribatta yolcu bulunmaması, buralarda kullanım amacının tamamen ortadan kalkması anlamına geldiği gibi, gelir sağlama amacına matuf müstegallâta da müstağnâ

⁵¹⁰ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 300; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva’t-Tatarhâniyye*, V, 745-746; İbnü’l-Bezzâzî, *el-Fetâva’l-Bezzâziyye*, III, 254; Kirmastî, *Risâle fi’l-evkâf*, vr. 28^b; İbn Nüceym, “Risâle fi tahrîri’l-mekâl”, *Resâil*, s. 162; *el-Fetâva’l-Hindîyye*, II, 414.

⁵¹¹ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 314; İbnü’l-Hümâm, *Fethü’l-kadîr*, VI, 237; Râfi’î, *el-Azîz*, VI, 303.

⁵¹² İbn Teymiyye, *Mecmûu’l-fetâvâ*, XXXI, 208; Eşkâr, *el-Mücellâ*, II, 168.

⁵¹³ Ömer Hilmi, *İthâfü’l-ahlâf*, s. 135, m. 267; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, V, 53.

⁵¹⁴ İbn Teymiyye, *Mecmûu’l-fetâvâ*, XXXI, 208.

anh olma, ancak hiçbir şekilde gelir sağlayamayacak hale gelme suretiyle gerçekleşir. Söz konusu yer harap olmasına rağmen, eğer talepten dolayı arsa olarak kiraya verilmesi mümkün ise, cüz'î bir bedelle de olsa kiraya verilmelidir. Böylece tağyîr yoluyla, vakfın az da olsa kuruluş amacı doğrultusunda gelir sağlamaya devam etmesi sağlanacaktır.⁵¹⁵

ac. Kiralama Şeklini Değiştirme

Vakıf hizmetleri için gerekli olan maddi imkânları sağlamada, kiralama önemli bir gelir kalemidir. Kiraya arzedilen müstegallât cinsi vakıflarda geçerli olan asıl kiralama usulü, normal aylık veya yıllık periyodlarla mukaveleye dayanan, kısa süreli kiralama şeklindedir. Ancak zamanla ortaya çıkan sorunlardan dolayı söz konusu müstegallâtın kiraya verilmesinde tağyîre gidilmiş, "icâre-i vâhide" denilen bu usule ilave, normal şartlarda uygun karşılanmayacak birçok farklı yöntem ihdas edilmiştir.⁵¹⁶

Bu cümleden olmak üzere; vakıf mekânlar, kiralamaya talep olmadığına kira süreleri uzatılmış, yapılan kira sözleşmelerinin neticesinde, gerçek bir kira akdinde görülmeyecek, kişinin ancak mülkiyet nakli ile elde etmesi mümkün olan; ferağ⁵¹⁷ ve intikal⁵¹⁸ gibi birtakım haklar ilgiliye devredilmiştir.⁵¹⁹ Umumiyetle daha çıkarıldıkları ilk dönemlerde bile sahih olup olmadığı hususunda görüş ayrılıklarına medar olan bu kiralama usulleri, başlangıçta vakıflar adına hedeflenen açılımları gerçekleştirmiş olsa da

⁵¹⁵ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 314; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 879; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 237-238; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 480; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 549.

⁵¹⁶ Dürrîzâde, *Netîcetü'l-fetâvâ*, s. 206; Mardin, *Toprak Hukuku*, s. 59; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, V, 23; Budiaf, *İdâretü emvâli'l-vakf ve sübülü istismârihî*, s. 108.

⁵¹⁷ Rakabe mülkiyetine sahip olunmayan bir mal üzerindeki tasarruf hakkının bedelli veya bedelsiz olarak başka birisine devredilmesidir. Bkz: Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 6, m. 17; Berki, *Vakıflar (I)*, s. 168, 294.

⁵¹⁸ Kişinin rakabe mülkiyetine sahip olmadığı mal üzerinde hukuken tanınmış olan tasarruf hakkının, ölümden sonra hukuk tarafından belirlenen kimselere, yine belirlenmiş şartlarla intikal ettirilmesidir. Bkz: Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 144, m. 285.

⁵¹⁹ Bkz. Hatemi, *Vakıf Kurma Muamelesi*, s. 80-81.

zamanla ilave edilen yeni haklar ile ve özellikle usulsüz kullanımlar sebebiyle vakıfların büyük oranda zarar görmesine neden olmuşlardır. Adı geçen kiralama şekilleri kısaca şunlardır:

aca. İcâreteyn:

İcâreteyn / اجارتين ikili kiralama anlamına gelir.⁵²⁰ Vakıf gayri menkullerin kiralama usullerinden birisidir. Özellikle yangın, deprem gibi afetlerin etkisiyle, zaman içerisinde harap olan, tamir ve bakım için de imkân bulunamayan vakıf müstegallâta yeniden işlerlik kazandırmayı amaçlar. Bu durumdaki vakıf yerlerin kullanım ve kiralama şartlarında gerçekleştirilen tağyîr ile ortaya çıkmıştır. Kira akdinin tarafları; vakıf ve kiracıya, karşılıklı olarak sorumluluk yükleyen bir akiddir. Akid kapsamında icâre-i muaccele ve icâre-i müeccele adıyla kiracının üstlendiği iki ayrı bedel vardır. İlki, kiraya konu vakıf yerin satış değerinde ve peşin bir bedel olup, ikincisi ise muameleyi satıştan ayırmak adına her ay veya yıl değişiminde yenilenen, ancak cüz'î miktarda tutulan bir bedeldir. Bunlara mukabil, vakıf da elde ettiği peşin bedel ile kira konusu yerin harap ve bakıma muhtaç kısımlarını onarır, imar etme yükümlülüğü altındadır. Böylece vakfın satılmazlığı ilkesi ihlal edilmeden, bir taraftan vakfın zaafa düşmesiyle çevreye yansıyan olumsuzluklar düzeltilirken, diğer taraftan vakıf da çok az bir kira ve şartların oluşmasına bağlı olarak düşük oranda da olsa, vakıf malın tekrar kullanım hakkına sahip olma ihtimaliyle yetinmiştir.⁵²¹

Söz konusu akdin sahih olup olmadığı hususunda birbirine zıt iki yaklaşım vardır. Osmanlı dönemi fakîhlerinden Aydınî Resul (ö. 966/1558) ve Kınalızâde Ali Çelebi (ö. 979/1572) uzun süreli bir kiralama akdi olarak bu

⁵²⁰ İbn Manzûr, *Lisânü'l-Arab*, IV, 10; Pakalın, *Osmanlı Tarih Deyimleri ve Terimleri Sözlüğü*, II, 17.

⁵²¹ *Düstûr*, I. T, II, 170: 1287 (1870) Tarihli Müsakkafât ve Müstegallât-ı Evkâf Hakkında Nizamnâme, md. 4; Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 11, 85-87, m. 37, 187; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 142; Kaya, *Osmanlı Hukukunda İcâreteyn*, s. 39; Beyaztaş, *Vakıf Gayri Menkullerinin Kiraya Verilmesi Usulleri ve İcâreteyn*, s. 78-105.

uygulamanın câiz olduğunu savunurlarken,⁵²² en meşhur icâreteyn muhaliflerinden birisi olan Ebussuûd Efendi (ö. 982/1574) de bunun bâtil bir akid olduğunu ifade etmiştir.⁵²³

İcâreteyni savunanlar, onun zaruret şartları çerçevesinde değerlendirilerek, “Zarureter memnu olan şeyleri mübah kılar”⁵²⁴, “Hacet umumi olsun, hususi olsun zaruret menzilesine tenzil olunur”⁵²⁵ gibi ihtiyaç ve zaruret hükümleri gereğince uygulanması gerektiğini, ayrıca söz konusu zarureti tespit adına, hâkim kararı bulunması halinde icâreteynin câiz olacağını ifade etmişlerdir.⁵²⁶ Bunun yanısıra Hz. Ömer’in, Irak arazisinde olduğu gibi savaşla elde edilen arazileri haraç karşılığında yerli ahaliye terketmesini ve mîrî toprakların süresi belli olmayan bir kira akdiyle mutasarrıfa bırakılmasını da birer icâre-i tavîle örneği olarak emsal kabul etmişlerdir.⁵²⁷ Bu usule karşı çıkanlar ise, vakıf mallarının uzun süreyle kiraya verilmesinin bâtil ya da fâsit bir akid olduğunu, bunun vakıf için zararlı olacağını savunmuşlardır.⁵²⁸

İcâreteyn, her ne kadar zamanın şartlarına göre alınmış isabetli bir karar olarak değerlendirilse de insanları teşvik için ilgililere tanınan ferağ ve intikal gibi haklar zamanla genişletilerek, ihtiyaç olmamasına rağmen suistimal suretiyle amaç dışı kullanılmış, neticede vakıflar adına büyük zarara neden olmuştur. Daha sonra Cumhuriyet döneminde yapılan kanunî düzenlemelerde⁵²⁹ bu durum göz önünde bulundurularak, isabetli olmayan bir

⁵²² Aydınî, *Fetâvâ-i Adliye*, vr. 41^b; Kınalızâde, *Ba’zu ahkâmi’l-vakf*, vr. 20^b.

⁵²³ İskilibî, *Mecmau’l-Fetâvâ*, vr. 283^a.

⁵²⁴ *Mecelle*, md. 21.

⁵²⁵ *Mecelle*, md. 32.

⁵²⁶ Kınalızâde, *Ba’zu ahkâmi’l-vakf*, vr. 28^b-29^a; Ömer Hilmi, *İthâfî’l-ahlâf*, s. 86-87; Elmalılı, *Ahkâm-ı evkâf (I)*, s. 51-52.

⁵²⁷ Elmalılı, *Ahkâm-ı evkâf (I)*, s. 52; Mardin, *Toprak Hukuku*, s. 59; Sungurbey, *Medenî Hukuk Eleştirileri*, I, s. 53-54 (Bkz. not); Berki, *Vakıflar (I)*, s. 33.

⁵²⁸ İskilibî, *Mecmau’l-Fetâvâ*, vr. 283^a; Remlî, *el-Fetâva’l-Hayriyye*, II, 121.

⁵²⁹ *Düstûr*, III. T, XVI, 588: 1935 Tarih ve 2762 Sayılı Vakıflar Kanunu.

kararla icâreteynli vakıflar, cüzî bedeller mukabilinde ilgililere bütün haklarıyla devredilmiştir.⁵³⁰

acb. Mukâtaa:

Mukâtaa / مفاطعة, karşılıklı olarak ilişkiyi sona erdirme ya da bir şeyi paylaşma demektir.⁵³¹ Vakıf yer üzerine mülk bina ve ağaçların yerleştirilmesi şeklinde bir tağyîr ile gerçekleşir. Mülk mal, bulunduğu yerde varlığını koruduğu sürece, onu elinde bulduran tasarruf sahibine vakıf yer üzerinde üst hakkı sağlar. İlgili mutasarrıf, bu hakkın karşılığı olmak üzere vakfa “mukâtaa”, “icâre-i zemin” veya “icâre-i seneviye” adı altında her yıl için ayrı ayrı kira ödemekle yükümlüdür. Sonraki dönemlerde bunlara ilave olarak icâreteynde olduğu gibi çift kira sistemine geçilmiş, akid sırasında mutasarrıftan “bedel-i mukâtaa” adıyla ayrı bir bedel daha talep edilmiştir. Şu farkla ki, bu bedelin icâreteynde özellikle harap vakıf mahallin imar edilmesinde harcanması zorunlu iken, mukâtaada böyle bir uygulama söz konusu olmamıştır. Haddi zatında vakfın niteliğinden dolayı harcama yapmayı gerektirecek bir ihtiyaç da yoktur. Elde edilen bedel, vakfın genel gelirleri kapsamında değerlendirilmiştir. Anadolu ve Balkanlarda bu vakıflara “mukâtaalı vakıflar” denilmiştir. Urfa, Diyarbakır bölgeleri ile Arabistan ve Kuzey Afrika civarında ise bu uygulamayı karşılayan isim “hıkr”dir.⁵³²

⁵³⁰ Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 88-89, m. 188; Sıdkı, *Gedikler*, s. 6-7 (Mukaddime); Köprülü, “İcâreteynli Vakıflar”, *İÜHFM*, XVIII, 215-216; Pakalın, *Osmanlı Tarih Deyimleri ve Terimleri Sözlüğü*, II, 18; Sungurbey, *Eski Vakıfların Temel Kitabı*, s. 217-219, 555; Öztürk, *Vakıf Müessesesi*, s. 251-252; Akgündüz, *Vakıf Müessesesi*, 453-454.

⁵³¹ Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 143; Pakalın, *Osmanlı Tarih Deyimleri ve Terimleri Sözlüğü*, II, 578; Yeken, *Ahkâmü'l-vakf*, s. 160.

⁵³² İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 225; İbn Âbidîn, *Reddî'l-muhtâr*, VI, 592-593; Meşrepzâde, *Câmîü'l-icâreteyn*, s. 292; Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 11, 140, m. 37, 276; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 143, 144; Mardin, *Toprak Hukuku*, s. 57; Gürzûmar, *Örfü Belde Tasarrufları*, s. 57; İpşirli, “Hıkr”, *DİA*, XVII, 525-526; Beyaztaş, *Vakıf Gayri Menkullerinin Kiraya Verilmesi Usulleri ve İcâreteyn*, s. 41-46; Karadâğî, “Tenmiyetü mevâridi'l-vakf ve'l-hifâzu aleyhâ”, 45-47.

Mukâtaalı vakıf da ortaya çıkışı ve kuruluşu açısından icâreteyn gibidir. Zaruretler neticesinde geliştirilen bir akid olarak, fıkıhın ihtiyaç ve zaruret kaideleri çerçevesinde şekillendirilmiştir.⁵³³ Yanan, yıkılan ve harap olan vakıf yerler, harabeye dönüşüp başka bir çözüm bulunamadığından dolayı, bu usulle kiraya verilmiştir.⁵³⁴ Ne var ki icâreteynde olduğu gibi zaruret şartlarına riayet edilmemesi neticesinde vakıflara büyük zarar veren mukâtaalı vakıflar, 1935 Vakıflar Kanunu ile,⁵³⁵ icâreteyn vakıflarıyla birlikte, tamamen vakıfların aleyhine olmak üzere tasfiye edilmişlerdir. Cüz'î ve ödeme şartları oldukça kolaylaştırılmış taviz bedelleri ile mutasarrıfların mülkiyetlerine geçirilmişlerdir.⁵³⁶

acc. İcâre-i Vâhide-i Kadîme:

İcâre-i vâhide-i kadîme, “öteden beri icâre-i vâhideli” anlamına gelir. Kiralama sistemi aylık veya yıllık periyodlarla tekrar eden kiralar üzerine kuruludur. Uygulanmasında icâreteyn ve mukâtaada olduğu gibi ayrıca peşin bir bedel bulunmaz. Fakat süresinin belirsiz oluşu, ferağ ve intikal benzeri haklar ile kuvvetlendirilmiş bağlayıcılığı, onu sahih kabul edilen klasik kira anlaşmasından farklı kılar. Böylece bazen çözüm için zorlayan şartlar, bazen suistimal sonucunda vakıf aleyhine gerçekleştirilen tağyîrler, icâreteyn benzeri böyle bir uygulamanın daha ortaya çıkmasına neden olmuştur.⁵³⁷

⁵³³ Köprülü, XVII, “Vakıf Neviyetleri”, *İÜHFM*, 710-711.

⁵³⁴ Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 138-139, m. 274; Hüseyin Hüsnü, *el-İhsâf*, s. 51-54, m. 108; Mardin, *Toprak Hukuku*, s. 67-70; Berki, *Vakıflar (I)*, s. 137, 146-147; Hatemi, *Vakıf Kurma Muamelesi*, s. 81-82; Köprülü, “Vakıf Neviyetleri”, *İÜHFM*, XVII, 711-712; Canatar, *İstanbul Vakıfları Tahrîr Defteri (1009/1600 Tarihli)*, s. 18.

⁵³⁵ *Düstûr*, III. T, XVI, 588: 1935 Tarih ve 2762 Sayılı Vakıflar Kanunu, md. 26-32.

⁵³⁶ Mukâtaalı vakıfların tasfiyesi hakkında bilgi için ayrıca bkz. Sungurbey, *Eski Vakıfların Temel Kitabı*, s. 217-219; Beyaztaş, *Vakıf Gayri Menkullerinin Kiraya Verilmesi Usulleri ve İcâreteyn*, s. 107-110.

⁵³⁷ Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, V, 18; Berki, *Vakıflar (I)*, s. 33-34.

İcâre-i vâhîde-i kadîmeli vakıf, ilk defa 1325 (1909) yılı bütçe kanununda isim olarak tanımlanmıştır.⁵³⁸ Aslında icâre-i vâhideli olan vakıf, vâkıfın icâreteyni reddeden kesin beyanlarına rağmen, zamanla zayıflayıp gelirleri kesilmesinden dolayı, harap olmaması için cazip hale getirilmeye çalışılmıştır. Bu nedenle vakıf, icâreteynde olduğu gibi süresi belirsiz bir şekilde kiraya verilmiş, aynı zamanda ilgiliye ferağ ve intikal hakları tanınmıştır. Ancak bu sürecin gelişimi tam olarak tespit edilemediğinden dolayı icâre-i vâhideli vakıflar, 1331 (1913) Tarihli Emvâl-i Gayr-i Menkulenin İntikalâtı Hakkındaki Kanunla, icâreteynli vakıflarla aynı statüye tabi tutulmuşlardır.⁵³⁹

Görüldüğü gibi icâreteyn ve mukâtaaya benzer şekilde ilgiliye ferağ ve intikal haklarının süresiz olarak tanındığı bu uygulama da neticede vakfın özel mülkiyete dönüşmesine neden olmuştur.

acd. Gedik:

Gedik / كدك, özellikle vakıf dükkân ve işyerlerinde uzun süreli kiralama şekillerinden bir tanesi olarak kullanılmıştır. Meslek ve iş hayatında, belli ticaret ve sanat faaliyetlerini yürütebilme salahiyeti anlamına gelir. Temelinde bazı sanat ve ticaret erbabını belirleme, hatta sınırlama amacı vardır. Bu yönüyle bir kiralama usulü olmamasına rağmen, neticede bağlı olduğu mülk ya da vakıf yerlerinin kiraya verilmesinde önemli bir etken haline gelmiştir.⁵⁴⁰

Vakıflarda gedik, ilgili kimseye hukuken irtifak hakkı sağlayan sınırlı bir aynî haktır. Kiracı, dükkân sahibi olan vakfa vermesi gereken kirayı ödediği müddetçe, o yerde kiracı olarak kalma imtiyazına sahiptir. Böylece

⁵³⁸ *Düstûr*, II. T, I, 593: Devlet-i Osmâniye'nin 1325 Senesi Bütçesi, 1. fasıl, md. 3.

⁵³⁹ *Düstûr*, II. T, V, 146: 1331 (1913) Tarihli Emvâl-i Gayr-i Menkûle İntikalâtı Hakkında Kanun-ı Muvakkat, md. 8; Karakoç, *Tahşiyeli Kavânîn*, I, 440; Köprülü, "Vakıf Nevîyetleri", *İÜHF*, XVII, 716.

⁵⁴⁰ Şemseddin Sâmî, *Kâmûs-ı Türkî*, 1152; Sıdkı, *Gedikler*, s. 21; Pakalın, *Osmanlı Tarih Deyimleri ve Terimleri Sözlüğü*, I, 656; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, IV, 295; Berki, *Vakıflar (I)*, s. 295.

çoğunlukla vakıflarda uygulanan gedik, vakıf yer üzerinde kiralama süresini sınırsız olarak uzatmaya dayanan bir tağyîre neden olmuştur.⁵⁴¹

İslâm hukukunda gedik; “*Zaruretler memnû olan şeyleri mubah kılar*”,⁵⁴² “*Hacet umumî olsun hususi olsun zaruret menzilesine tenzil olunur,*”⁵⁴³ “*Örf ile ta'yin nas ile ta'yin gibidir*”⁵⁴⁴ benzeri fıkıhın zaruret, ihtiyaç ve örfü esas alan kaidelerine dayandırılarak kabul edilmiş bir uygulamadır.⁵⁴⁵

Gedik'in ortaya çıkışından sona erişine kadar geçen süreç Osmanlı hukuku dâhilinde cereyan etmiştir. Öncesinde “hakk-ı karâr (vücûb-u karar)” veya “süknâ hakkı” ifadeleri ile kaynaklarda yer almaktadır. Şu kadar var ki; bu ilk dönemlerde sınırlayıcı özelliğe sahip değildir. Hak sahibi kişiye yalnızca hakk-ı karâr; yani uzun süreli kullanım hakkı sağlanması suretiyle, vakıf yerin kiracı tarafından bir yönüyle benimsenmesi, böylece ihya ve imar açısından teşviki amaçlanmıştır.⁵⁴⁶

Ancak gediğe çevrilen vakıf akar, zamanla mütevellinin kontrolünden çıkarak, gedik sahibinin inisiyatifine geçmiştir. Onun, dilediğinde elinden çıkartabileceği gedik ile birlikte satılan, hatta eğer vakfedecek olur ise yeni vakıf yer adına da vakıf hükmüne sebep olan bir durum ortaya çıkmıştır.

⁵⁴¹ İbn Âbidîn, *el-Ukûdü'd-dürriyye*, II, 199; Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl*, s. 465-466, md. 347-348; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 97; Elmalılı, *İrşâdü'l-ahlâf*, s. 78-80; Gürzümar, *Örfübelde Tasarrufları*, s. 40; Hatemi, *Vakıf Kurma Muamelesi*, s. 103-104; Öztürk, *Vakıf Müessesesi*, s. 263.

⁵⁴² *Mecelle*, md. 21.

⁵⁴³ *Mecelle*, md. 32.

⁵⁴⁴ *Mecelle*, md. 45. Ayrıca bkz. *Mecelle*, md. 36, 43.

⁵⁴⁵ Ebussuûd, *Risâle (Gedik)*, vr. 134^a-135^b; Elmalılı, *İrşâdü'l-ahlâf*, s. 78.

⁵⁴⁶ İskilibî, *Mecmau'l-Fetâvâ*, vr. 134^a-135^b; İbn Âbidîn, *el-Ukûdü'd-dürriyye*, II, 199; Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl*, s. 465-466, md. 347-348; Sıdkı, *Gedikler*, s. 6 (Mukaddime); Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 97; Elmalılı, *İrşâdü'l-ahlâf*, s. 78, 80.

Mütevelli, kiracı olarak gedik sahibinden vakfa ait yeri boşaltmasını istemek bir tarafa, eğer o istemez ise kirayı dahi artıramaz hale gelmiştir.⁵⁴⁷

İslâm hukuk tarihinde bu uygulamanın, mukâtaalı vakıf araziler veya miri topraklardaki ismi *girdâr*'dır.⁵⁴⁸ Mısır bölgesinde de “*hulüvv*” olarak bilinir. Ancak Mısır'daki bu uygulamada, gedik hakkını da içine alan daha kapsamlı bir tasarruf hakkı vardır.⁵⁴⁹ Bazı araştırmacılara göre söz konusu *girdâr* ve *hulüvv*, gedik uygulamasının temelini oluşturmaktadır. Bu cümleden olmak üzere, Ebussuûd Efendi (ö. 982/1574) gedik hakkının ilişkilendirildiği esnaf ve sanat erbabına ait âlât-ı lâzimeyi arazi üzerindeki *girdâr* hakkına kıyas etmiştir.⁵⁵⁰ İsbetli olduğu görülen bu yaklaşımdan hareketle, gedik hakkının başlangıcı olarak öne sürülen 1000/1591, 1140/1727 gibi tarihler, bir anlamda gedik anlayışının değiştiği ve geliştirildiği evreler olarak kabul edilmelidir.⁵⁵¹

Ebussuûd Efendi'nin (ö. 982/1574) konuyla ilgili yazmış olduğu bir risale, gedik hakkının yaygınlaşarak devlet tarafından da tanınmasını sağlamıştır. Bu risaleden sonra belli ticaret ve sanat erbabıyla başlatılan sınırlamalar, zaman içerisinde kapsam olarak genişleyip, bütün sanat ve ticaret

⁵⁴⁷ Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 12 (İfade-i Mahsûsa); Sıdkı, *Gedikler*, s. 74; Öztürk, *Vakıflar*, s. 115; Yeken, *Ahkâmü'l-vakf*, s. 182-185.

⁵⁴⁸ *Girdâr*/کردار: Mukâtaalı ve icâreteynli vakıf araziler ile miri topraklar üzerindeki mutasarrıflara ait bina, ağaç gibi eşyalardır. Bu eşya sebebiyle mutasarrıfın toprak üzerinde hakk-ı kararı vardır. Ecr-i mislini vermek kaydıyla ilgili yer üzerinde sınırlı bir aynî hak sahibi olur. Ayrıca bkz. Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl*, s. 465-466, md. 347-348; Elmalılı, *İrşâdü'l-ahlâf*, s. 77-78; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, IV, 291; Berki, *Vakıflar (I)*, s. 295.

⁵⁴⁹ *Hulüvv*/الحو: Özellikle Mâlikî fıkhında işlenmiştir. Vakıf akarın rakabesi üzerinde kazanılmış intifa hakkıdır. Mukâtaada olduğu gibi tamir şartı olmadan, o yer için verilen para karşılığında elde edilir. Ayrıca bkz. Desûkî, *Hâşiyetü'd-Desûkî*, IV, 76; Elmalılı, *İrşâdü'l-ahlâf*, s. 78; Berki, *Vakıflar (I)*, s. 296.

⁵⁵⁰ Ebussuûd, *Risâle (Gedik)*, vr. 134^a-135^b; Elmalılı, *İrşâdü'l-ahlâf*, s. 78, 80.

⁵⁵¹ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 593; Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 12 (İfade-i Mahsusa); Sıdkı, *Gedikler*, s. 6 (Mukaddime); Ergin, *Mecelle-i Umûr*, I, 653-654; Elmalılı, *İrşâdü'l-ahlâf*, s. 78, 80; Pakalın, *Osmanlı Tarih Deyimleri ve Terimleri Sözlüğü*, I, 656.

dallarını içine almıştır.⁵⁵² Kânûnî dönemine (1520-1566) denk gelen bu uygulamada, gedik hakları çoğunlukla vakıflara verilmiş, ayrıca işletmelerinde de icâreteyn usulü tercih edilmiştir. Gelineen noktada gedik sahipleri ferağ ve intikal gibi icâreteynin bütün haklarına da sahip olduklarından dolayı, vakıf mütevellileri hukuken ve fiilen yok hükmünde kalmışlardır.⁵⁵³

Sonuç olarak, dönemin hukuk otoritelerinden İbn Abidîn'in, gedikteki kira bedelinin "ecr-i misil"den aşağı olmaması uyarılarına rağmen,⁵⁵⁴ hem vakıf hem de ticâret ve sanat adına zarara sebep olduğu anlaşıldığından dolayı önce, gedikler sınırlandırılmış, mevcut olanlar kontrol altına alınmaya çalışılmış ve aynı zamanda yenilerinin kurulması da yasaklanmıştır.⁵⁵⁵ Bir müddet geçtikten sonra da çıkartılan yeni bir kanun ile hem mülk hem de vakıf gedikler tamamen ortadan kaldırılmıştır. Ancak kanunla getirilen düzenlemelerde gedikli yerler, az bir bedelle gedik sahiplerine bırakıldığından dolayı, bu süreç sonunda da vakıflar, yine zarar eden taraf olmuştur.⁵⁵⁶

ace. Uzun Süreli İcâre-i Vâhide:

İcâre-i vâhide, tek kira karşılığında kiraya vermektir. Ancak "uzun süreli" kaydından da anlaşılacağı üzere; "icâre-i sahîha" veya "icâre-i ma'rûfe" olarak da bilinen normal kira akdinden bir yönüyle farklıdır. Bu muamelede süre, asgarî olarak üç yıldan fazla olup bazen on, onbeş yıl gibi

⁵⁵² Ebussuûd, *Risâle (Gedik)*, vr. 133^b– 136^a; Sıdkı, *Gedikler*, s. 15-19, 22; Ergin, *Mecelle-i Umûr*, I, 653.

⁵⁵³ Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 12 (İfade-i Mahsusa); Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, IV, 306-307; Berki, *Vakıflar (I)*, s. 56; Cemal, *Vakıflar*, s. 12-16.

⁵⁵⁴ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VII, 39.

⁵⁵⁵ *Düstûr*, I. T, I, 258-262: 1277 (1860) Tarihli Gedik Nizamnâmesi; Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 49, m. 118; Sıdkı, *Gedikler*, s. 22-35; *Pakalın, Osmanlı Tarih Deyimleri ve Terimleri Sözlüğü*, I, 659.

⁵⁵⁶ *Düstûr*, II. T, V, 118-120: 1331 (1912) Tarihli Gediklerin İlgâsı Hakkındaki Kanun-ı Muvakkat, md. 1; Karakoç, *Tahşiyeli Kavânîn*, I, 425-430; Hatemi, *Mülkiyet Kavramı*, s. 219-220; Öztürk, *Vakıflar*, s. 114-116.

müddetlerle sınırlandırılmış, bazen de icâreteyn ve mukâtaada olduğu gibi ucu açık bırakılmıştır. Bu çeşit kira uygulamasının hukuk dilindeki karşılığı, yer yer farklı usuller için de kullanılıyor olsa “icâre-i tavîle”dir.⁵⁵⁷

Söz konusu usul, uzun süreli olan yapısına rağmen diğer özellikleri itibarıyla icâre-i vâhîde karakterini muhafaza etmiştir. Mezheplere göre farklı uygulamalar bulunmakla birlikte, Hanefî mezhebinde; icâre-i tavîle, hiçbiri diğerine bağlı olmayan birbirinden ayrı, birden fazla sayıdaki yıllık akidlerin aynı anda yapılmasıdır. Literatürde “ukûd-ü müteaddide-i müterâdife” olan bu akidlerin yalnızca ilki bağlayıcı nitelikte kabul edilip, sonrakiler zamanı geldiğinde öncekine ilave olunan akidler şeklinde formüle edilmiştir. Uygulamada asıl olan icâre-i vâhîde ile kiralamaya talip bulunmaması nedeniyle zarureten, vakfın ve vakıftan istifade edenlerin zarar görmemesi, bilakis fayda sağlaması adına, normal bir kira akidinde bulunmayan; on, yirmi, otuz yıllar boyunca devam edecek süre uzatımı şeklinde tağyîre gidilmiş, böylece insanlar kiralamaya teşvik edilmiştir.⁵⁵⁸

Bugün özellikle kamuya ait arsa ve arazilerin işletilmesinde sıkça başvurulan “yap-işlet-devret” modeli ile bu usul arasında birtakım benzerliklerin varlığı görülmektedir. Dolayısıyla, kullanım özelliklerini yitiren ya da daha verimli bir şekilde kullanılması arzu edilen vakıf yerlerin, bu metoddan istifadeyle değerlendirilmeleri mümkündür. Taraflar arasında anlaşılan 40-50 yıllık sürelerle kullanım hakkının devri karşılığında, yatırımcı tarafından aynı yerde tesis olunup işletilecek bina ve işletmelerin süre bitimiyle birlikte vakfın mülkiyetine devredilmesi sağlanabilir.

Farklı şekiller ile ortaya konabilecek bu uygulama, birtakım çağdaş fakîhlerin teklifiyle, burada olduğu gibi bir tür kira sözleşmesi çerçevesine oturtulabilir. Anlaşmaya esas olan zaman, uzun süreli kira sözleşmesi şeklinde

⁵⁵⁷ Tarsûsî, *Enfau'l-vesâil*, vr. 105^a; Trablusî, *el-Îs'âf*, s. 64; Kınalızâde, *Ba'zu ahkâmi'l-vakf*, vr. 23^a; İbn Âbidîn, *el-Ukûdü'd-dürriyye*, I, 177.

⁵⁵⁸ Tarsûsî, *Enfau'l-vesâil*, vr. 105^a-105^b; et-Tarablusî, *el-Îs'âf*, s. 63-64; Kınalızâde, *Ba'zu ahkâmi'l-vakf*, vr. 23^a-23^b; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, V, 750; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 607; Berki, *Vakıflar (I)*, s. 297.

kabul edilir. Sözleşmenin konusunu ise bir taraftan kira, diğer taraftan da kira bitiminde gerçekleşecek satış muameleleri oluşturur. Mukavele dâhilinde kiranın süresi uzun, ancak sınırı belirlenmiş olmalıdır. Kira bedeli, uygun dönemlerde tediye olunan her iki taraf için de makul bir ücret olacaktır. İlgili arazi üzerine kurulacak tesisler, mukavele sonunda sembolik bir fiyat üzerinden satış veya hibe suretiyle vakfa devredilecektir.⁵⁵⁹

acf. Marsad:

Marsad / مرصد, bir şeyi birinin emrine verme, onun için hazır etme gibi anlamlara gelir.⁵⁶⁰ Vakıf müstegallâtın kiraya verilmesi kapsamında gerçekleştirilen tağyîr şekillerinden bir tanesidir. Daha çok musakkaf denilen bina niteliğindeki vakıf akarlarında uygulanır. İcâreteyne benzer şekilde, harap vakıf malın yeniden kullanıma hazır hale gelmesi zaruretinden dolayı, ihtiyaç duyulan kaynağın, kiralama talebinde bulunan kimseden karşılanması esasına dayanır. Kiracı peşin verdiği bedel mukabilinde, ilgili yerin kira bedelini düşük tutma, gerektiğinde yaptığı masrafları vakfın başka gelirlerinden de karşılayabilme ve ömrü kifayet etmez ise tasarruf hakkını varislerine bırakma gibi birtakım imtiyazlar elde eder. Vakıf için yaptığı masrafı bu suretle karşılayıncaya kadar, mal üzerindeki intifa hakkı devam eder. Bu hakkın sonlandırılabilmesi için söz konusu harcamaların, vakıf temsilcisi tarafından kiracıya ödenmesi gerekir.⁵⁶¹

Vakıflarda uygulanan bu kiralama usulü de başlangıçta kira süresi konuşulmamış olmasına rağmen, alınan meblağın geri ödenmesi şartı veya süreciyle, dolaylı bir şekilde zaman tahdidi getirilmiş olmasından dolayı vakfa zarar veren diğer icâreteyn grubundan farklıdır. Daha çok kira süresi belli olan uzun süreli icâre-i vâhide tarafında yer alır. Bu usulle, sanki vakfın ihtiyacı olan para uzun süreli borç olarak temin edilmiş, yatırımda bulunan aynı

⁵⁵⁹ Karadağî, “Tenmiyetü mevâridi'l-vakf”, *Evkâf*, VII, 48.

⁵⁶⁰ Râzî, *Muhtârü's-Sihâh*, s. 123; İbn Manzûr, *Lisânü'l-Arab*, III, 177.

⁵⁶¹ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, IX, 34; Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl*, s. 541, md. 461; Ali Haydar, *Tertibü's-sunûf*, md. 149; Yeken, *Ahkâmü'l-vakf*, s. 178, 191-192.

zamanda vakfın kiracısı olan kişiye de kira olarak ödemesi gereken miktarı zamanından önce ödediğinden dolayı, ilgili yer daha uygun bir bedel ile kiraya verilmiştir. Burada önemli olan, vakıf ve kiracı olan tarafların haklarının karşılıklı olarak korunması, yapılan sözleşmenin makul ölçülerde kabul edilebilir olmasıdır.

b) Para Vakfı

Vakfın süreklilik özelliği ile üzerinde durmuş olduğumuz gelir sağlama gayesinin, menkul olma vasfıyla kesiştiği nokta para vakfıdır. Bu vakıf, gelir sağlayan menkul vakfın kısmen de olsa klasik uygulamada tek örneğini oluşturur. Vakıflaştırılan para, bir taraftan doğrudan ihtiyaç sahibinin yararına kullanılma özelliğinden dolayı hayrî vakıf özelliği gösterirken, diğer taraftan; işletilmesi neticesinde vakfa gelir sağladığından dolayı müstegallât kapsamında yer alabilmektedir.⁵⁶² Bu açıdan para vakıflarında tağyîr, vakıf para olarak varlığını korumak kaydıyla, yalnız kullanım amacında değişiklik yapma şeklinde gerçekleştirilebilir. Bu, gelir sağlamak üzere vakfedilmiş paraların, herhangi bir kazanç söz konusu olmadan sırf ihtiyacı gidermek üzere borç verilmesidir. Konuyla ilgili doğrudan bir uygulama örneği tespit edilememiş olmakla birlikte, gayri menkul müstegallâtta olduğu gibi, bu tür vakıflarda da tağyîr kapsamında ihtiyaç duyulan değişikliklerin yapılmasına bir mani yoktur.

B. Vakıf Gelirlerinin Harcanmasında Tağyîr

Şimdiye kadar, vakıf konusunu teşkil eden kalıcı mahiyetteki hayrî veya müstegallâttan olan malın kullanım şeklinde veya amacında gerçekleştirilen değişiklikler üzerinde duruldu. Burada ise vakıf gelirlerin kullanımında ihtiyaç duyulan değişiklikler konu edilecektir. Böylece ana konusu “gelir” olan bu başlık, hayrî vakıfları dışarıda bırakarak, ilgi alanı olarak yalnızca müstegallât türünden vakıflara odaklanacaktır. Vakıflara ait gelirlerin

⁵⁶² Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, V, 47; Kurt, *Para Vakıfları*, s. 48.

kullanımı üzerinde yapılacak her türlü değiştirici mahiyetteki tasarruf, tağyîr olarak burada ele alınacaktır.

Bu tağyîr ihtiyacı, müstegallât vakıfların bağlı oldukları ribat, han, köprü, çeşme, kuyu, mescit gibi hayri amaçlarla kurulmuş vakıf yerler, harap olduklarında ya da ihtiyaç dışı kaldıklarında ortaya çıkan bir durumdur. Hayrî müesseseler, kendilerinden veya çevre şartlarından kaynaklanan nedenlerle müstağnâ anh olduklarında, buraların giderlerini karşılamak üzere tahsis edilmiş vakıf müstegallâta ait gelirlerin harcanma şekli veya yerlerinde değişiklik söz konusu olur.⁵⁶³ Hayrî tesislerin, hizmet amaçlarını yerine getiremez hale gelip, ihtiyaç duyulan zaruri bakım ve onarımı karşılayabilecek yeterli kaynağa sahip olunmaması da tağyîr nedenidir. Gerek bu vakıflara ait ancak başka amaçlara tahsisli gelirler ve gerekse öncelikle kendi cinslerinden olmak üzere diğer vakıflara ait vâridât, tağyîr sonucu ihtiyaç duyulan tamire sarf olunur.⁵⁶⁴

Vakıf hukukunda esas olan, gelirlerin vâkıfın şartına uygun olarak harcanmasıdır. Lakin söz konusu ilke nedeniyle, ebedî hizmete devam için kurulmuş vakfın ve vakıftan yararlanan kimselerin zarar görmesine ya da vakfın işlevini yitirmesine izin verilmez. Gerektiğinde gelirin harcama şeklinde veya yerinde değişiklik yapılabilir. Eğer medrese vakfı kurulduğunda vâkıfın çalışan ve hocalar için tahsis ettiği miktar, zamanla değişen şartlar nedeniyle yetersiz gelmeye başlar ise vakıf mütevellisinin, ücret ve istihkaklarda gereken düzenlemeleri yapabileceği kabul edilir. Zira vakfı korumak adına, kuruluş amacını yerine getirmesine dahi mani olmaya başlayan vâkıf şartlarının ısrarla uygulanması câiz değildir.⁵⁶⁵

⁵⁶³ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 213; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 877; İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, III, 271; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 237; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 392; Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 169, m. 342, 343.

⁵⁶⁴ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 288; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 77; Berki, *Vakıflar (I)*, s. 129, 239.

⁵⁶⁵ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 15-16; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 877; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 392.

Diğer taraftan daha önce ifade edilen şartlar gereği, müstegallâtın kullanımında gerçekleştirilen değişiklikler sonucu, kiralık evin dükkâna çevrilmesi ya da arsa olarak kiraya verilmesi gibi tağyîrler, yeni usullerle elde edilen gelirlerin sarf edileceği yerlerde de değişiklik yapılmasını gerektirmez. Vakıf lehtarını olarak vakıftan yararlanma hakkına sahip kimseler, önceki konum ve haklarını muhafaza ederler. Kısaca vakfın kullanım şekli veya gelir sağlama usulünde gerçekleştirilen tağyîr, eğer zorlayıcı başka bir neden yok ise, aynı zamanda gelirin harcanma yerinde de tağyîri gerektirmez. Gelir, daha önce bağlandığı alanda, ilgili kimselerin yararına kullanılmaya devam eder.⁵⁶⁶

1. Vakıf Dâhilinde Yapılan Değişiklikler

Müstegallât vakıflarının gelirleri üzerinde gerçekleştirilen tasarrufların bir kısmı, dar çerçevede gerçekleştirilir. Vakıf içerisinde başlayıp bitme özelliğine sahiptir. Ayrıca başka bir vakıfla ilişkiye sebep olmazlar. Bu işlemlerin şu başlıklar altında değerlendirilmesi mümkündür.

a) Hizmete Dair Harcama Kalemlerinde Değişiklik Yapılması

Vakıf şartının değişmezliği esası, vakfa ait diğer alanlarda olduğu gibi, gelirlerin harcama kalemlerinde değişiklik yapıp yapılamayacağı hususunda da görüşlerin farklılaşmasına neden olmuştur.⁵⁶⁷ Bu konuda esas olan, zorunlu bir neden olmadıkça böyle bir değişikliğin yapılmamasıdır.⁵⁶⁸

Ancak söz konusu değişikliği gerekli kılan şartlar baş gösterdiğinde, Hassâf'ın (ö. 261/874) aksi değerlendirmesi dışında Hanefiler ile birlikte Hanbelîler, Şâfîiler, Mâlikîler ve Zeydîler'in içinde bulunduğu çoğunluğa göre

⁵⁶⁶ Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, IV, 352.

⁵⁶⁷ İbnü'l-Murtazâ, *Kitâbü'l-eshâr*, s. 218.

⁵⁶⁸ Şevkânî, *es-Seylül-cerrâr*, III, 336; *Cerîde-i İlmiye*, c. I, sy. 4, s. 168.

vakıf gelirlerinin harcama kalemleri arasında ihtiyaç duyulan değişikliklerin yapılması mümkündür.⁵⁶⁹

Konuyla ilgili olarak Hanefîler, harap olup onarıma muhtaç olan ya da genişletilmesine ihtiyaç duyulan mescide ait giderlerin, doğrudan hizmet için günlük harcamalara tahsis edilmiş gelirlerden karşılanabileceğini ifade etmişlerdir. Zira günlük giderlerini karşılama amacını yerine getirmek için, mescit yerinin hazırlanması ve hizmet edebilir hale getirilmesinin öncelikli olacağı değerlendirilmiştir.⁵⁷⁰ Bu bağlamda Mâlikî fakîhler, zaruri hale gelmesi durumunda, imamet gibi diğer hizmet dallarına yapılan harcamalarda kısıntı yapmak da dahil, harcama planlarında yapılabilecek tağyîri daha ileri safhaya taşımışlardır.⁵⁷¹

Hem Hanefîler hem de Şâfiîler, mescidin yalnız tamirat ve tadilatına tahsis edilmiş gelir bulunup da günlük bakım ihtiyaçlarının karşılanmasına dair bir kaynak olmadığında, mevcut binanın bakımsızlık nedeniyle harap olmasını beklemek yerine, var olan gelirler ile binanın işletilmesinde ihtiyaç duyulan tüm zaruri giderlerin karşılanabileceği şeklinde değerlendirmede bulunmuşlardır. Bu nedenle gerektiğinde mescidin kapı önünde yağmur, rüzgâr ve güneş etkisini kesecek, yapıyı ve kullanımı rahatlatacak bir sundurma yapılması uygun karşılanmıştır.⁵⁷²

Hanbelîler'de yer alan diğer bir örnekte ise aynı vakıf, farklı iki mescidin masraflarını karşılamaya devam ederken, söz konusu mescitlerden

⁵⁶⁹ Ebü'l-Leys es-Semerkindî, *en-Nevâzil*, vr. 247^a; Halvânî, *el-Mebsût*, vr. 369^a; İbn Rüşd el-Ced, *Fetâvâ İbn Rüşd*, I, 313; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 288; Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 304; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 255; İbnü'l-Murtazâ, *Kitâbü'l-ezhâr*, s. 218; Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 336.

⁵⁷⁰ Ebü'l-Leys es-Semerkindî, *en-Nevâzil*, vr. 247^a; Halvânî, *el-Mebsût*, vr. 369^a; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 288; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 854; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 77; Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 263; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 479; Berki, *Vakıflar (I)*, s. 122.

⁵⁷¹ İbn Rüşd el-Ced, *Fetâvâ İbn Rüşd*, I, 313.

⁵⁷² Ebü'l-Leys es-Semerkindî, *en-Nevâzil*, vr. 247^{a-b}; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 288; Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 304; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 858; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 77.

biri kullanılmaz hale geldiğinde, mevcut gelirin tamamı kullanılabilir durumdaki mescide tahsis edilmiştir.⁵⁷³

Hanefîler’de Hassâf’ın dillendirdiği, hangi sebeple olursa olsun vakıf harcamalarında değişiklik yapılmayacağına dair görüş, uygulamaya esas değildir. Bu görüşe göre, mescidin yalnızca kullanımından kaynaklanan giderleri karşılamak üzere vakfedilmiş müstegallâtın geliri, mescit yıkılsa dahi, vakıf şartına uygun olarak kullanılacak, tamir ve tadilat amacıyla sarf olunmayacaktır. Aksi olması halinde de tadilata tahsis edilen gelirler başka giderlere harcanmayacaktır.⁵⁷⁴

Böylece uygulamaya esas görüşe göre, harcamaları belli bir alan ile sınırlayan vâkıf şartları, vakıf adına zararlı olmaya başladığında; vakıfta tağyîrin sebeplerinden birisi olarak öne çıkan maslahat gereği, mevcut zorluğu gideren, mefseteti ortadan kaldıran bir yaklaşım esas alınmıştır. Vakfın menfaati gerektirdiği takdirde, vâkıfın belirlediği harcama kalemlerinde artırma ya da eksiltme suretiyle değişiklikler yapılması mümkündür. Harcamaların bir kısmını karşılamak üzere sınırlandırılmış gelirler, ihtiyaç olduğunda vakfın tüm ihtiyaçları için kullanılabilirdiği gibi vâkıf tarafından belirlenmeyen yeni harcamalarda da bulunulabilir. Mescidin gelirlerinde ihtiyaç fazlası olduğunda, fakir ve ihtiyaç sahiplerine tasaddukta bulunmak gibi tağyîr de söz konusudur. Gelirler azalıp şartlar zorlamaya başladığında, vakfın birtakım hizmet kollarında kısıntıya gidilerek, gelir ile harcamalar arasındaki dengenin yeniden tesis edilmesine gayret edilir. Örnek olarak; imam, müezzin, kayyım, müderris gibi birden fazla sayıda istihdam olunan kadroların adetleri azaltılarak veya bunlardan biri ya da birkaçı tamamen kaldırılarak gerekli tedbirler alınmış olur.⁵⁷⁵

⁵⁷³ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 255.

⁵⁷⁴ Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 132; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 297; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 854; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 77; Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 263; Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl*, s. 367-369, md. 213.

⁵⁷⁵ Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 336; Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl*, s. 367-369, md. 213; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 466; Berki, *Vakıflar (I)*, s. 254-255.

Daha sonra değinecek olduğumuz, Trablus vakıfları üzerinde gerçekleştirilen değişiklikler, konuyla ilgili örnek mahiyetindedir. Lübnan'ın (Trablus) düşman tarafından işgaliyle birlikte, şehrin müdafası amacıyla inşa edilmiş surların bakım masraflarını karşılayan vakıflara ait gelirlerin kullanımında tağyîre gidilmiş, vakıfların kuruluş amaçlarına mütenasip bir şekilde, şehir ve toplumun muhafazasına katkıda bulunma amacıyla, söz konusu gelirlerin, insanların eğitimine sarf edilmesi uygun görülmüştür.⁵⁷⁶

b) Gelirlerin Vakıf Bünyesinde Kullanılması

Müstegallât vakıflarının sağladığı gelirlerin harcanmasında, bazen geçici birtakım değişikliklerin yapılması zorunlu hale gelebilir. Bu durum doğrudan vakıf varlığının devamıyla ilgili bir problemdir. Vakıf yer harap olmaya yüz tutup bakıma muhtaç hale geldiğinde, hâkimin de kararı alınmak suretiyle eldeki tüm imkânlar, öncelikle vakfın bozulan, tahrip olan yerlerinin tamir ve onarımında kullanılmalıdır. Bunun için vâkıf şartı gerekmediği gibi, söz konusu uygulamaya karşı çıkan beyanları olsa dahi sonuç değişmez. Aynı durum vakfa gelir sağlayan müstegallâtın kendi yapıları için de geçerlidir. Hanefîler,⁵⁷⁷ Şâfiîler,⁵⁷⁸ Mâlikîler,⁵⁷⁹ Hanbelîler⁵⁸⁰ ve Zeydîler⁵⁸¹ bu hüküm üzerine birleştikleri gibi son dönem araştırmacıları⁵⁸² da aynı görüşü

⁵⁷⁶ Zerikî, “Tağyîru mesârifî'l-vakf”, *Evkâf*, I, 13-14.

⁵⁷⁷ Kâsânî, *Bedâi' u's-sanâi'*, VI, 337; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 300; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 17; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 745; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 221; Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 263-264; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 559; a. mlf. *el-Ukûdü'd-dürriyye*, I, 181; Meydânî, *el-Lübâb*, II, 102; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 519.

⁵⁷⁸ Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 689; Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 421.

⁵⁷⁹ Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 341; Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 90; Desûkî, *Hâşiyetü'd-Desûkî*, IV, 90.

⁵⁸⁰ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 213.

⁵⁸¹ İbnü'l-Murtazâ, *Kitâbü'l-ezhâr*, s. 218; Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 326-327, 334.

⁵⁸² Berki, *Vakıflar (I)*, s. 129, 239; Zuhaylî, *el-Fıkhü'l-İslâmî*, X, 7670-7672; Döndüren, *Günümüzde Vakıf Meseleleri*, s. 219; Karadağî, “Tenmiyetü mevâridi'l-vakf”, *Evkâf*, VII, 18-19; Akgündüz, *Müntedâ Kazâya'l-vakf*, s. 9.

benimsemişlerdir. Yine son zamanlarda tesis olunan Kuveyt Vakıflar Kanunu(1951) da vakfın tamirini ihmal eden vâkıf beyanı olsa dahi, önceliği vakıf yer ile ilgili bakım ve onarıma vermektedir.⁵⁸³

Söz konusu tamir ve bakım işlemleri yapılıncaya kadar, vakıf gelirleri üzerinde hak sahibi olan yer ve kimselerin bütün hakları açık bir zarar olmadıkça dondurulur. Çünkü vâkıfın kesintisiz hayır amacı, vakfın sürekli olmasını gerektirir. Bu da lüzumu halinde vakıf şartlarının tağyîrine gidilerek, tamir, bakım ve onarım ihtiyaçlarının karşılanmasıyla mümkün olabilir. Böylece sarahaten bulunmasa da böyle bir şartın, vakfın kuruluşunda iktizaen var olduğu kabul edilmelidir. Zira fıkıhın külli kaidelerinden olan “*Nimet külfet mukabilindedir*”⁵⁸⁴ hadisi ya da “*Külfet nimete ve nimet külfete göredir,*”⁵⁸⁵ “*Mazarrat, menfaat mukabelesindedir*”⁵⁸⁶ gibi diğer kaideler de bunu gerektirmektedir. Ayrıca “*Zarûretler kendi mikdarlarınca takdir olunur*”⁵⁸⁷ kaidesi gereğince bu harcamalar sırasında vakfın işleyişinde zaruri olmayan, önemsiz ayrıntılardan da uzak durulacaktır.

c) Gelirlerin Vakıf Adına Yatırıma Dönüştürülmesi

Vakıf üzerindeki önemli bir tağyîr şekli de vâkıfın şartı olmamasına rağmen, gelirlerin sonradan vakıf adına yeni taşınmaz mal alımı ya da yapımında kullanılmasıdır. Çok yönlü özellikler içeren bu tağyîr uygulamasında; bir taraftan vakıf gelirleri, başlangıçta vâkıf tarafından ön görülmeyen bir şekilde harcanırken, diğer taraftan vakfın temelini oluşturan gayri menkul varlığına sonradan ilavede bulunmaktadır. Böylece hem vakıf gelirlerinin harcanmasında, hem de ihtiyaç halinde bu yeni mallar üzerindeki

⁵⁸³ Şaban-Gundur, *Ahkâmü'l-vasiyye ve'l-mîrâs ve'l-vakf*, s. 576.

⁵⁸⁴ İbn Mâce, “Ticârât”, 43, (II, 754); Ebû Davud, “Buyû”, 73, (V, 368): “الْخَزَاجُ بِالضَّمَانِ”

⁵⁸⁵ *Mecelle*, md. 88; Ali Haydar, *Dürer*, s. 189-190, md. 88; *Açıklamalı Mecelle*, s. 27, md. 88.

⁵⁸⁶ *Mecelle*, md. 87; Ali Haydar, *Dürer*, s. 188-189, md. 87; *Açıklamalı Mecelle*, s. 27, md. 87.

⁵⁸⁷ *Mecelle*, md. 22; Ali Haydar, *Dürer*, s. 78-79, md. 22; *Açıklamalı Mecelle*, s. 43-44, md. 22.

tasarruflarla tağyîr gerçekleşmiş olur. Burada söz konusu yeni alımın, vakıf şartına rağmen uygun olup olmadığı ve bu yolla edinilen ilave gayri menkulün vakıf içerisindeki yerinin ne olacağı hususları dikkat çekmektedir.

Vakıfta, daha önce belirlenmiş olan yerlere gerekli harcamalar yapıldıktan sonra, halen tüketilmemiş yeterli miktarda gelir kalması halinde gerçekleştirilen bu uygulama, kıyasen câiz değildir. Ancak vâkıf şartı olmasa da elde bulunan bu imkânın, vakıfların doğal harcama kalemini oluşturan fakirlere doğrudan dağıtılması yerine, vakıftaki hizmeti büyütme veya geliri artırma amacıyla, dükkân veya ev cinsi taşınmaz mal satın alınması suretiyle yatırıma dönüştürülmesi tercih edilebilir. Bu yaklaşım Hanefî, Şâfiî ve Mâlikî kaynaklarda müştereken kabul görmektedir. Aynı şekilde Zeydiyye de bu görüşe uygun değerlendirmelerde bulunmuştur.⁵⁸⁸

Sonradan vakfa kazandırılan bu gayri menkul hakkında farklı görüşler bulunmakla birlikte Hanefîler, Şâfiîler ve Zeydiyye'ye göre esas olan, bu malın, bizzat vâkıf tarafından tayin edilen yerlerden farklı bir hükme tabi olmasıdır. Özellikle vakıftaki satılamazlık hükmü, vakfın aslında bulunmayan bu yer hakkında geçerli değildir.⁵⁸⁹ Uygulamada da geçerli olması gereken bu yaklaşım gereği, vakıf mütevellisi ihtiyaç halinde söz konusu mallar hakkında satış ve istibdâl benzeri tasarruflarda bulunabileceği gibi, tağyîr kapsamındaki uygulamaları da daha rahat bir şekilde gerçekleştirebilecektir.⁵⁹⁰

Buna mukabil söz konusu özelliklere sahip yerin, vakfın aslından kabul edileceğini bildiren fakîhler de vardır. İbn Rüşd (ö. 520/1126) ile Şevkânî (ö.

⁵⁸⁸ İbn Rüşd el-Ced, *Fetâvâ İbn Rüşd*, III, 1269; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 297; Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 303; Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 421; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 860; İbnü'l-Murtazâ, *Kitâbü'l-ehzâr*, s. 216; Kirmastî, *Risâle fi'l-evkâf*, vr. 26^a; Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 327; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 574.

⁵⁸⁹ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 297; Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 421; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 860, 862; İbnü'l-Murtazâ, *Kitâbü'l-ehzâr*, s. 216; Kirmastî, *Risâle fi'l-evkâf*, vr. 26^b; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 574; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 467.

⁵⁹⁰ Mehdî, "Hükmü İstibdâli'l-evkâf fi'l-mezâhibi'l-fikhiyye", *Mecelletü's-şer'iyye*, LXXVII, 365-366.

1250/1834) gibi isimler, yeni alınan vakfa ait hükümlere tabi olacağını ifade etmişlerdir.⁵⁹¹

2. Farklı Vakıfların Birleştirilmesi

Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'un içinde bulunduğu Hanefî, Şâfiî ve Mâlikî mezheplerinden cumhur fakîhler, müstegallât vakıflarında gelirlerin ait olduğu vakıf dışında farklı vakıflar için de kullanılabileceğini ifade etmişlerdir.⁵⁹² Bugün için de geçerli kabul edilen⁵⁹³ bu uygulamayla, fazla geliri olan vakıfların yetkili ya da yetkisiz birtakım kimseler tarafından suistimal edilmesinin önüne geçilirken, mevcut gelir, aşağıda başlıklandırılan farklı şartlar çerçevesinde, vâkıfın amacına en uygun şekliyle değerlendirilmiş olmaktadır.

Ancak mescit vakfındaki hassasiyetiyle öne çıkan Şâfiîler, bu konuda yukardaki genel değerlendirmenin istisnası olmuşlardır. Onlar mescidin fiziki yapısı gibi manevi bütünlüğünün de korunması gerektiğinden hareketle, oraya ait gelirlerin de muhafaza edilmesi ve başka bir yere taşınmadan bekletilmesi gerektiğini ifade etmişlerdir. Yalnız Şirbinî (ö. 977/1570), harap olan mescidin tekrar eski haline dönme ihtimali bulunmaması halinde, mevcut gelirlerin başka bir yere aktarılmasını onaylamıştır.⁵⁹⁴

Hanefîler'den İmam Muhammed ve Şemsüleimme el-Halvânî de eğer vakıf halen kullanılabilir durumda ise, devamlılık esasından dolayı, ona ait gelirlerin başka bir yere aktarılamayacağını ifade etmişlerdir. Onlara göre henüz kullanım ömrünü tamamlamamış, çevresinde sakin kimselerin

⁵⁹¹ İbn Rüşd el-Ced, *Fetâvâ İbn Rüşd*, III, 1269; Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 327.

⁵⁹² İbn Rüşd el-Ced, *Fetâvâ İbn Rüşd*, I, 311-313; Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 304; Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 420-421; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 237; Çivizâde, *Mecmû'atü'l-fetâvâ*, vr. 156^a; Halebî, *Mültekâ*, s. 236; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 550; Ömer Hilmi, *İthâfû'l-ahlâf*, s. 169-170, m. 342, 343, 344.

⁵⁹³ Akgündüz, *Müntedâ Kazâya'l-vakf*, s. 38.

⁵⁹⁴ Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 304; Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 421; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 392.

bulunduğu mescit veya kuyu vakıflarına ait gelirler, buldukları yerde ihtiyaç olmasa dahi başka vakıfların yararına harcanmayacaktır.⁵⁹⁵

Cumhurun yaklaşımına göre, vakıflar arasında gelir paylaşımını sağlayan bağın kurulabilmesi için, şu hususlar göz önünde bulundurulmalıdır.

a) Aktarılabilecek Olan Gelirin İhtiyaç Fazlası Olması

Hanefî, Hanbelî, Mâlikî, Şâfiî fakîhler ile birlikte, Zeydîler'in de aralarında yer aldığı cumhura göre, vakıf gelirlerin başka bir yere aktarılabilmesi için, ait olduğu vakfın kullanılamaz hale gelme veya gelir fazlası bulunma sebeplerinden dolayı, vakfın amaçları veya ihtiyaçları doğrultusunda kullanılmayan ve aynı zamanda ileride de ihtiyaç duyulmayacağı öngörülen bir gelire sahip olması gerekir. Aksi halde kendi ihtiyacına rağmen vakfa ait varlığın başka bir yere harcanması uygun değildir.⁵⁹⁶ Bir avârız vakfına ait gelirlerin başka bir bölge avârızında kullanılabilmesi için, kendi bölgesinde yapılması gereken harcamaların düşük seviyede kalması ve dolayısıyla sahip olduğu gelir, ihtiyaç fazlası olmalıdır.⁵⁹⁷

Bu hususta İbn Teymiyye, meseleyi daha da ileri taşıyarak, vakıf gelirlerinin harcanması gereken yerlere harcandıktan sonra artan kısmının, hemen kullanılması gerektiğine dair oldukça vurgulu beyanlarda bulunmaktadır. Bütün vakıf çeşitlerinde olduğu gibi özellikle mescit gibi çok yoğun gideri olmadığından dolayı sürekli gelir fazlası olma ihtimali yüksek bir vakıfta, gelirlerin muayyen bir neden olmaksızın sonsuza kadar bekletilmesinin doğru bir yaklaşım olmayacağını ifade eder.⁵⁹⁸ Şevkânî (ö.

⁵⁹⁵ Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 877-878; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, V, 55.

⁵⁹⁶ İbn Rüşd el-Ced, *Fetâvâ İbn Rüşd*, I, 311-313; Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 304; Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 420; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 92-93, 206-207, 210, 213, 258; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 392; Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 325; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 551; Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 168-169, m. 341, 343.

⁵⁹⁷ Menteşzâde, *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*, s. 450.

⁵⁹⁸ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 93, 206-207, 210, 213, 258.

1250/1834) de aynı yaklaşımla, mescit vakıflarına ait gelirlerin zayi olmaktan korunması adına onları değerlendirmek gerektiğini savunmuştur.⁵⁹⁹

b) Desteklenen Vakfa Ait Gelirin Yetersiz Olması

Gelirin aktarılacağı vakıf açısından bulunması gereken öncelikli şart, çoğu defa açıkça ifade edilmemiş olsa da tabiatıyla tamire veya gelire muhtaç olmasıdır. Zira tağyîr sonucu kendisine maddi imkân aktarılacak vakıf, sahip olduğu mal ve gelirler açısından hizmeti aksatmayacak yeterlilikte olması halinde söz konusu desteğe ihtiyaç bulunmayacaktır.⁶⁰⁰

c) İki Vakıf Arasında Cins ve Amaç Birliği

Vakfın gerçekleştirmeyi hedef aldığı hizmet, vakıfta belirleyici unsur mahiyetindeki vâkıf amacına dayanır. Bu nedenle, gelir fazlası olan vakıf ile maddi desteğe ihtiyaç duyulan vakfın, kuruluş amaçlarının birlikteliği veya yakınlık derecesi, iki vakıf arasında gerçekleştirilecek gelir aktarımını doğrudan etkileyen bir unsur olarak öne çıkmaktadır.

ca. Cins veya Amaçta Birliktelik ya da Yakınlık

Vakıf, yeni ortaya çıkan birtakım şartlar nedeniyle, vâkıf tarafından tayin olunan istikamette hizmet edemez hale geldiğinde; mescit, mektep, ribat, köprü veya avarız vakıfları, işlemez hale geldiklerinden dolayı bu müesseselere bağlı müstegallât gelirlerinin, başka vakıflara tahsis edilebilmesi için, aktarılacak olan vakıfların da, gelir sahibi vakıf ile aynı cinsten olması şarttır. Zira maksadı hayır olan vâkıfın, artık devam etme imkânı kalmamış geliri vakfetmedeki özel amacına en uygun davranış şekli budur. Böylece mescit vakfına ait gelirler yine kendi cinsinden başka bir mescide aktarılır.

⁵⁹⁹ Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 325.

⁶⁰⁰ İbn Rüşd el-Ced, *Fetâvâ İbn Rüşd*, I, 311-313; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 551; Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 168-169, m. 341, 343; Ali el-Murtaza, *İlaveli Mecmua-i Cedîde*, I, 259-260.

İmarethanenin geliri başka bir imarethaneye; ribât, köprü ve kuyu vakıflarının da yine aynı cinsten olan yerlere devredilir. Bu görüş Hanefî, Hanbelî ve Mâlikîler ile mescit haricinde Şâfiî mezhebinin içinde bulunduğu cumhur yaklaşımıdır.⁶⁰¹ Fetva kitaplarında da konunun bu yönüne ağırlık verildiği görülmektedir.⁶⁰²

İlke olarak mescidi, diğer vakıflardan ayıran Şâfiîler de, tekrar eski haline dönme ihtimali bulunmadığında, mescide ait gelirlerin de yine mescit olan başka bir yere aktarılmasını uygun görmüşlerdir.⁶⁰³

İki vakıf arasında gelirlerin birinden diğerine aktarılabilmesine temel teşkil eden amaç birliği, vakıfların aynı hizmet alanına sahip olmalarından da ileri, aynı vakfa ait olma durumu ortaya çıktığında; yani müstegallât vakıflar belli bir mescide veya su vakfına hizmet için tahsis edilmiş olmaları halinde, aralarındaki geçişler, daha da kolaylaşmaktadır.⁶⁰⁴ Aynı mescidin ihyası, aynı köprünün tamiri, aynı yerdeki yardıma muhtaç kimselerin korunup gözetilmesi gibi bizatihi birbirinden farklı olmayan hizmet alanlarındaki vakıfların aynı çatı altında toplanmaları, vakıf hukukuna göre mümkündür. Bu vakıflar, gelir ve külfetleriyle tek vakıf gibi kabul edilerek, her bir vakfa ait gelir ve giderlerin birleştirileceğine dair fetva verilmiştir.⁶⁰⁵

⁶⁰¹ İbn Rüşd el-Ced, *Fetâvâ İbn Rüşd*, I, 311-313; Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 304; Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 420; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 92-93, 206-207, 210, 213, 258; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 237; Halebî, *Mültekâ*, s. 236; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 392; Şevkânî, *es-Seylül-cerrâr*, III, 325; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 550-551; Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 169-1770, m. 342, 343, 344; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 523; Berki, "Müstağne'n-a'nh Vakıflar", *VD*, VII, 17.

⁶⁰² Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 315; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 877-878; İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, III, 271, 284-285; Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 264; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 478; Menteşzâde, *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*, s. 450; Ali el-Murtaza, *İlaveli Mecmua-i Cedîde*, I, 259-260.

⁶⁰³ Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 304; Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 421; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 392.

⁶⁰⁴ Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 168, m. 341; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 471; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, V, 14.

⁶⁰⁵ Ebü'l-Leys es-Semerkandî, *en-Nevâzil*, vr. 247^a; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 551.

Aynı şekilde mescit veya medrese gibi muayyen bir hayrî vakfa hizmette müşterek, ancak her birinin masraf alanı diğerinden farklı iki vakıftan birinin geliri fazla verirken; diğeri, kendi alanında ihtiyaçları karşılamada kifayetsiz olması halinde, fazla olanın geliri ile diğerinin hizmet sahası takviye olunur. Gaye birliği karinesine dayanılarak, ayrı ayrı vakıflar tek vakıf olarak kabul edilir. Böylece söz konusu vakıflara ait gelirler müşterek olarak kullanılır. Vakıf medresenin veya mescidin, eğitim, maaş, ücret gibi işletme giderleri ile tamir ve bakım masrafları için ayrı ayrı vakfedilen müstegallâttan, işletmeye tahsis edilenin geliri kalmaz, tamir ve bakım amaçlı vakfın da fazlası olur ise, fazla olan tarafın gelirleri zayıf olan kısım için kullanılır.⁶⁰⁶ Ancak Hanefî fakîh Kâdîhân, bu türden harcamaların yapılmasına karşı çıkan görüşlere işaret ederek, vâkıfın şartı vakıf amacının dışında sayılabilecek farklılıkları da içine alacak genişlikte değil ise mescidin imareti için tahsis olunmuş vakıf gelirlerinin, aydınlatma ve sergi malzemeleri gibi imarettan olmayan yerlerde kullanılmasının câiz olmayacağını ifade etmektedir.⁶⁰⁷

Son şekliyle amaç birliğinin vakıflar arasında meydana getirmiş olduğu sıkı ilişki, yalnızca bağlantılı oldukları vakıf üzerindeki birliktelikleri ile sınırlı kalmayıp, birbirleri arasında da bağ kurulmasına vesile olmaktadır. Bunun neticesinde, aynı mescide hizmet için bağlanmış müstegallâttan biri harap olduğunda, diğerlerinden elde edilen gelirlerin bu vakıf akarın tamir ve onarımında da kullanılması mümkün hale gelmektedir.⁶⁰⁸ Ancak nihai olarak bu görüş üzerinde karar kılınmış olsa da Haskefî (ö. 1088/1677) gibi bazı fakîhler, birlikteliğin vâkıf ve vakıf lehtarında aynı anda gerçekleşmemesi halinde, aynı mescit için olsa dahi farklı kişiler tarafından kurulan iki ayrı vakıf arasında söz konusu alış-verişin câiz olamayacağını ifade etmektedir.⁶⁰⁹

⁶⁰⁶ Velvâlicî, *Fetâva'l-Velvâlicî*, s. 279^a; İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, III, 269-270; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 551; Ömer Hilmi, *İthâfû'l-ahlâf*, s. 168-169, m. 341.

⁶⁰⁷ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 297.

⁶⁰⁸ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 551; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 471; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, V, 14.

⁶⁰⁹ Haskefî, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, VI, 551; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 551.

cb. Cins veya Amaçtaki Farklılık

Gayedeki birliğin vakıfları birleştiren etkisi bulunmadığında fıkıh bilginleri, kural olarak vakıflarda harcamaların birleştirilmesine sıcak bakmamışlardır. Farklı amaçlarla tesis olunmuş vakıflar, kurucuları aynı kişi olsa dahi, gelirlerinin harcanması yönüyle birbirleri arasında geçiş özelliğine sahip değildir. Gerek kullanılabilir durumda olan mescit, mektep, hastane veya çeşmenin, kendi masraflarından arta kalan gelirlerinin ve gerek ise kullanılamaz haldeki bir vakıf müesseseye tahsisli vâridatın, tamire muhtaç olsa dahi aynı cinsten olmayan başka bir vakıf yerin imarında kullanılması câiz görülmemiştir.⁶¹⁰

Ancak vakıfların kuruluşlarına temel teşkil eden, ibadet, eğitim ve içme suyu sağlama gibi özel amaçlardaki farklılıklar, bir diğer ifadeyle vakıfların ayrı cinslerden olması, her ne kadar aralarındaki bağı zayıflatmış olsa da genel anlamda Allah rızası ya da kurbet diyebileceğimiz ortak bir mana üzerindeki ittifakları, her şeye rağmen onları birbirine bağlayan önemli bir hususiyettir. Bunu göz önünde bulunduran özellikle Hanbelîler ile Mâlikî ve Hanefî fakîhler ihtiyaç halinde farklı cinslerden olan vakıflar arasında da gelir-gider paylaşımını önermekten geri durmamışlardır.⁶¹¹

Vakıftaki bu mutlak hayır mefhumunu merkeze alan yaklaşım, Ahmet b. Hanbel'in görüşünü esas alan Hanbelîler'de daha belirgindir. Mesele mescit ve cenaze vakıfları üzerinden değerlendirilmektedir. Mescit vakıfları ile muhtaç insanların ölümünde cenaze masraflarını karşılamak üzere kurulmuş vakıfların gelirleri, öncelikle tayin olunan hususi amaç için harcandıktan sonra kalan kısım, vakfa ait her türlü ihtiyaç için de kullanılabilir.

⁶¹⁰ Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 877-878; İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, III, 284-285; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 478; Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 169-170, m. 343; Berki, *Vakıflar (I)*, s. 231.

⁶¹¹ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 635; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 15, 203, 210, 258; Buhûtî, *Şerhu Müntehe'l-iradât*, II, 427; Menteshâde, *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*, s. 450; İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhtâr*, VI, 551; Vezzânî, *en-Nevâzilü'l-cedidetu'l-kübrâ*, VIII, 400-401; Karadağî, "Tenmiyetü mevâridi'l-vakf", *Evkâf*, VII, 57.

Gerektiğinde mescit hizmetlerini yürüten kimselerin barınma ihtiyaçlarının giderilebilmesi de bunlara dâhildir. Yine de gelir artacak olur ise sadaka olarak, vâkıfın yakınları başta olmak üzere, mescit çevresinde bulunan fakirlere dağıtılabilmektedir. Ayrıca diğer vakıfların ve toplum olarak Müslümanların başka ihtiyaçlarını karşılamada da kullanılması mümkündür. Zira devamlı ve sağlam olduğu görülen gelirin harcanmadan bekletilmesi doğru değildir.⁶¹²

Mâlikîler vakıflarda ortak noktayı oluşturan Allah rızasının, gerektiğinde vakıfların güçlerini birleştirmeyi sağlayacak yeterli bir neden olarak görürler. İbn Maceşûn (ö. 212/827), Burzülî (ö. 844/1440) ile Fas vakıflarıyla ilgili görüş beyan eden Ebû Muhammed el-Abdûsî (ö. 849/1446) gibi Mâlikî fakîhler fetvalarında, Allah rızası gayesinde müşterek tüm vakıfların birleştirilerek tek çatı altında toplanmalarının mümkün olduğunu ifade etmişlerdir.⁶¹³

Hanefî kaynaklarda vakıf köprü, mescit, kuyu veya ribat gibi vakıflar özelliklerini yitirip kullanılamaz hale geldiklerinde, her birine ait gelirlerin, tağyîr suretiyle kendi cinslerinden olan başka vakıflarda kullanılacakları ifade edildiği gibi, aynı zamanda farklı amaçlara hizmet eden vakıflara aktarılabilecekleri de kabul görmüştür.⁶¹⁴

Kullanılır durumdaki vakıflarda ise kendi giderleri karşılandıktan sonra gelirlerden artan kısım, ihtiyaca göre ileride kullanmak üzere saklanabilir. Ayrıca eğer gelir bol ve sonrası için saklamaya hacet duyulmuyor ise genel

⁶¹² İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 635; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 15, 203, 210, 258; İbn Neccâr, *Münteha'l-iradât*, III, 387; Karadağî, “Tenmiyetü mevâridi'l-vakf”, *Evkâf*, VII, 58.

⁶¹³ Vezzânî, *en-Nevâzilü'l-cedidetü'l-kübrâ*, VIII, 401; Karadağî, “Tenmiyetü mevâridi'l-vakf”, *Evkâf*, VII, 57.

⁶¹⁴ Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 264; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 478; Menteshzâde, *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*, s. 450; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 551.

olarak fakirlere infak suretiyle de değerlendirileceği ifade edilmiştir.⁶¹⁵ Kâdîhân, mescide ait ihtiyaç fazlası vakıf gelirlerin fakirlere dağıtılabilmesi konusundaki geniş yaklaşıma dayanak olarak, vakıf gayesindeki kesintisiz kurbet amacına işaret eder. Zira tahsisin yapıldığı mescitte gelire ihtiyaç kalmayabileceği ihtimalinden dolayı, vakfın sıhhati için kuruluşu sırasında, hiç tükenmeyecek bir harcama yeri tespit edilmelidir. Böyle bir yer olarak başlangıçta, saraheten olmasa da zımnen fakirler olarak belirlemenin yapıldığı kabul edilmektedir.⁶¹⁶

Vakıfta müşterek bir mana olarak ifade ettiğimiz, vâkıfların Allah rızasına nail olma düşüncelerini merkeze alan bu yaklaşımın, son yüzyılda ihtiyaç olduğunda en genel anlamda bir şehrin veya ülkenin tüm vakıflarının birleştirilmesi tartışmalarına zemin teşkil ettiği görülmektedir. Tabiidir ki klasik anlamda birbirinden ayrı şahs-ı manevîler olarak görülen vakıfları tek vakıf çatısı altına toplayan bu yaklaşım, uygulamaya katılan tüm vakıfların harcama yerlerinin genişlemesi şeklinde tağyîre neden olmaktadır. Mevcut şartlarda karşılaşılan sorunlara çözüm bulma adına bu hükmü ortaya koyanlar, görüşlerini delillendirirken daha çok yukarıda değindiğimiz Hanbelî ve Mâlikî fıkıhtaki rivayetlere dayanmışlardır.⁶¹⁷

Elbette vakıfta asıl olan, vakfın kuruluş şeklini muhafaza etme ve onun kuruluşunda gözetilen özel amacına uygun istihdamını devam ettirmektir. Ancak bu imkân ortadan kalktığında veya başka zaruri nedenler başgösterdiğinde, söz konusu amaç yorumundan hareketle, vakıfların önüne geniş ufuklar açan, özellikle gelirlerin harcanmasında tağyîr esası üzerine kurulmuş bu usulün, birçok mezhepte yer alan icthatlarla örtüştüğü açıktır. Haddizâtında farklı mecralardan da olsa Fas ve Türkiye’de uygulama safhasına

⁶¹⁵ Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 132; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 288; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 820.

⁶¹⁶ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 288; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 854.

⁶¹⁷ Karadağî, “Tenmiyetü mevâridi'l-vakf”, *Evkâf*, VII, 58.

geçirilmiş olan bu genişletici yorumun, iyi niyetin korunması şartıyla, ihtiyaç halinde fıkıh usulündeki maslahat deliline istinaden başvurulabilecek bir çözüm şekli olduğu görülmektedir.⁶¹⁸

d) Vakıfların Mekân Olarak Birbirine Yakın Olmaları

Mal aktarımında bulunulacak yeni yerin, geliri aktarılan önceki vakfa en yakın bir yer olması da üzerinde durulması gereken bir esastır. Konuyla ilgili verilmiş olan hâkim kararı dahi bu esasa uygun değil ise geçersiz kabul edilir. Mescit, imârethane, ribat, kuyu veya köprüye ait gelirler, gerektiğinde kendi cinslerinden olan başka yerlerde kullanılırken, aynı zamanda mevcutlar içerisinde en yakın mesafede bulunanların tercih edilmesi gerekir.⁶¹⁹ Fetvalarda da bu mesele sürekli vurgulanmıştır.⁶²⁰

Bu hususta farklı bir yaklaşım sergileyen Ebü'l-Leys es-Semerkindî (ö. 373/983), kullanılamaz hale gelen ribata ait gelirlerin, civarda bulunan başka bir ribata aktarılması gerektiğini belirtmiş, eğer yakında böyle bir ribat bulunmayacak olur ise bunların vâkıfın varislerine rücû' edeceğini ifade etmiştir.⁶²¹ Ancak Ebû Yûsuf'un vakfın devamına dair görüşü ile İmam Muhammed'e ait vâkıfa rücû' görüşlerini bir araya getiren bu değerlendirme, Sadruşşehîd (ö. 536/1141) ile Tarsûsî (ö. 758/1356) tarafından ihtiyat ile karşılanmıştır.⁶²²

⁶¹⁸ Karadağî, "Tenmiyetü mevâridi'l-vakf", *Evkâf*, VII, 58; Vakıflar Kanunu, md. 1, 42; 2010 Tarihli Fas Vakıflar Kanunu, md. 60-61.

⁶¹⁹ Ömer Hilmi, *İthâfû'l-ahlâf*, s. 169, 170, m. 343, 344; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, V, 55.

⁶²⁰ Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 264; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 478; Menteşzâde, *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*, s. 450, 451; Ali el-Murtaza, *İlaveli Mecmua-i Cedîde*, I, 259-260.

⁶²¹ Ebü'l-Leys es-Semerkindî, *en-Nevâzil*, vr. 246^b.

⁶²² Sadruşşehid, "*Vakiâtü'l-husâmiyye*", vr. 137^b, *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 478.

e) Vâkıfların Aynı Kişi Olması

Yalnızca kurucularının aynı kişi olması, vakıflar arasında herhangi bir kaynak aktarımına sebep teşkil etmediği gibi,⁶²³ müessesât-ı hayriyyeden olan vakıflar, harap ve kullanılamaz hale geldiklerinde veya gelir fazlaları bulunduğu takdirde, bunlara ait gelirlerin başka bir vakfa aktarılabilmesi için alan-veren; her iki vakfın vâkıflarının aynı kişi olması şart değildir.⁶²⁴ Ancak vakıf kullanılamaz halde geldiğinde, geliri olan vakıf ile birlikte kurucuların aynı kişi olması, iki vakfı da birbirlerine yaklaştıran bir etkide bulunur. Özellikle aynı hayrî hizmeti, farklı yönlerden destekleme üzerine tesis olunmuş vakıflar arasında, gerektiğinde hâkimin ve bölgede ileri gelen ve sözü dinlenen kimselerin uygun görmesiyle, gelirlerin alış-verişi mümkün olabilir. Buna göre aynı şahıs tarafından kurulmuş, mescidin imar ve bakım giderlerini karşılamak üzere kurulan vakfın gelirleri, ihtiyaç olduğunda, imamet, müezzinlik gibi hizmetleri yerine getirenlerin maaşlarını ödemedede acziyete düşen diğer bir vakfı desteklemede kullanılabilir.⁶²⁵

C. Vakıf Lehtarında Tağyîr

Vakfın unsurlarından birisi olan vakıf lehtarı, gerek vakfın kullanımı gerek gelirlerinin harcanmasıyla ilgili ortaya çıkan her türlü değişiklikten en fazla etkilenen taraftır. Ancak vakıf lehtarı, bazen özellikle değişikliğin üzerinde gerçekleştiği konu olur. Vakıf lehtarında tağyîri belirleyen husus ise vâkıfın buna dair açık beyanının olup olmamasıdır. Söz konusu vâkıf iradesiyle belirlenen kişi ya da kişilerden sonra, başka kimseler ya da fakirler gibi genel bir yere tahsis bulunması halinde buna uygun tağyîrde bulunma, cumhurun kabul ettiği bir durumdur. Zamanı geldiğinde vakıf lehtarıyla ilgili

⁶²³ İbn Âbidîn, *el-Ukûdü'd-dürriyye*, I, 172; Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 168, m. 340; Elmalılı, *Ahkâm-ı evkâf (I)*, s. 183.

⁶²⁴ Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 169, m. 342, 343; Elmalılı, *Ahkâm-ı evkâf (I)*, s. 184.

⁶²⁵ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 551; Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 168-169, m. 341.

beklenen değişiklik gerçekleşmiş olur.⁶²⁶ Böylece vâkıfın iradesiyle de olsa vakıf lehtarında bir değişim söz konusu olmaktadır.

Vâkıfın vakıf lehtarıyla ilgili beyanı olmaması halinde ise iki yaklaşım söz konusudur. Hanefiler'den Ebû Hanîfe ile İmam Muhammed'e ait birinci görüşe göre, bu durumda tağyîr yapılamaz. Vakıf lehtarında değişiklik ancak vâkıfın iradesine bağlı olarak gerçekleşir. Bu sebeple ardından başka lehtar tayin edilmeyen, geliri yalnız belli bir mescide tahsisli müstegalle vakfı bâtıldır. Zira o mescidin bir şekilde kullanılamaz hale gelme ve vakıf geliri için harcama yerinin kalmaması ihtimali söz konusudur. Vakfın câiz olabilmesi, mescidin ihtiyacı olmadığına fakirlere harcanması veya umumi manada, mescit cinsinden yerlere sarf olunması gibi genel ifadelerle vakfedilmiş olmasına bağlıdır.⁶²⁷

Vakıf lehtarının, vâkıf tarafından beyan edilmemesi halindeki ikinci görüş ise kendiliğinden tağyîri esas alır. Vakıf lehtarının ebediyen belirlenmesini şart koşan Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed ile geçici vakfı kabul eden Mâlikîler'in dışında, cumhurun tercih ettiği bu yaklaşım, kendi arasında da uygulama esasları itibarıyla ikiye ayrılır. Bunun, Hanefîler'de fetvaya esas olan ilk uygulaması; zürri vakıfta olduğu gibi sınırlı ve süreli bir şekilde tayin olsa bile, belirlenen hayır ciheti sona erdiğinde vakıf lehtarı, fakir ve muhtaçları içine alacak şekilde değişime tabi olmasıdır. Ebû Yûsuf ile birlikte, İbn Kudame'nin (ö. 620/1223 de kabul ettiği bu tağyîr şekli, vakfın zımnındaki devamlılık manasına ve umumi gayesine uygun olup, vâkıfın kesintisiz hayır iradesinin bir gereği ve aynı zamanda sonucudur. Ayrıca

⁶²⁶ Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 69; Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 676; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 293; Merġinânî, *el-Hidâye*, III, 15; İbn Kudâme, *el-Kâfî*, III, 577, 590; İbn Kudâme, *el-Muġnî*, V, 619, 622; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 325, 347.

⁶²⁷ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 293; Merġinânî, *el-Hidâye*, III, 15; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 206; Halebî, *Mültekâ*, s. 234.

cumhurun kabul ettiği, vakıf mülkiyetinin vâkıftan ayrılması yaklaşımıyla da mütenasiptir.⁶²⁸

Diğer yandan mezhebinin daraltıcı yaklaşımına rağmen İbn Kudâme de vakıftan yararlanma hakkının, tüm fakirlere ait bir imkân olması gerektiğini ifade etmiştir. Ona göre Allah adına hayır yapılacak yer, fakirlerdir. Vâkıfın akrabalarından olan fakirlere belki öncelik verilebilir, ancak bu hiçbir surette zorunluluk konusu olmamalıdır.⁶²⁹ Şevkânî de aynı şekilde, hayır amacının gerçekleşmeye devam etmesi esasına dayanan benzer görüşlerini, tağyîr olsa da vakıf lehtarının yine öncekine denk veya ona yakın olması kayıtlarıyla ortaya koymuştur. Ona göre de Hz. Ömer'in (ö. 23/644) vakfına ait ilgili hadis'teki "Dilersen aslını korur, gelirini sadaka olarak verirsin" ifadeleri,⁶³⁰ bu hükmü gerekli kılmaktadır. Zira yer ve zaman da dâhil, "sadaka"yı kayıt altına alan her türlü şart, vakfın aslında bulunmayan ilave mahiyetindedir.⁶³¹

Vâkıfın sarıh beyanını şart görmeyen ikinci uygulama, vakıf lehtarını daha dar bir çerçeve ile sınırlayarak, vakfın sağladığı imkânlardan yararlanma hakkını, özellikle vâkıfın yakınlarına devreder. Genel olarak Şâfiî ve Hanbelîler ile Mâlikîler'de bu hususta öne sürülen iki görüşten birine göre vakıf lehtarı kişi veya yer ortadan kalktığında ya da vakıftan yararlanma hakkına sahip kimse bu imkânı reddettiğinde, vâkıf tarafından tayin edilmiş; umumî anlamda fakirler, muhtaçlar gibi bir yer de bulunmaz ise öncelikle vâkıfın yakınları vakıf lehtarı olurlar.⁶³² Mâlikîler bu yakınlığı, vâkıfa asabe olanlar ve erkek oldukları takdirde asabe olacak kadın yakınlar olarak tarif etmişlerdir. Fakir olması şartıyla vâkıfa en yakın olan kişi, kendisinden

⁶²⁸ Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 69; *Kâdihân, Fetâvâ*, III, 293; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 15; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 206; Halebî, *Mültekâ*, s. 234; Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 31, m. 79.

⁶²⁹ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 625.

⁶³⁰ Buhârî, "Şürût", 19, (III, 198); Müslim, "Vasiyye", 21, (III, 1255).

⁶³¹ Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 318, 322.

⁶³² Şâfiî, *el-Üm*, III, 280; İbn Abdilber, *el-Kâfi*, II, 1013-1015; Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 677; İbn Kudâme, *el-Kâfi*, III, 577-578; a. mlf. *el-Muğnî*, V, 623-624.

sonrakine göre daha fazla hak sahibidir. Eğer vâkıfın herhangi bir yakını bulunmaz ise vakıf, hâkimin uygun gördüğü bir hayır yerine intikal ettirilir. Burada vâkıfın akrabasını, onun hayır ve yardımından istifade etme hususunda öne çıkaran neden, Hz. Peygamberin; “*Senin mirasçılarını (akrabalarını) zengin olarak bırakman, onları başkalarına el açacak muhtaç bir halde bırakmandan hayırlıdır*”⁶³³ benzeri, yakınlarla ilgilenmeyi teşvik eden hadisleridir.⁶³⁴

Ahmed b. Hanbel ile Hirakî’den (ö. 334/945) gelen rivayetlerin birinde; zengin-fakir tüm akrabaların vakıfta hak sahibi olacağı, diğesinde, yalnız vâkıfın asabe yakınlarının vakıftan yararlanabileceği ifade edilmiş olsa da mezhepte tercih edilen görüş, vâkıfın fakir akrabaları şeklinde lehtarın tağyîrini esas almaktadır.⁶³⁵

Hanbelî ve Mâlikî mezheplerinde vakıf lehtarlarıyla ilgili yapılan tağyîri daraltan bir diğerkayıt ise, özellikle birden fazla ancak sınırlı vakıf lehtarı olan kimselerin faydasını artıran bir uygulamadır. Vakıftan faydalananlardan vefat eden kişilerin haklarını, başka kimselere aktarmak yerine, diğerk hak sahipleri arasında paylaştırmayı öngörmektedir.⁶³⁶ Ancak Mâlikîler, ölen kimseye ait hakkın diğerkleri arasındaki paylaşımını, ilgili hakkın dağıtılabılır olmaması esasına bağlamışlardır. Buna göre paylaşılması mümkün olan bir müstegallât vakfı söz konusu olur ise, geçici vakıf anlayışı gereği ilgili kısımda vakıf sona erecektir. Evin kullanım hakkı gibi müstakil olarak paylaşılması mümkün olmayan, yalnızca ilgiliye yararlanma hakkı

⁶³³ İbn Hanbel, *el-Müsned*, III, 83, (1488); Buhârî, “Vasâyâ”, 2, (IV, 3): "إِنَّكَ أَنْ تَدَعَ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ، خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَدْعَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ فِي أَيْدِيهِمْ"

⁶³⁴ İbn Rüşd el-Ced, *el-Beyân ve't-tahsîl*, XII, 314; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 316-317, 349; Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 88; Desûkî, *Hâşiyetü'd-Desûkî*, IV, 88.

⁶³⁵ Hirakî, *el-Muhtasar*, s. 139; İbn Kudâme, *el-Kâfî*, III, 577-578.

⁶³⁶ Kayrevânî, *er-Risâle*, s. 236; İbn Rüşd el-Ced, *el-Beyân ve't-tahsîl*, XII, 199; İbn Kudâme, *el-Kâfî*, III, 590.

tanıyan vakıflarda ise, ölen kişiye ait kısım, vâkıfın mülkiyetine rücû' ettirilmeden diğer vakıf lehtarları arasında taksim olunacaktır.⁶³⁷

D. Vakıf Malın Fizikî Yapısında Tağyîr

Vakıf malın fiziki yapısındaki değişiklikler, daha önce kullanım şeklinin değiştirilmesi hususunda değinildiği gibi bazen ilgili yerin farklı bir şekilde kullanılması amacıyla gerçekleştirilir. Bazen de kullanım amacında değişiklik yapılmadan, maddi varlığını yenileyen bir tağyîr söz konusu olur. Mesele kaynaklarda genellikle, yıkılıp yeniden yapılan mescit vakıfları üzerinden tartışılmıştır.

Konuyla ilgili iki zıt yaklaşım söz konusudur. Vakfın tağyirinde oldukça rahat hareket eden Hanbelî fukahası ile birlikte,⁶³⁸ Hanefîler⁶³⁹ ve Zeydîler,⁶⁴⁰ gerektiğinde mescidin yıkılarak yeniden istenilen vasıflarla inşa olunabileceğini, yukarı kaldırılarak, altına ihtiyaç duyulan abdesthane gibi başka bölümlerin konulabileceğini kabul etmişlerdir.

Bu tağyîr şeklinin de gerçekleştirilebilmesi zarurete bağlıdır. Hanefîler'de tamir ile onarılamayacak, yenilemeyi gerektirecek derecede eskimesi veya mescidin ihtiyacı karşılama yetersiz kalması ölçü olarak belirlenmiştir.⁶⁴¹ Hanbelîler'de kullanılabilir halde olsa dahi ihtiyaç olması halinde değişimin önünde bir engel bulunmayacağı ifadeleriyle ileri derecede kolaylık gösterilmiştir. Mezhep içerisinde aksi görüş bulunsa da Ahmed b.

⁶³⁷ Sahnûn, *el-Müdevvenetü'l-kübrâ*, VI, 110; İbn Rüşd el-Ced, *el-Beyân ve't-tahsil*, XII, 199; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 327.

⁶³⁸ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 209, 217-220; İbn Neccâr, *Münthehe'l-iradât*, III, 388.

⁶³⁹ Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 844; Ali el-Murtaza, *İlaveli Mecmua-i Cedîde*, I, 279; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 482.

⁶⁴⁰ İbnü'l-Murtazâ, *Kitâbü'l-ezhâr*, s. 216; Şevkânî, *es-Seylül-cerrâr*, III, 327.

⁶⁴¹ Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 844; Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 84, m. 185; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, V, 10; Berki, *Vakıflar (I)*, s. 120.

Hanbel'in savunduğu bu görüş, mescit için faydalı olacağı yaklaşımıyla tercih edilen görüş olmuştur.⁶⁴²

Hanbelî kaynaklarda bu hükmü ispat amacıyla ortaya konan deliller oldukça ikna edicidir. Delil olarak öncelikle tarih boyunca ihtiyaç halinde, Mescid-i Haram, Mescid-i Nebi ve Mescid-i Aksâ ile ilgili benzer değişim şekillerinin gerçekleştirilmiş olması üzerinde durulmuştur. Zira Hz. Peygamber'in (s.a.s.), ibadet maksadıyla yolculuk yapılabilecek yegâne yerler olarak belirttiği,⁶⁴³ Allah'ın emriyle onun peygamberleri tarafından kurulmuş olan bu üç mescidin durumunun, diğer mescitler açısından bağlayıcı mahiyette örnek teşkil edeceği açıktır.⁶⁴⁴ Hz. Ömer'in (ö. 23/644), Mescid-i Nebî'yi, Hz. Peygamber (s.a.s.) gibi kerpiç ve ağaç dalları ile yenileyip genişletmesi, Hz. Osman'ın (ö. 35/655) da önceki Mescid'in binasını tamamen kaldırıp onu daha iyi malzemeler ile yeniden inşa etmesi konuyla ilgili ihmal edilemeyecek uygulamalardır.⁶⁴⁵ Ayrıca bunlar gerçekleşirken sahabeden de bu konuda bir itirazın vaki olmaması, meseleyi haber-i vâhid veya sahabe ichtihadı olmaktan çıkararak, sahabe icmâi ile teyit edilir hale taşımıştır.⁶⁴⁶

Bunlara ilave olarak Hz. Peygamber'in (s.a.s.), insanların yadırgamayacaklarına kanaat getirmesi halinde mescitlerin kıblesi Kâbe'yi bile, aslî sınırları üzerinde daha geniş ve iki kapılı bir şekilde yeniden inşa etmeyi arzu ettiğine dair görüşlerini Hz. Aişe (ö. 58/678) ile paylaştığı

⁶⁴² İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 209, 218, 261; Buhûtî, *Şerhu Müntehe'l-iradât*, II, 428.

⁶⁴³ Müslim, "Hac", 511, (II, 1014): " لَا تُشَدُّ الرَّحَالُ إِلَّا إِلَى ثَلَاثَةِ مَسَاجِدَ: مَسْجِدِي هَذَا، وَمَسْجِدِ الْحَرَامِ، وَمَسْجِدِ الْأَقْصَى "

⁶⁴⁴ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 233; Buhûtî, *Şerhu Müntehe'l-iradât*, II, 427.

⁶⁴⁵ Ebû Davud, "Salat", 12, (I, 123): " أَنَّ الْمَسْجِدَ كَانَ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، مَبْنِيًّا بِاللِّبْنِ وَالْجَرِيدِ. قَالَ مُجَاهِدٌ: وَعُمْدَةٌ مِنْ خَشَبِ النَّخْلِ. فَلَمْ يَزِدْ فِيهِ أَبُو بَكْرٍ شَيْئًا، وَزَادَ فِيهِ عُمَرُ وَبَنَاهُ عَلَى بَنَائِهِ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِاللِّبْنِ وَالْجَرِيدِ وَأَعَادَ عُمْدَةَ قَالَ مُجَاهِدٌ: عُمْدَةُ خَشَبًا. وَغَبَّرَهُ عُثْمَانُ فَرَادَ فِيهِ زِيَادَةً كَثِيرَةً، وَبَنَى جِدَارَهُ بِالْحِجَارَةِ الْمَنْفُوشَةِ وَالْقَصَّةِ، وَجَعَلَ عُمْدَةَ مِنْ جِجَارَةٍ مَنْفُوشَةٍ وَسَفَّقَهُ بِالسَّاجِ "

⁶⁴⁶ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 244, 253; Buhûtî, *er-Ravzu'l-mürbi'*, s. 356.

rivayet⁶⁴⁷ de önemli bir delil niteliğindedir.⁶⁴⁸ Yine Hz. Ömer'in (ö. 23/644) Kûfe Mescidi'nde ihtiyaca binaen yapmış olduğu değişiklik de konuyla ilgili yaygın bir şekilde kullanılan delillerdendir. Mescidde yer değişikliğini de içine alan istibdâl mahiyetindeki bu uygulama, mescidin yalnız yapısında gerçekleştirilen bir tağyîr uygulaması için de öne sürülen deliller arasında yer alır.⁶⁴⁹

Mescit üzerindeki bu fiziki değişimin ihtiyaç olarak tanımlanmasında belirleyici nokta, cemaat tarafından istenmesidir. Cemaat arasında görüş ayrılığı bulunduğu takdirde, çoğunluğun isteği uygulamaya esas olacaktır. Ayrıca Hanefî kaynaklarda, karar cemaate bırakılmış olmakla beraber, bu değişiklik, cemaat tarafından değil de vakfa ait paralar ile finanse edilecek olur ise, ilgililerin hâkim veya diğer yetkili mercilerden izin almaları gerektiği de ayrıca vurgulanmıştır.⁶⁵⁰

Mescit üzerinde bu çeşit tasarruflara karşı çıkan bir görüş de vardır. Buna göre mevcut halde amacına uygun olarak kullanılan mescidin, başka bir yere nakli veya satışı mümkün olmadığı gibi, binasında abdest mahalli ya da dükkân benzeri ihtiyaçları karşılayacak bölümleri yapmak üzere, yıkılarak yeniden yapılması da câiz değildir. Zira abdest mahalli veya dükkâna ihtiyaç olması mescidin kullanılmasına engel olmaz. Bu görüş genel yaklaşımlarına uygun olarak Şâfiîler tarafından savunulduğu gibi, Mâlikîler'in de kabul ettiği bir esastır.⁶⁵¹ Mezhebinin aksi görüşüne rağmen İbn Kudame (ö. 620/1223) de

⁶⁴⁷ Buhârî, "İlm", 48, (I, 37): "عَنِ الْأَسْوَدِ، قَالَ: قَالَ لِي ابْنُ الرَّبِيعِ، كَانَتْ عَائِشَةُ تُسِرُّ إِلَيْكَ كَثِيرًا فَمَا حَدَّثْتِكَ فِي الْكَعْبَةِ؟ قُلْتُ: قَالَتْ لِي: قَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: " يَا عَائِشَةُ لَوْلَا قَوْمُكَ خَدَيْتُ عَنْهُمْ-قَالَ ابْنُ الرَّبِيعِ-بِكُفْرٍ، لَنَقَضْتُ الْكَعْبَةَ فَجَعَلْتُ لَهَا بَابِينَ: بَابٌ يَدْخُلُ النَّاسُ وَبَابٌ يَخْرُجُونَ " فَفَعَلَهُ ابْنُ الرَّبِيعِ " "Hac", 69, (II, 969).

⁶⁴⁸ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 253.

⁶⁴⁹ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 244.

⁶⁵⁰ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 217; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 844; İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, III, 268; Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 84, m. 185.

⁶⁵¹ Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 420; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 330; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 392; Muhammed Abdurrezzâk, "Erkânü'l-vakf", *Evkâf*, V, 113.

bu ictihadı tercih etmiştir. Ona göre Ahmed b. Hanbel'e ait mescidin yenilenmesine yol veren ifadeler, zahiri manasından farklı bir şekilde yorumlanmalıdır. Yenilenmeye konu bina, halen mevcut olan değil de henüz inşası planlanmış bir mescit ile ilgili olmalıdır. Yoksa kullanılamaz hale gelmedikçe yapılmış bir mescidin yıkılması uygun değildir.⁶⁵²

Günümüzde konuyla ilgili imkân ve ihtiyaçlara bakıldığında, toplumsal hareketliliğin ve buna bağlı olarak şehirlerdeki fiziki değişimlerin, hem hız hem de muhteva itibarıyla, geçmiş ile mukayese edilmeyecek derecelere ulaştığı görülmektedir. Yapı ve inşa faaliyetlerinin de ne surette kolaylaşıp yaygınlık kazandığı, gerek inşaatta kullanılan malzemenin yıpranması, gerek ise teknolojik gelişmeler neticesinde kısa zamanda yapılarda değişimin nasıl ihtiyaç haline geldiği ortadadır. Böyle bir vasatta, konu ile ilgili özellikle Hanbelîler tarafından ortaya konan deliller de göz önünde bulundurulduğunda, vakıf imkânlarının en etkili bir şekilde kullanılabilmesi için gerektiğinde mescit de dâhil vakıf binalarının yıkılıp yeniden yapılması gerekmektedir. Bu yolla olabildiğince çok kişinin ihtiyaçları üst seviyede karşılanırken, vakfa ait kaynakların israfının da önüne geçilmiş olur.

V- DEĞERLENDİRME

Tağyîri savunan fıkıh bilginlerinin, yeri geldiğinde vakıf mallarının buldukları yerlerden alınarak başka bir vakıf müesseseye taşınması gibi birtakım uygulamaları kabul etmeleri, kullanılmayan vakıf mallarının, hırsız ve zorbalar tarafından talan edilmesinin önüne geçme ve nakledikleri yerlerdeki vakıfları da ihya içindir. Çünkü bir taraftan nakledilmeyen ve gerekli değişiklikler gerçekleştirilmeden hali üzere terk edilen mallar yağmalanmak suretiyle zayi olurken, diğer taraftan bunların nakliyle içerisinde buldukları zor durumdan kurtulup ayağa kalkabilecek başka vakıfların da aynı akibete sürüklenmesi ve benzer zararlar ile karşı karşıya gelmesi söz konusudur. Bu durumda zarar gören vakıflara bağlı müstegallât

⁶⁵² İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 634; Muhammed Abdurrezzâk, "Erkânü'l-vakf", *Evkâf*, V, 113.

vakıflarında da zincirleme sıkıntılar başgösterecek, mütevelliler veya başkaları tarafından suistimale uğrama ihtimali ortaya çıkacaktır. Tağyîr hakkında daha önce sahip olduğu menfi kanaatinin sonradan değiştiği görülen İbn Âbidîn (ö. 1252/1836), benzer bir olayda, nakle karşı çıkan Şürünbülâlî'nin (ö. 1069/1659) yolundan giderek vakıf malın intikaline cevaz vermediğini, fakat ilgili yerin bakiyesinin daha sonra bazı kimseler tarafından çalınması nedeniyle pişmanlık duyduğunu belirtmiştir. Hâlbuki etrafı boşalan ve artık kullanılmayan mescidin ahşap ve diğer kalıntıları ile aynı şartlardaki bir ribata ait müstegallât imkânlarının zorba kimselerce talan edilmesi yerine, mescit kalıntılarının satılarak başka bir mescitte kullanılmasına, müstegallât gelirlerinin de ayrı bir ribata aktarılmasına dair fetvaların bulunduğu işaret etmiştir.⁶⁵³

Lübnan'da Trablus'a ait şehir surlarını koruma amaçlı eski müstegallât vakıflarına ait gelirlerin harcanmasında gerçekleştirilen tağyîr, konu hakkında dikkat çeken bir örnektir. 1917 yılında, dönem itibarı ile İtalya işgali altındaki şehrin muhafazasında surlar işlevini yitirdiğinden dolayı, ilgili vâkıfların kamuya fayda sağlama ve şehri koruma amaçlarını gerçekleştirmek üzere, söz konusu gelirlerle halkın dini öğrenim ihtiyacını karşılayacak bir Yüksek İslâmî İlimler Okulu Yaptırma Vakfı kurulmasına karar verilmiştir. İçinde bulunulan siyasî şartların müsait olmaması nedeniyle bu proje gecikmiş, ancak geçen zamanda vakıfların gelirleri biriktirilmiş ve başka tağyîrler neticesinde bu gelirler ile farklı yerler de satın alınmak suretiyle nemalandırılmış ve neticede 1934 yılına gelindiğinde hedeflenen okulun yapımı gerçekleştirilmiştir. Böylece şehri fiziki anlamda korumak için kurulmuş vakıfların gelirleri ile yapılan bu okul, yetiştirmiş olduğu çok sayıda insan gücüyle aynı şehrin ve hatta ülkenin kültürel yapısını muhafaza etmede önemli bir rol üstlenmiştir.⁶⁵⁴

⁶⁵³ Şürünbülâlî, *Hisâmu'l-hükkâm el-muhakkikîn*, vr. 3^a; İbn Âbidîn, *Reddî'l-muhtâr*, VI, 550.

⁶⁵⁴ Zerikî, "Tağyîru mesârifî'l-vakf", *Evkâf*, I, 13-14.

Bugün Lübnan,⁶⁵⁵ Mısır,⁶⁵⁶ Cezayir⁶⁵⁷ ve Türkiye⁶⁵⁸ gibi ülkelere ait yeni hukukî metinlerde de tağyîr uygulamasının ileri seviyede yer aldığı görülmektedir. Daha çok Hanefî hükümlerine dayanan Lübnan Vakıflar Kanunu'nda (1972), vâkıfın şartına bağlı olarak tağyîrin her çeşidinin uygulanabileceği kabul edilmiş, vakıf akarlara ait gelirlerin harcanmasında, tahsis yerinin bulunmaması veya ihtiyaç fazlası olma hallerinde fakirlere dağıtma şeklinde değişiklik yapılacağı kayıt altına alınmıştır.⁶⁵⁹ Mısır Vakıflar Kanunu (1946) ilke olarak vakıfta tağyîrin kolaylaştırılmasını hedeflemiştir. Bunu gerçekleştirmek için daha önce mezheplerde uygulanmamış birtakım hükümlere yer vermiş, vakıflarla ilgili yapılmak istenilen tüm tağyîr uygulamalarına müsaade etmiştir.⁶⁶⁰

Türkiye Vakıflar Kanunu'nda (2008) da, vakfiye şartlarının yerine getirilmesi fiilen ya da hukuken imkânsız hale geldiğinde, herhangi bir sınırlama olmadan vakfedenin iradesine uygun düşen bütün değişiklikler uygun görülmektedir.⁶⁶¹

Netice olarak çağdaş İslâm âlimleri ve araştırmacılarının da ifade ettiği üzere, vakıfların karşı karşıya olduğu şartlar, onlar üzerinde birtakım değişiklikleri gerekli kılmaktadır. Vakıfların, özellikle son asrın şekillendirdiği yeni duruma ayak uydurabilmesi, ziraat ve kira gelirleri ile sınırlı dar çerçeveden sıyrılabilmesi için bazı modern yaklaşım ürünü yeni alanlara açılması gerekmektedir. Endüstri ve elektronik ticaret sahaları veya çok ortaklı şirket uygulamaları bu alanda verilebilecek örneklerdendir.

⁶⁵⁵ Râfi'î, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 233-234; Zerikî, "Tağyîru mesârifi'l-vakf", *Evkâf*, I, 24.

⁶⁵⁶ Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 39.

⁶⁵⁷ İbn Azzûz, *Fıkhu istismâri'l-vakf*, s. 91.

⁶⁵⁸ Vakıflar Kanunu, md. 14, 28, 42.

⁶⁵⁹ 1972 Tarihli Lübnan Vakıflar Kanunu, md. 6.

⁶⁶⁰ Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 39, 207-209.

⁶⁶¹ Vakıflar Kanunu, md. 14, 28, 42.

Toplumsal kültürde vakıfları içine alan böyle bir zihniyet değişimine ihtiyaç vardır.⁶⁶²

Şimdi, vakıflar üzerinde gerçekleştirilebilecek değişim şekilleri içerisinde yer almakla birlikte, müstakil yapısından dolayı tağyîr kapsamından ayırarak farklı bir bölümde değerlendirdiğimiz istibdâl ile ilgili bilgi ve değerlendirmelere geçelim.

⁶⁶² Döndüren, *Günümüzde Vakıf Meseleleri*, s. 202-203; Râfi'î, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 232; Sedlân, *Ahkâmü'l-vakf ve'l-vasiyye*, s. 12; Abdullah Sâlih, “Şartu'l-vâkıf...”, *Evkâf*, V, 201; İbn Azzûz, *Fikhu istismâri'l-vakf*, s. 267; Kahf, *el-Vakfü'l-İslâmî*, s. 125; Me'âşî, *el-Bu'dü'l-mekâsîdî*, s. 193; Abdülhâlik, *Sübülü tenmiyetü mevâridi'l-vakf*, s. 41; Akgündüz, *Müntedâ Kazâya'l-vakf*, s. 18-36.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

VAKIFLARIN İSTİBDÂLİ

Vakıf hukukunda, vâkıfın şartı üzere devam etmesi esas olmakla birlikte, ilk bölümde ele aldığımız değişimi zorlayan şartlar ortaya çıktığında başvurulabilecek tedbirlerden bir tanesi de istibdâldir. İstibdâl de tağyîr şekillerinde olduğu gibi değişimi esas alır. Vakıf, kuruluş amacını yerine getiremediğinde veya ihtiyaç dışı kaldığında gündeme gelir. Mesela belli bir okulun öğrencilerine yurt hizmeti sunmak üzere kurulmuş vakıf yer, o okul başka bir yere taşındığında veya kapatıldığında; benzer şartlar dâhilinde hizmet etmek üzere farklı bir yere aktarılıp aktarılamayacağı hususu istibdâl konusudur. Yine vakıf, harap ve kullanılamaz hale gelmesi nedeniyle, hizmete devam etmesi için gereken kaynaklardan mahrum kaldığında, çözüm için; imkânı daha düşük veya az olanına rıza göstermek suretiyle başka bir mal ile değiştirilmesi söz konusu olabilir. Ya da eğer vakıf yer ekonomik açıdan aşırı derecede değerlenmiş ise, vakıf amacın yerine getirmede kayda değer özelliği bulunmayan yer değişikliğine mukabil, kuruluş gayesini çok daha iyi şartlarda gerçekleştirmenin bir imkân olarak değerlendirilip, değerlendirilemeyeceği de yine istibdâl konusudur.

Birim malın vakıf özelliğini değiştirmeden gerçekleştirilen tüm değişimler, “*tağyîr*” kapsamında ele alındıktan sonra, bu bölümde; iki farklı mal üzerinde hukukî sonuç doğuran istibdâl üzerinde durulacaktır. Bu muameleyle vakıf mal mülke, mülk mal da vakıf mala dönüşür. Tağyîrden farklı olarak burada, vakıf mal üzerinde bir değişiklik değil, malın tamamen değiştirilerek yerine satış veya takas suretiyle, başka bir malın ikame olunması üzerinde durulacaktır.

I- İSTİBDÂLİN HÜKMÜ

İstibdâl, vakıf malın vakıf özelliğini sona erdirerek, mülkiyete konu olmasını gerektirir. Buna mukabil vakfa kazandırılmak üzere alınan yeni mal da öncekinin yerine vakıf hükmünü kazanır. Bunun için vâkıfın ayrıca beyanı

şart değildir. Bu durum kıyasa uygun olmasa da bazı mezheplerde, birtakım fer'î delillere istinaden câiz kabul edilmiştir. Gerek hayri, gerek müstegallât vakıflarında, vakıflaştırılan yeni mal, ayrıca başka bir muameleye ihtiyaç olmadan, birebir önceki şartlara uygun olarak lâzım vakıf haline gelir.⁶⁶³

A. İstibdâlin Meşruiyeti

Fakihler, İslâm kültür ve medeniyetinde köklü bir yere sahip vakıfları koruma husunda ittifak etmiş olmalarına rağmen, yaşadıkları dönemin şartları itibarıyla bir usul olarak, istibdâli onaylayıp onaylamama hususunda birbirlerinden ayrılmışlardır. Fıkıh bilginleri vakfa yarar sağlama veya onun zayi olmasını engellemek amacıyla bazen istibdâli savunmuşlar, bazen de istibdâlin yapılmasına karşı çıkmışlardır. Bu ikilemin merkezindeki vakıf malın, gerçekte vakıf olup olamayacağı tartışmalarına da zemin oluşturan gayri menkul-menkul ayrımı, söz konusu malların istibdâlinde meşruiyeti etkileyen en önemli ayrım noktasıdır.

1. Gayri Menkul Vakıfta İstibdâl

Toplumun sosyal ve ekonomik şartlarında zamanla bazı değişikliklerin olması kaçınılmazdır. Kurulduğu zamanın şartlarına göre tesis olunmuş her kurum, bu değişime paralel bir şekilde yeniden kurgulanmaya muhtaç olabilir. Söz konusu ihtiyaç karşılanmadığı takdirde, baş gösterecek uyumsuzluklar nedeniyle kurumlar, toplumda işleyen sistemin dışına itilerek terkedilmeye mahkûm olurlar. Bu cümleden olmak üzere, vakıflar da içerisinde buldukları sosyal ve ekonomik şartlarda geçerliliği kalmamış, vakfa ve vakıftan yararlanma hakkına sahip olanlara fayda veremeyecek hale gelebilirler. Şimdi, amacı ve sahip olduğu özel konumundan dolayı mescit vakfını diğerlerinden ayrı tutarak, meseleyle ilgili değerlendirmelere geçelim.

⁶⁶³ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 229, 254; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 723; İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, III, 256; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 31; Buhûtî, *er-Ravzu'l-mürbi'*, s. 356; Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 242; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 585; Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 50, m. 119; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 1579; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 189.

a) Mescit Vakfı

Mescit, Allah'ın evi olması hasebiyle, vakıf manasının ve Allah rızasının en yoğun olduğu bir yerdir. Bu nedenle hem istibdâle karşı çıkanlar, hem de onu kabul edenler açısından hüküm olarak diğer vakıf gayri menkullerinden müstakil bir görünüm arzeder. Hanbelîler dışında Şâfiî, Mâlikî ve Hanefî fakîhler, mescitlerdeki Allah'ın evi vasfının ebedî olarak bozulmayacağından hareketle, mescidin istibdâline kesinlikle karşı çıkmışlardır. Konuyla ilgili olarak Şâfiî ve Mâlikî fakîhler, mescitlerle diğer vakıflar arasında ayırım yapmadan istibdâle karşı davranışlarını muhafaza etmişler, özellikle Şâfiîler mescit harap ve kullanılamaz bir durumda olsa, hatta etrafında kimse kalmasa dahi bir daha mülke dönüşmeyeceğini söylemişlerdir.⁶⁶⁴ Mâlikîler de umumî yaklaşımları çerçevesinde, bir yerin satışını ve dolayısıyla istibdâlini onaylamadıklarını ifade etmişlerdir.⁶⁶⁵

Özellikle Hanefîler, genel anlamda istibdâle karşı olmamalarına rağmen, mescit olma vasfından dolayı istibdâlin yapılmasını uygun görmemişlerdir. Ebû Yûsuf'a (ö. 182/798) isnad edilen bu görüş, İmam Muhammed'in (ö. 189/805) mescidi de içine alan mülkiyete rücû' ichtihadına rağmen, mezhepte benimsenen görüş olmuştur. Hanefî mezhebinde vâkıfın şartı olsa dahi mescitlerde istibdâl mümkün değildir. Böyle bir durum olması halinde vakıf sahih, ilgili şart bâtil kabul edilir. Çünkü mescit diğer vakıflardan farklı olarak, namaz kılınmak üzere tahsis edilen yerdir. Burada, ibadet mahalli olarak bizatihi mekân üzerinde durulur. Vakıftaki değişmezlik ve satılmama vasfına rağmen, mescit haricindeki vakıflarda, istisnâ olarak istibdâl hükmü verilmiştir. Vakıf olması hasebiyle var olan devamlılık hükmü

⁶⁶⁴ Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 420; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 392; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 186-187.

⁶⁶⁵ İbn Rüşd el-Ced, *el-Beyân ve't-tahsîl*, XII, 304; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 330-331; Vezzânî, *en-Nevezilü'l-cedidetü'l-kübrâ*, VIII, 367.

mescit üzerinde mevcudiyetini korumaya devam etmektedir.⁶⁶⁶ Hanefî mezhebinde vakfın bağlayıcı olmadığını savunan, bağlayıcılığı belli şartlarla sınırlandıran Ebû Hanîfe (ö. 150/767) dahi, mescit olma vasfını başka bir şarta ihtiyaç olmadan tek başına bağlayıcılık için yeterli kabul etmiştir. Netice olarak istibdâli en geniş şekliyle kullanan Hanefiler, istisnaî olarak mescitlerde istibdâl yapılmayacağı görüşleriyle, bu alanda Şâfiîler'in ve Mâlikîler'in yanında yer almışlardır.⁶⁶⁷

Ancak Hanefî mezhebinde İmam Muhammed'den gelen iki rivayetten birine göre;⁶⁶⁸ eski, harap ve banîsi bilinmeyen mescidin satılarak karşılığında başka bir yerin satın alınması mümkündür. Bu görüşten hareketle; mescit harap olmuş veya ihtiyaç dışı kalmış ise ya da cemaat için yeterli olmaktan çıkıp, genişletme imkânı da bulunmaz ise bu mescidin başka bir yer ile istibdâline cevaz verilmektedir.⁶⁶⁹ Konuyla ilgili olarak; inşa olunan demiryoluna denk gelme, çevresinde namaz kılacak Müslüman ahalinin kalmaması gibi oldukça zaruri durumlarla sınırlı son dönem Osmanlı'ya ait birkaç uygulama örneği tespit edilmiştir.⁶⁷⁰

Mescitlerde istibdâli kabul eden tek mezhep Hanbelîler'dir. Mescit olma, genel anlamda istibdâli kabul eden Hanbelîler'de hükümde değişikliğe sebep olmaz. Mezhep içerisinde, her ne kadar vakıf yer mescit olduğu andan itibaren zaruret hali bulunmadıkça hiçbir şekilde istibdâl olunmayacağına dair bir görüş bulunuyor olsa da asıl yaklaşıma göre, yalnız maslahatın bulunması

⁶⁶⁶ Hilâl b. Yahya, *Ahkâmü'l-vakf*, vr. 54^b-55^a; Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 157; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 42; Velvâlicî, *Fetâva'l-Velvâlicî*, s. 277^a; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 847-848; Kirmastî, *Risâle fi'l-evkâf*, vr. 28^a; Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 243; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 456.

⁶⁶⁷ Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 28; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 5; İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 346.

⁶⁶⁸ Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 844.

⁶⁶⁹ Ebü'l-Leys es-Semerkindî, *en-Nevâzil*, vr. 251^a; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 848; İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, III, 284.

⁶⁷⁰ Öztürk, *Vakıf Müessesesi*, s. 270.

dahi mescitte istibdâl için yeterlidir. Ayrıca mescidin kullanılamaz duruma gelmesi şart değildir. Zira ne umumî anlamda İslâm hukukunda ne de mezhep içerisinde buna dair bir delil bulunduğu ifade edilir. Hatta mescitlerde de istibdâlin yapılabileceğine dair birçok delil zikredilmiştir. Buna göre, ihtiyaç duyulması halinde bütün vakıf mallar gibi mescit de istibdâl olunabilmektedir. Mescit, cemaat için yetersiz ya da namaz kılmaya engel olacak kadar kötü ve mezbelelik bir durumda ise veya etrafında kimse kalmadığında, yeri satılmak suretiyle elde edilen bedel ile yeni bir yer alınıp, mescit haline getirilmesi mümkündür. Zira hiçbir cins ayrımı olmadan vakıfta asıl olan şey, kullanılabilir olma ve mevcut değerın zayı edilmemesidir.⁶⁷¹

Hanbelî mezhebinde ihtiyaç nedeniyle bir yer mescit haline getirilirken, önceki mescide ait yerin başka bir amaç için kullanılmasında da bir mahzur yoktur. Zira Hz. Ömer (ö. 23/644) Kûfe valisi Sa'd b. Ebî Vakkâs'a (ö. 55/675) yazdığı mektupla, mevcut halde içerisinde namaz kılınmaya devam edilen Kûfe'deki mescidin başka bir yere taşınmasını emretmiş ve bulunduğu yerin hurma çarşısına dönüştürülmesini istemiştir. Aynı zamanda Abdullah b. Mes'ud'un (ö. 32/652) da icra ile görevlendirildiği bu uygulama, sahabenin gözleri önünde ve bilgileri dâhilinde gerçekleşmesine rağmen, sahabeden konuyla ilgili herhangi bir muhalefetin rivayet olunmaması, onlar açısından icma' anlamına gelmektedir.⁶⁷²

Sonuç olarak bu görüşler içerisinde uygulamada tercih edilmesi gereken görüş, Hanbelîler'in temsil ettiği mescitlerde de istibdâle yol veren yaklaşım olacaktır. Zira mescitlerin harap, kullanılmayan, evsiz ve suça eğilimli insanların barındıkları yerler haline gelmemesi için gerekli kolaylık

⁶⁷¹ İbn Kudâme, *el-Kâfi*, III, 590-591; a. mlf. *el-Muğni*, V, 632; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 215-216, 226, 227, 252, 266; İbn Kâzî, *el-Münâkale bi'l-evkâf*, vr. 4; Merdâvî, *el-İnsâf*, VII, 101-105; Buhûtî, *er-Ravzu'l-mürbi*, s. 356; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 187; Eşkâr, *el-Mücellâ*, II, 167.

⁶⁷² Taberî, *Tarihu'r-rusul ve'l-mülûk*, IV, 46; İbn Kudâme, *el-Muğni*, V, 632-633; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 215-216, 221-223.

gösterilmelidir. Aksi halde vakıfların harabe ve izbe yerler haline gelmesini isteyenlerin arzularının gerçekleşmesi ve vakıflar aleyhinde bir kamuoyunun oluşması kaçınılmaz olacaktır.⁶⁷³

Diğer taraftan Hanbelîler'in delil olarak öne sürdüğü, Hz. Ömer'in Kûfe'deki mescit yerini değiştirmesi ve yanlış karşısında susmama özellikleriyle bilinen sahabenin buna karşı çıktığına dair bir rivayetin de bulunmaması, gerçek manada sukûtî icma'⁶⁷⁴ niteliğindeki şer'î delillerdendir. Ayrıca sahabe kavli⁶⁷⁵ olması hasebiyle fer'î delil olarak da ihtiyaç halinde mescit vakfının istibdâline dair sarih bir beyan içermektedir.⁶⁷⁶

Mescidin öz yapısının dışında, gerek içinde kullanılan ve gerek ise çevresinde bulunan diğer menkul-gayri menkul varlıkları ise hüküm itibarıyla mescitlerden ayırdır. Mezheplerin genel görüşlerine paralel, farklı hükümlere tabi bu mallar hakkındaki değerlendirmeler, genel istibdâl yaklaşımı içerisinde değerlendirilecektir.

b) Mescidin Dışında Gayri Menkuller

ba. Gayri Menkullerde İstibdâli Kabul Edenler

Vakfın amacına uygun bir şekilde kullanılmasına mani olan şartlar baş gösterdiğinde, Hanefîler,⁶⁷⁷ Hanbelîler,⁶⁷⁸ Zeydîler⁶⁷⁹ ile kısmen Mâlikîler'in

⁶⁷³ Abdullah Sâlih, “Şartu'l-vâkıf...”, *Evkâf*, V, 188; Mehdî, “Hükümü İstibdâli'l-evkâf fi'l-mezâhibi'l-fikhiyye”, *Mecelletü's-şer'iyye*, LXXVII, 363.

⁶⁷⁴ Ebû Zehre, *Usûlu'l-fikh*, s. 206; Zeydan, *Vecîz*, s. 152.

⁶⁷⁵ Ebû Zehre, *Usûlu'l-fikh*, s. 215; Zeydan, *Vecîz*, s. 220.

⁶⁷⁶ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 632-633; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 215-216, 221-223; İkrime Sa'id Sabrî, *el-Vakfü'l-İslâmî*, s. 275.

⁶⁷⁷ Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 22, 154; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 41; Burhânüddîn el-Buhârî, *Zahîretü'l-fetâvâ*, V, vr. 217^b; Kınalızâde, *Ba'zu ahkâmi'l-vakf*, vr. 3^a; Yenişehirli, *Behcetü'l-fetâvâ*, s. 243; İbn Âbidîn, *el-Ukûdü'd-dürriyye*, I, 115.

⁶⁷⁸ Hallâl, *Kitâbü'l-Vukûf*, II, 613-614; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 633; İbn Kâzî, *el-Münâkale bi'l-evkâf*, vr. 3.

⁶⁷⁹ İbnü'l-Murtazâ, *Kitâbü'l-ezhâr*, s. 217; Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 333, 336-337.

de içinde bulunduğu fakîhler, vakıftaki bağlayıcılık ve devamlılık esaslarına zararı olmayacağı gerekçesiyle istibdâli kabul etmişlerdir. Hatta Hanbelîler'den İbn Teymiyye (ö. 728/1328) istibdâlin, hikr (mukâtaa)⁶⁸⁰ benzeri gelecekteki kiralara peşin alınmak suretiyle yapılan kira sözleşmelerinden daha hayırlı ve uygulamada öncelikli olduğunu ifade etmiştir.⁶⁸¹

Bu yaklaşıma göre hedeflenen gaye ortadan kaybolduğunda, imkân ölçüsünde vakıf özelliği istibdâl hükümleri çerçevesinde başka bir yere aktarılmalıdır. Zira bir kısım fakîhlere göre, mescit dışındaki vakıfların amaçları doğrultusunda devam edebilmeleri için belli bir ayna bağlı kalmaları şart değildir. Hayrât ya da müstegallâttan olan vakıf mal, gelir sağlama ya da hizmet vasfını yitirdiğinde, vakıf özelliği varlığını başka bir mal üzerinde devam ettirebilir. Çünkü vakfın kuruluşundaki amaç, belli bir hizmeti sunma ya da geliri elde etmektir. Söz konusu amaç gerçekleştiği sürece, vakıf devam ediyor demektir. Çoğu defa, hedeflenen hizmeti veya geliri artırma ya da bunların ortadan kalkmasına engel olma, istibdâl ile gerçekleşebilir. Böylece istibdâl, vakfı iptal değil bilakis vakfın devamını sağlamak üzere, onu bulunduğu yerden başka bir yere nakletmektir. Bundan dolayı bu hususa birçok vakfiyede, doğrudan yer verildiği görülmektedir.⁶⁸²

Hanefî mezhebi açısından bu yaklaşım Ebû Yûsuf, Hilâl b. Yahya (ö. 245/858), Hassâf (ö. 261/874) ve Şemsüleimme el-Halvânî (ö. 452/1060) gibi fakîhlerin icthatlarına dayanır. İmam Muhammed'in aslî görüşü vakfın

⁶⁸⁰ Hikr veya mukâtaa, normal kiralama usulü ile kiraya verilemeyen vakıf topraklarının aylık veya yıllık sembolik mahiyetteki düşük bedellerle kiraya verilmesidir. Ancak kiracının ayrıca "bedel-i mukâtaa" denilen satış bedeline yakın bir peşin ödemesi de vardır. Bkz. Öztürk, "Mukâtaah Vakıf", *DİA*, XXXI, 132-134.

⁶⁸¹ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 225.

⁶⁸² İbnü't-Türkmânî, "Risâletün fi'l-istibdâl", *İstibdâl Risâleleri*, s. 53-54; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 191; Abdullah Sâlih, "Şartu'l-vâkıf...", *Evkâf*, V, 187; Karadağî, "Tenmiyetü mevâridi'l-vakf", *Evkâf*, VII, 28; *Fatih Sultan Mehmed Vakfiyeleri (Eyyûb Vakfiyesi)*, s. 49.

mülkiyete rücûu olmakla birlikte, onun da istibdâli kabul ettiğine dair bir rivayet bulunur.⁶⁸³ İstibdâl, aslen açık kıyasa uygun değildir. Buna rağmen mezhepte istihsânen fetvaya ve uygulamaya esas kabul edilmiştir.⁶⁸⁴ Vakıf malın tekrar mülk olmayacağı hükmüne rağmen, istihsâna esas olan yaklaşım; tazmin ile neticelenen gasp, itlaf ya da bir afet nedeniyle harap olan yerlerde genel olarak kabul edilen, vakfın bir araziden başka bir araziye aktarılabilmesi meselesine kıyas edilmesidir. Buna göre istibdâli gereken vakıf arazinin az da olsa sahip olduğu değer, o mal üzerine yüklenmiş olan nihayetsiz vakıf anlamının kesintiye uğramadan yeni bir yere taşınmasında, vakıf mefhumunu taşıyan ve iki mal arasında geçişi sağlayan bir bağ olarak görülmüştür.⁶⁸⁵

Hanbelîler ile Zeydîler ise uygulamanın, maslahata dayandığını beyan etmişlerdir. Buna göre şeriatın öngördüğü “celb-i maslahat, def-i mefsedet” ilkesi istibdâli gerektirmektedir.⁶⁸⁶ Hanbelîler, belli bir yerde kurban edilmek üzere sevk olunan kurbanlığın yolda hastalanıp götürülemeyecek hale gelmesini örnek gösterirler.⁶⁸⁷ Buna göre kurbanlık, hemen bulunduğu yerde kurban edilmesi gerekmektedir. Aksi halde amacın büsbütün yerine getirilememesi söz konusudur. Amaçlandığı gibi tam olarak ifâ edilme imkânı kalmayan bir şeyin, imkân nisbetinde kısmen de olsa gerçekleştirilmesinden imtina edilmemelidir. Dolayısıyla kurban edilen yer ve zaman önceki hedeften farklı olmasına rağmen, zorunluluk nedeniyle kurbanın hiç olmamasına tercih edilmektedir. Menfaati kalmayan vakıf malın hali de aynen böyle olmalıdır.

⁶⁸³ Serahsî, *Şerhu's-Siyeri'l-Kebîr*, V, 2087; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 237; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 31; İskilibî, *Mecmau'l-Fetâvâ*, vr. 133^a; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 572-573.

⁶⁸⁴ Hilâl b. Yahya, *Ahkâmü'l-vakf*, vr. 51^a; Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 22, 154; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 306; İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, III, 256; Kâfiyecî, “er-Remz ala kenzi'l-avârif”, *İHAD*, XVIII, 181; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 31; Canatar, *İstanbul Vakıfları Tahrîr Defteri (1009/1600 Tarihli)*, s. 16; BOA ve VGMA'den son döneme ait birtakım Osmanlı uygulama örnekleri için bkz. Öztürk, *Vakıf Müessesesi*, s. 269-270.

⁶⁸⁵ Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 22; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 306; İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, III, 256; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 228; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 31.

⁶⁸⁶ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 252; Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 333, 336-337; Muhammed Abdurrezzâk, “Erkânü'l-vakf”, *Evkâf*, V, 114.

⁶⁸⁷ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 633.

Vakfın amacı vakıf lehtarının, vakfa ait hizmet veya gelirlere istifade etmesidir. Yoksa vakfın yalnızca şekli ve içerisinde bulunduğu durum, tek başına belirleyici değildir.

Mezhepte her ne kadar tercih edilen görüşe göre vakıf kabul edilmese de, kabul edenler açısından para vakıfları da konuyla ilgili bir diğer örneği teşkil eder. Çünkü burada da istibdâl benzeri bir değişim vardır. Şöyle ki; kullanılmak üzere emaneten verilen para, alan kişi tarafından harcanmaktadır. Böylece onun, ihtiyacını giderdikten sonra geri vermek üzere getirdiği para, önceki paranın aynı değildir. Ancak o paranın değerine denk bir bedeldir. İşte istibdâl, bu durumun para dışındaki vakıf mallar üzerinde uygulamasıdır. Burada malın sahip olduğu değer, vakfın taşıyıcısı olmaktadır. Vakıf muhtevası, önceki maldan sıyrılarak, ona bedel farklı bir mal üzerine aktarılmaktadır. Bu nedenle vakfın istibdâline karşı çıkma vakıftaki bu manaya zarar verecektir.⁶⁸⁸

Hanbelîler ile Zeydîler meseleyi vakfedenin menfaati açısından da değerlendirmişlerdir. Buna göre vakfın bütün parçalarıyla ve mümkün olan en uygun şekliyle kullanılabilir durumda olması yerine, kullanılamaz bir halde âtil kalması vâkîf ve onun amacı itibarıyla arzu edilmeyen bir durumdur. Kullanılmayacak durumda olmasına rağmen, vakfın devamı hususunda yalnız maddî varlıkları ile vakıf eşyayı esas almak, vakıf amacının devamını tehlikeye düşürmektir. Vakıf bozulup ortada vakıf lehtarına fayda sağlayacak ve dolayısıyla vâkîfa sevap kazandıracak bir şey kalmadığında, mevcut hale müdahale etmeme önemli bir kusurdur. Bu nedenle yapılması gereken, imkân ölçüsünde eldeki varlığın paraya çevrilmesi ve mukabilinde az-çok yeni bir yerin vakıflaştırılmasıdır.⁶⁸⁹

⁶⁸⁸ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 234.

⁶⁸⁹ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 633; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 212-213, 252; Buhûtî, *Şerhu Müntehe'l-iradât*, II, 426; Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 333, 336-337.

Genel olarak istibdâle karşı olan Mâlikîler de gayri menkul vakıflarda, sınırlı da olsa bir istibdâl uygulamasına yer vermişlerdir. Sahabe tarafından Mescid-i Nebi'nin genişletilmesi sırasında görülen bazı örneklere istinaden, yalnızca mescit veya yolu genişletmek gibi maslahatlar nedeniyle, kamunun ihtiyaç duyduğu söz konusu yerlerin genişleme sahasındaki vakıfların istibdâle konu edilmesini ve bu nedenle satışını mümkün görmüşlerdir.⁶⁹⁰ Ayrıca istibdâlin sebepleri bağlamında ele alacağımız konulardan; vâkıfın istibdâle dair şartının bulunması da Mâlikî fakîhlere göre mutlak anlamda istibdâli etkileyen bir unsurdur. Bu şart bulunduğu takdirde Mâlikîler, vakıf malın satılması gibi istibdâline de karşı çıkmamışlardır.⁶⁹¹

Yine İmam Mâlik'in (ö. 179/796) hocalarından Rebîa (ö. 136/753) ile Abdurrahman b. Kasım (ö. 189/807), İbn Vehb (ö. 197/813) ve İbn Rüşd (ö. 520/1126) gibi birtakım Mâlikî fakîhlerden nakledilen, lakin uygulamaya yansımayan bazı rivayetlerde, kullanılamaz hale gelmiş aynı zamanda tamiri veya kiraya verilme imkânı da bulunmayan yerlerin istibdâli uygun görülmektedir.⁶⁹² Bu görüş Ebû Saîd İbn Lübb (ö. 782/1380), İbn Arafe (ö. 803/1400) ve *Tuhfe* şârihi Ebû Yahya (ö. 857/1453) gibi bazı müteahhirün Mâlikî fakîhler tarafından da kabul görmüştür. Gırnata başmüftüsü İbn Lübb'ün, vakfa ait taşınmazların istibdâli hakkında "sahih görüş" olduğuna dair ifadeleri dikkat çekicidir. Diğer Mâlikî âlim Burzülî'nin (ö. 844/1440) de uygulama örneklerine dayandırdığı konuyla ilgili müsbet ifadelerinden anlaşılacağı üzere, söz konusu fakîhlerin bulunduğu dönem itibarı ile Mâlikî mezhebinin yaygın olduğu; Kuzey Afrika, Tunus ve Endülüs bölgelerinde kısmen de olsa istibdâl uygulanmıştır.⁶⁹³ Diğer taraftan sonraki asırda konuya ilişkin bir risale kaleme alan Mâlikî fakîh Hattâb et-Trablusî (ö. 995/1587) de

⁶⁹⁰ İbn Rüşd el-Ced, *el-Beyân ve't-tahsîl*, XII, 304; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 331; Hattâb et-Trablusî, *Bey'u'l-ahbâs*, s. 30-32; Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 91.

⁶⁹¹ Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 89; Desûkî, *Hâşiyetü'd-Desûkî*, IV, 89.

⁶⁹² Mevvâk, *et-Tâc ve'l-iklîl*, VII, 662; Hattâb et-Trablusî, *Bey'u'l-ahbâs*, s. 31-32, 38, 63.

⁶⁹³ Ebû Yahyâ, *Şerhü't-Tuhfe*, II, 257-258; Hattâb et-Trablusî, *Bey'u'l-ahbâs*, s. 52-55, 66.

benzer şekilde, mezhepteki yaklaşımın bu uygulamaya tamamen karşı olmadığını, belirlenen şartlar dâhilinde, istibdâlin vakıf üzerinde hakkı bulunan sonraki nesillere ait hukuku koruyacağını belirtmektedir.⁶⁹⁴

bb. Gayri Menkullerde İstibdâle Karşı Çıkanlar

Mescidin dışında gayri menkul vakıf mallarında istibdâl yapılmasını uygun gören yaklaşıma mukabil, söz konusu istibdâle de karşı çıkan bir cephe oluşmuştur. Bazı istisnalar ile birlikte umumiyetle Şâfiî,⁶⁹⁵ Mâlikî⁶⁹⁶ ve Câferî⁶⁹⁷ fakîhlerin yanında birtakım Hanefîler,⁶⁹⁸ vakıf hukukunun vazgeçilmezi olan devamlılık esasına uymama ve suistimale açık olma gibi nedenlerle istibdâli kabul etmemişlerdir.

Kaynaklarda, bu yaklaşımın ortaya çıkmasına da neden olan, ileri derecede haksız istibdâl uygulamalarının aktarıldığı birçok şikâyet yer almaktadır. Sadrüşşerîa (ö. 747/1346), Şeyh Bedreddin (ö. 823/1420), Kirmastî (ö. 920/1514) ile Şürübülâlî (ö. 1069/1659) gibi Hanefî fakîhler, şahit oldukları kötü niyetli hâkimler ve onların gerçekleştirdikleri çok sayıda vakfın iptaline yol açan suistimallerden bahsetmişlerdir.⁶⁹⁹ Diğer Hanefî fakîh Tarsûsî (ö. 758/1357) ile Şâfiî Makrîzî (ö. 845/1442) de özellikle Memlûkler döneminde vâli, kâdı ve şahitlerin kurdukları şerh ittifaklarıyla Mısır vakıflarına nasıl büyük zararlar verdirdiklerini ifade etmişlerdir.⁷⁰⁰ Aynı şekilde Hanefîler'den İbn Kutluboğa (ö. 879/1474) da yazmış olduğu *Risale*'sinde kendi zamanında istibdâl uygulamalarının ne denli ciddiyyetten

⁶⁹⁴ Hattâb et-Trablusî, *Bey'u'l-ahbâs*, s. 58.

⁶⁹⁵ Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 28; Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 418.

⁶⁹⁶ Sahnûn, *el-Müdevvenetü'l-kübrâ*, VI, 100; İbn Abdilber, *el-Kâfi*, II, 1020.

⁶⁹⁷ Hillî, *Kavâidü'l-ahkâm*, II, 395.

⁶⁹⁸ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 634.

⁶⁹⁹ Sadrüşşerîa, *Şerhü'l-vikâye*, III, 288-289; Şeyh Bedreddin, *Câmiü'l-füsûleyn*, vr. 248^a; Kirmastî, *Ahkâmü'l-evkâf*, vr. 40^a; Şürübülâlî, *Hisâmü'l-hükkâm el-muhakkikîn*, vr. 1^b.

⁷⁰⁰ Tarsûsî, *Enfau'l-vesâil*, vr. 44^a; Makrîzî, *el-Mevâiz*, III, 129.

uzak ve usulsüz bir şekilde, şartlarına uyulmadan gerçekleştirildiğini anlatarak, geçersiz olduklarına dair benzer on ayrı sebep sıralamıştır.⁷⁰¹

Mâlikî fakîh Derdîr (ö. 1201/1786) ile Hanefîler'den İbn Âbidîn (ö. 1252/1836) de yapmış oldukları açıklamalarda konuyla ilgili önemli tespitlerde bulunurlar. Derdîr, medreseye ait bir vakfın usulsüz bir şekilde zimmî bir kişiye satılışını, neticede kilise vakfı haline getirilişini ve vakfı işleten Müslümanların da elde ettikleri gelirleri o vakfa vermek mecburiyetinde kaldıklarını anlatmıştır.⁷⁰² İbn Âbidîn ise kendi döneminde görülen benzer duruma işaret ettikten sonra, kâdıların vakıf mallarına karşı ortaya koymuş oldukları tecavüzkâr tutumlarına çare olarak şu teklifte bulunmuştur. Geçmişte bir mescit cemaati, herhangi bir kimsenin mütevellî olması hususunda ittifak ettiklerinde, mütekaddimun fakîhler bunu yeterli kabul etmişlerdir. İçinde bulunduğu dönemde ise müteahhirûn ulema vakfın güvenliği için ilave olarak hâkim iznini de şart koşturmaktadır. Sonuç olarak vakfın menfaatini koruma amacıyla getirilen, bu ilave zorunluluğun yol açmış olduğu zarardan korunmak için, meselenin tekrar önceki gibi mahkemeye intikal ettirilmeden çözümlenmesini tavsiye etmiştir.⁷⁰³

İşte bütün bu yersiz ve usulsüz istibdâl uygulamaları, gerek vakıfta bulunan kimseleri, gerek konuyla ilgili görüş beyan eden ilim adamlarını etkilemiş, vâkıfların bir kısmı, suistimal ihtimalini ortadan kaldırmak için vakıf senetlerine, vakıf harap olup hiçbir geliri kalmasa dahi istibdâl yapılamayacağına dair şartlar koymuştur.⁷⁰⁴ Bu sebeple istibdâle karşı çıkan fakîhlerden en katı tutuma sahip olan Şâfiîler, hiçbir vakıf malında istibdâl uygulamasına müsaade etmemişler, vakfın bulunduğu hal üzere devam etmesini esas görmüşlerdir. Onlar bu hükmü, Hz. Ömer (ö. 23/644) vakfını

⁷⁰¹ İbn Kutluboğa, *Risâle*, vr. 125^b-126^b.

⁷⁰² Derdîr, *eş-Şerhü's-sağîr*, IV, 100-101.

⁷⁰³ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 634.

⁷⁰⁴ Ergin, *Fatih İmâreti Vakfiyesi*, s. 68; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 190; Ateş, "Vakfiyelerde Dua ve Beddualar", *VD*, XVII, 46.

konu alan hadisteki “satılmaz, hibe olmaz, miras bırakılmaz...”⁷⁰⁵ ifadelerine dayandırmaktadırlar.⁷⁰⁶

Mâlikîler de genişletilmesinde zaruret bulunan mescit, yol, mezarlık gibi yerlerin genişleme alanında yer alan vakıf malların haricinde, vakfa ait hiçbir taşınmazın, istibdâle tabi olmayacağını ifade etmişlerdir. İmam Mâlik de dâhil, Mâlikîler’in çoğunluğuna göre, vakıf gayri menkulün satışı gibi istibdâli de söz konusu değildir. Zira menkullerden farklı olarak gerektiğinde uzun süreli kiraya verilmek suretiyle vakıf yerin ihtiyaçlarının karşılanması mümkün görülmektedir.⁷⁰⁷ Böylece mezhepte sıkça kullanılan sedd-i zerâi’⁷⁰⁸ ilkesi gereği, vakfın iptaline yol olacağı gerekçesiyle istibdâl engellenmiştir.⁷⁰⁹

Hanefîler’de ise söz konusu olumsuzluklara mani olmak için, bir taraftan karar verici hâkimler ile ilgili bazı ölçütler belirlenmeye çalışılırken, diğer taraftan istibdâlin tamamen kaldırılmasına dair görüşler beyan edilmiştir. Trablusî (ö. 922/1516) ve İbn Âbidîn (ö. 1252/1836) gibi fakîhler istibdâl kararını verecek olan hâkimlerin âlim ve âdil olması gerektiğini ifade etmişler, aksi halde yerleşik hukukî kuralların da dışına çıkarak, söz konusu istibdâl içerikli kararların geçersiz olacağını ortaya koyan hükümler tesis etmişlerdir.⁷¹⁰ Diğer taraftan İbn Âbidîn her ne kadar Sadrüşşerîa’nın (ö. 747/1346) yalnızca faydalanılması mümkün olduğu halde maslahata istinaden

⁷⁰⁵ Buhârî, “Şürût”, 19, (III, 198): “أَنَّه لَا يَبَاعُ وَلَا يُوهَبُ وَلَا يُورَثُ”.

⁷⁰⁶ Ebû İshâk eş-Şirâzî, *el-Mühezzeb*, III, 28; Nevevî, *Ravzatü’l-tâlibîn*, IV, 418; Şirbinî, *Muğni’l-muhtâc*, II, 391-392; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 186-187; İkrime Sa’id Sabrî, *el-Vakfû’l-İslâmî*, s. 274.

⁷⁰⁷ Sahnûn, *el-Müdevvenetü’l-kübrâ*, VI, 100; İbn Abdilber, *el-Kâfî*, II, 1020; İbn Rüşd el-Ced, *el-Beyân ve’t-tahsîl*, XII, 204, 304; İbnü’l-Hâcib, *Câmiü’l-ümmehât*, s. 452; Karâfî, *ez-Zahîre*, VI, 346, 331; Hattâb et-Trablusî, *Bey’u’l-ahbâs*, s. 31, 67-70, 87-88; Derdîr, *eş-Şerhü’l-kebîr*, IV, 91; Desûkî, *Hâşiyetü’d-Desûkî*, IV, 91; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 183-184.

⁷⁰⁸ Şâtibî, *el-Muvâfakât*, IV, 556.

⁷⁰⁹ Hattâb et-Trablusî, *Bey’u’l-ahbâs*, s. 63-64.

⁷¹⁰ Trablusî, *el-İs’âf*, s. 32; İbn Âbidîn, *Reddü’l-muhtâr*, VI, 586.

yapılacak istibdâle karşı olduğunu ifade etmiş olsa da⁷¹¹ aslında onun, suistimallerden dolayı istibdâle hiç cevaz vermediği görülmektedir.⁷¹² Şeyh Bedreddin (ö. 823/1420) de zayıf görüş olarak istibdâle yol vermiş olmasına rağmen, öne çıkan yaklaşımı itibarıyla istibdâlin butlanını savunmaktadır.⁷¹³ Sonraki yüzyılda Osmanlı şeyhulislâmları İbn Kemal (ö. 940/1534) fetvasında, harap olan vakıf yerin para vakfı ile istibdâline karşı çıkmış,⁷¹⁴ Çivizâde Muhyiddîn Mehmet Efendi (ö. 954/1547) de Mısır kadılığı sırasında şahit olduğu olumsuzluklar nedeniyle istibdâl lehine herhangi bir fetva vermediğini beyan etmiştir.⁷¹⁵ Şürünlülâî ise konuyla ilgili yazmış olduğu uzunca bir risalede vurgulu bir şekilde istibdâlin caiz olmayacağını ortaya koymuştur.⁷¹⁶

2. Menkul Vakıfta İstibdâl

Daha önce ifade edildiği üzere birtakım şartlara dayandırılarak genelden istisna mahiyetinde vakıf olduğu kabul edilen menkul malların istibdâlinde, diğerlerine göre daha rahat hareket edilmiştir. Hatta vakıfta asıl kabul edilen ebedîliğin, gayri menkullere göre oldukça zayıf yapıya sahip menkul mallar üzerindeki hayatiyeti bu usule bağlanmıştır. Zira istibdâl, bu tür mallarda vakıf süresinin uzamasına vesile olmaktadır. Bu nedenle menkul mallardan olan özellikle hayvan vakıflarının istibdâlinde mezhepler arasında ittifak vardır. Çünkü tabiatı gereği zayıflayan ve güçten düşen hayvan, ya bekletilerek ölecek ve neticede vakıf sona ermiş olacaktır ya da satılıp yerine başka bir hayvan almak suretiyle vakfin devamı sağlanacaktır. Böylece vakıf amacını karşılayamayacak hale gelmiş, ancak yine de malî bir değer ifade eden hayvanların satılarak yerlerine, kısmen de olsa vakıf amacına hizmet edecek alımların yapılmasına cevaz verilmiştir. Mescit vakıflarındaki sergi ve

⁷¹¹ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 589.

⁷¹² Sadrüşşerîa, *Şerhü'l-vikâye*, III, 288-289.

⁷¹³ Şeyh Bedreddin, *Câmiü'l-füsûleyn*, vr. 114^a.

⁷¹⁴ İnanır, *İbn Kemal'in Fetvaları*, s. 231.

⁷¹⁵ Çivizâde, *Mecmû'atü'l-fetâvâ*, vr. 156^b; Akgündüz, "İstibdâl", *DİA*, XXIII, 320.

⁷¹⁶ Bkz. Şürünlülâî, *Hisâmü'l-hükkâm el-muhakkikîn*, vr. 1^a-23^b.

aydınlatma malzemeleri de ihtiyaç olmaktan çıktıklarında veya ihtiyacı karşılayamaz hale geldiklerinde yine istibdâl suretiyle çözüm bulunmaya çalışılmıştır. İstibdâl taraftarı olan Hanefî ve Hanbelî fakîhlerin olduğu gibi, istibdâli kabul etmeyen Şâfiî ve Mâlikîler'in ifadeleri de bu yöndedir. Hanefî fakîhler fetvada, Ebû Yûsuf'un vakıf hayvanlar ve mescit malzemelerinin satışı ile yerlerine yenilerinin alınması görüşünü öne çıkartırken;⁷¹⁷ Hanbelîler de aynı şekilde vakıf atların satılarak yenilenmelerini tavsiye etmektedirler.⁷¹⁸ Mezhepte benimsenen aksi görüşe rağmen, Şâfiîler köle ve kitap örneği üzerinden itlâf ve tazmin sonucu ortaya çıkan zorunlu bir istibdâle yer vermişlerdir.⁷¹⁹ Mâlikîler de İmam Mâlik'e ait, vakıf hayvanın satılarak yenisinin alınmasına dair rivayetten hareketle, genel anlamda menkul vakıflarda satışın ve istibdâlin yapılabileceğini kabul etmişlerdir.⁷²⁰ Menkullerin istibdâlinde esas alınması gereken uygulama bu şekildedir.⁷²¹

Şu kadar var ki, konuyla ilgili katı bir tutuma sahip olan Şâfiîler, gerçekte gayri menkul mallarda olduğu gibi menkul mallarda da istibdâle karşı çıkmışlardır. Kuruyan bir vakıf ağacın dahi satılamayacağını, ihtiyaç halinde bizatihi kullanılmak suretiyle ya da başkalarına satmama ve hibe etmeme kaydıyla, vakıf lehtarına aktarılacak değerlendirilebileceğini ifade etmektedirler.⁷²²

⁷¹⁷ Nâtîfî, *el-Ecnâs ve'l-Furûk*, s. 401; Kâsânî, *Bedâi' u's-sanâi'*, VI, 337; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 848-849; İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, III, 271; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 237; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 77.

⁷¹⁸ Hallâl, *Kitâbü'l-Vukûf*, II, 614; İbn Kudâme, *el-Muğni*, V, 631; a. mlf. *eş-Şerhü'l-kebîr*, VI, 242; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 226, 252.

⁷¹⁹ Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 418-419; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 391.

⁷²⁰ Sahnûn, *el-Müdevvenetü'l-kübrâ*, VI, 99; İbn Abdilber, *el-Kâfi*, II, 1020; İbn Rüşd el-Ced, *el-Beyân ve't-tahsîl*, XII, 204; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 327, 346; Hattâb et-Trablusî, *Bey'u'l-ahbâs*, s. 40-41; Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 91; Desûkî, *Hâşiyetü'd-Desûkî*, IV, 91; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 185.

⁷²¹ Mehdî, "Hükmü İstibdâli'l-evkâf fi'l-mezâhibi'l-fikhiyye", *Mecelletü's-şer'iyye*, LXXVII, 353.

⁷²² Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 418; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 391-392; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 186.

İstibdâle meşruluğu savunanlar açısından nihai hükmün belirlenmesinde göz önünde bulundurulması gereken ilave birtakım esaslar da bulunur. Vâkıfın konuyla ilgili izni, vakıf yerin halen kullanıma elverişli olması veya tamamen kullanılamaz hale gelmiş bulunması ya da istibdâlin vakıf adına maslahata vesile olmasının beklenmesi gibi hususların hepsi ayrıca hüküm üzerinde etkilidirler. İleride bunların her birisi üzerinde durulacaktır.

B. İstibdâl Yetkisi

İstibdâli meşru kabul eden görüş açısından, bu muamelenin kim tarafından yapılacağı hususu önem arzeder. Vakfın kuruluşunda olduğu gibi işleyişinde de etkin bir konuma sahip olan vâkıfın iradesini merkeze alıp, söz konusu istibdâli gerçekleştirme yetkisi; vâkıf, müteveli, vakıf lehtar, hâkim veya kamu otaritesi açısından değerlendirildiğinde şu tablo ortaya çıkar.

1. Belirlenmiş Yetki

Kuruluncaya kadar vakıf üzerinde tek başına yetki sahibi olan vâkıf, kurulduktan sonra da, ilgili şartın mevcudiyetine bağlı olarak, vakıfta istibdâlin yapılıp yapılmaması ya da kimler tarafından yapılabileceği ile ilgili hususlarda öncelikli olarak yetki sahibidir.⁷²³ Bununla birlikte vâkıfın istibdâl izninin, açık şart ve hükümler içermesi zorunlu değildir. Yalnızca vakıf malın satılarak yerine başkasının alınması ifadesi, yeterli kabul edilmiştir.⁷²⁴

a) Yetki Sahipleri

Vâkıfın şartları arasında bulunduğu takdirde gerek vâkıf, gerek onun yetki verdiği müteveli başta olmak üzere, diğer tüm şahıslar istibdâl imkânına

⁷²³ Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 25; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 305-306, 308; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 726; İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, III, 256; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 227-228; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 27, 31; İbn Nuceym, "Risâle fî tahrîri'l-mekâl", *Resâil*, s. 161; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 583.

⁷²⁴ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 307.

sahip olurlar. Hanefî⁷²⁵ ve Hanbelî⁷²⁶ kaynaklarda yer verilen bu sahih görüşe göre; söz konusu yetki, vâkîfın kendisi ya da falanca kişi şeklinde muayyen kimseler ile sınırlandırılabilceği gibi, vakıf mütevellisi veya nazırı şeklinde, ilgili kimselerin tamamını içine alacak şekilde de genişletilebilmektedir.

Vakıf şartıyla yetkilendirilen kimselerin, istibdâl yapabilmek için ayrıca zarurî bir durumun vukuuna veya hâkim tarafından izin verilmesine ihtiyaçları yoktur. Zira bu kişiler, hukuken vâkîf tarafından özel olarak yetkilendirilmişlerdir. Genel yetkiye sahip hâkimlere göre daha kuvvetli bir tasarruf hakkına sahiptirler. Bundan dolayı, bu kimseler vakıf şartlarına uygun olması kaydıyla, mevcut halde harap olmamış, kullanılabilir durumdaki vakıf yer hakkında da istibdâl kararı alabilirler.⁷²⁷

Şu kadar var ki; eğer vâkîf, vakıf esnasında kendisi için istibdâl şartını zikretmemiş ise vakfettiği arazi veya evi yine kendisine ait başka bir arazi veya ev ile de olsa değiştirmesi mümkün olmaz.⁷²⁸ Fakat başka birisini yetkilendirmiş olmasına rağmen kendisini yetkilendirdiğine dair açık beyanı bulunmadığında, o kimse ile beraber kendisi de istibdâl salahiyetine sahip olur. Zira başkasının vâkîf adına vekâleten yetkiye sahip olması, asıl olarak vekâlet veren vâkîfa da tasarrufta bulunma hakkı vermektedir.⁷²⁹

⁷²⁵ Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 25, 154; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 304-306, 308; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 726; İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, III, 256; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 228; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 27, 31; İbn Nuceym, "Risâle fî tahrîri'l-mekâl", *Resâil*, s. 161; a.g.mlf. "Fî mekâtîbi'l-evkâf ve butlânihâ", *Resâil*, s. 272; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 583; Hüseyin Hüsnü, *el-İhsâf*, s. 74, m. 175; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 1544, 1549, 1554.

⁷²⁶ İbn Neccâr, *Muntehe'l-iradât*, III, 359.

⁷²⁷ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 306; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 228; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 31; Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 242; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 588; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 192.

⁷²⁸ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 304; Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl*, s. 365, md. 210.

⁷²⁹ Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 25; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 228; Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl*, s. 284, md. 130; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 1547, 1552; Berki, *Vakıflar (I)*, s. 233-234.

b) Yetkinin Sınırları

Vâkîf şartı, istibdâlin şekli, zamanı ve kapsamıyla ilgili birtakım sınırlamalar da ortaya koyabilir. Buna bağlı olarak istibdâl, şartın gerektirdiği şekilde sınırsız ya da belli ölçülerle mukayyet olur. Belirleyici bir kayıt olmaması halinde, sürekli ve herkese açık bir istibdâl ruhsatı var demektir. Ancak vakfiyede sınır olarak, vâkîfin hayatı konmuş ise onun vefatından sonra istibdâl yapılmaz. Ayrıca açık bir şekilde istibdâlin tekrarına izin verilmiyor ise bir kere kullanmakla şart yerine gelmiş olur, yeniden istibdâl imkânı yoktur. Buna, yapılan satışın, ayıp, ikale gibi herhangi bir nedenle bozulması durumu da dâhil olup, mutlak şartın ifade ettiği tek kullanımlık istibdâl hakkını sona erdirir.⁷³⁰

Vakıflaştırılacak yeni malın yeri ya da cinsi; ev, arazi veya para vakfi şeklinde beyan edilmiş ise, sınırlayıcı bir vâkîf iradesi olarak bu da geçerlidir. Ancak böyle bir sınırlama olmadığında yapılan istibdâl, hayri vakıflarda, vakfın cinsine uygun olmalıdır. Müstegallât vakıflarında ise önceki malın cinsi de bağlayıcı değildir. Göz önünde bulundurulacak olan, yalnızca gelir sağlama yönüdür. Geliri devam ettirecek, hatta vakfın faydasını artıracak şekilde, müstegallât cinsinden herhangi bir toprak, ev veya bölge tercihinde bulunmak mümkündür. Mesela arazi vakfının yerine mesken yahut dükkân çeşidi vakıflaştırılabilirken, ihtiyaca göre tersi bir uygulama da söz konusu olabilmektedir.⁷³¹

2. Belirlenmemiş Yetki

Vâkîf, vakfın kuruluş aşamasında sahip olduğu geniş yetkiyi kullanmayıp, istibdâle dair herhangi bir kayıt koymadığında veya istibdâlin

⁷³⁰ Hilâl b. Yahya, *Ahkâmü'l-vakf*, vr. 51^{a-b}; Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 25, 154, 157, 159; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 724; İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, III, 256-257; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 228; Çivizâde, *Mecmû'atü'l-fetâvâ*, vr. 157^b; Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl*, s. 281-283, md. 129; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 1561-1563.

⁷³¹ Hilâl b. Yahya, *Ahkâmü'l-vakf*, vr. 54^b; Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 157; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 307; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 724; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 228; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 32; Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 242; Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl*, s. 285-286, 288, md. 131-132, 134.

yapılmasını reddeden açık bir beyanda bulunması halinde; istibdâl yetki ve sorumluluğu açısından durum, değişik açılardan değerlendirmeye tabidir.

a) Vâkîf

Hanefî mezhebinde uygulamaya esas olan görüşe göre, ilgili şart bulunmuyor ise, kişi, vâkîf bile olsa kendi kurmuş olduğu vakîf üzerinde söz sahibi değildir. Bu durumda, istibdâlin yapılıp yapılmaması ya da yapıldığında hangi şartlara tabi olacağı hususlarında vâkîfin yetkisi yoktur.⁷³²

Ancak İbn Âbidîn (ö. 1252/1836) burada, vâkîf adına menfaatin bulunup bulunmamasını esas almıştır. Ona göre şart bulunmasa dahi, vâkîfa faydası olmayan bir istibdâlin vâkîf tarafından yapılması mümkündür. Aksi halde vâkîfa fayda sağlayan bir istibdâl, şart bulunmadığından dolayı yapılamaz.⁷³³

Hanbelî fakîhler ile Zeydiyye'nin savunduğu yaklaşım ise, vakîf şartı olmasa dahi vâkîfin konuyla ilgili söz sahibi olmasını gerektirmektedir. Hanbelîler'e göre mevcut koşullarda vakfın komşulara zarar verdiği ortaya çıkması halinde, vâkîfin vakfını değiştirmesi ve başka bir yeri vakîf haline getirmesi mümkündür.⁷³⁴ Zeydiyye söz konusu durumda vâkîf ya da vasî ve velî gibi temsilcilerini vakfın yönetiminde birinci derecede yetkili görmektedir. Onlara göre vakîf, ilgiliye ait bir sadaka-i câriye olduğundan dolayı vakfeden kişi, ortaya çıkacak fayda ve zarardan doğrudan etkilenecektir. Dolayısıyla aralarında kesilmeyen bir ilişki vardır. Mülkiyetin Allah üzerinde olması bu ilişkiye mani değildir.⁷³⁵

⁷³² Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 306; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 32; İbn Nuceym, "Risâle fi tahrîri'l-mekâl", *Resâil*, s. 163; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 583-584; Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl*, s. 286-287, md. 133.

⁷³³ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 583-584.

⁷³⁴ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 254.

⁷³⁵ İbnü'l-Murtazâ, *Kitâbü'l-ezhâr*, s. 216; Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 329.

b) Vakıf Mütevellisi

Vakıf hukukunda müteveli, vakıf adına hususen yetkilendirilmiş kimsedir. Görevi kötüye kullanmadığı sürece, vakıf hükmî şahsiyetini temsile ve “*Velâyeti hâssa velâyet-i âmme'den ekvâdır*” külli fıkıh kaidesi⁷³⁶ gereği, vakıf adına karar alma selahiyetine sahiptir. Bununla birlikte mütevellinin vakıf üzerindeki tasarrufu, vâkıfın belirlediği şartlar çerçevesinde olmak zorundadır. Bu nedenle vakıf üzerindeki inşâi olmaktan ziyade, vekâlet özelliklerine sahip yetkisiyle vakıf mütevellisinin, karar alma ve almış olduğu kararı uygulama imkânı oldukça sınırlıdır. Hanefîler'in de benimsediği bu ictihad gereğince, vâkıfın istibdâl şartının bulunmadığı yerde vakıf mütevellisi, istibdâl yetkisine sahip değildir.⁷³⁷ İstibdâl gibi vakıf aleyhine olma riski bulunan tasarrufların, ağırlıklı olarak başka mercilerin kontrol ve denetimine tabi tutulması uygun görülmüştür.⁷³⁸

Diğer taraftan vakıf mütevellisini bu konuda yetkilendiren bir yaklaşımın taraftarları da mevcuttur. Hanbelîler ile birlikte, Zeydiyye'nin⁷³⁹ de desteklediği bu görüşe göre, müteveli belirli sınırlar dâhilinde istibdâl yetkisine sahip olmalıdır. Hanbelîler, vakıf belirli kimse veya grup adına yapılmış ise, ihtiyaten hâkim kararı istenmiş olsa da asıl itibarıyla istibdâl yetkisinin vakıf mütevellisinde olduğunu kabul ederler. Onlara göre, bu tür yerlere tahsis edilmiş vakıfların mülkiyeti zaten vakıf lehtarları olan kişiler üzerindedir. Bundan dolayı konunun başka bir hukukî tarafı da bulunmaz. Vakıf lehtarları olan kimselere vekâleten, yalnızca mütevellinin karar vermesi

⁷³⁶ Ali Haydar, *Dürrer*, s. 131, md. 59; Ergüney, *Mecelle*, s. 86-87, md. 59.

⁷³⁷ Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 723; İbn Nüceym, “Risâle fî tahrîri'l-mekâl”, *Resâil*, s. 163; Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl*, s. 286-287, md. 133; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, IV, 356.

⁷³⁸ Konuyla ilgili olarak XVIII. yy. dan, istibdâli gerekli görülen bir vakfın, istibdâl sürecinde mütevellinin yer aldığı konumu gösteren bir fetva örneği için bkz. Dürriyâde, *Netîcetü'l-fetâvâ*, s. 197-198.

⁷³⁹ İbnü'l-Murtazâ, *Kitâbü'l-ezhâr*, s. 217; Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 333.

yeterli olacaktır.⁷⁴⁰ Şevkânî ise böyle bir sınırlama olmadan, güvenilir olması halinde mütevellinin, yetkili olmaktan da öte, vakfın lehine olan bu muameleyi yapmak mecburiyetinde olduğunu ifade etmiştir.⁷⁴¹

Bunlara ilave olarak Hanefî mezhebinde İmam Muhammed'den gelen bir rivayette, zayıflayıp geliri azalan vakıf arazinin, hâkim onayı olmaksızın doğrudan müteveli tarafından istibdâline izin verilmiştir. Bu özelliklere sahip olan yerin satılarak, bedeli ile daha fazla geliri olan başka bir arazinin satın alınması istenmektedir.⁷⁴²

c) Hâkim

Hâkim, kamu adına karar verme yetkisini elinde bulunduran mahkemeyi temsil eder. Sahip olduğu yetki, bütün toplumu ve kurumları içine alan umumi bir niteliğe sahiptir. Hâkim hükmünün geçersiz olacağına dair vâkıf şartı bulunsa dahi, kurum olarak vakıflar da hâkimin genel velayeti altındadırlar.⁷⁴³ Bu nedenle, yukarıda izah edildiği üzere mütevellinin vakıf üzerindeki velayet-i hâssaya dayanan tasarrufu geçerli olmakla beraber, müteveli istibdâl hususunda vâkıf tarafından açık irade beyanı ile yetkilendirilmediği takdirde, konuyla ilgili tek yetkili merci hâkimdir. Söz konusu yetki, vakıf çeşitlerinin tamamında, kullanılma imkânı kalmamasından dolayı veya kullanılabilir halde olmasına rağmen maslahata ilişkin nedenlerle gerçekleştirilen bütün istibdâllerde geçerlidir. Zira hâkim, icihad alanındaki bu mevzuyla ilgili olarak, dilediğinde kendi mezhebinde olmasa dahi, istibdâli kabul eden görüş ve icthadlara istinaden karar verme yetkisine sahiptir.⁷⁴⁴ İmkân nisbetinde

⁷⁴⁰ İbn Neccâr, *Münteha'l-iradât*, III, 367; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 189.

⁷⁴¹ Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 333.

⁷⁴² Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 300; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 221; İbn Nuceym, "Risâle fî tahrîri'l-mekâl", *Resâil*, s. 163.

⁷⁴³ İbn Nuceym, "Fî mekâtîbi'l-evkâf ve butlânihâ", *Resâil*, s. 268; Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl*, s. 286-288, md. 133-134; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 881.

⁷⁴⁴ Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 723; İbn Kutluboğa, *Risâle*, vr. 124^a; İbn Kâfiyecî, "Kitabü'l-muhtasar", *İHAD*, XVIII, 174; Nuceym, "Risâle fî tahrîri'l-mekâl",

vakfa ait Kur'an-ı Kerim ve savaş atı gibi menkul malların istibdâli de yine hâkim kararı ile gerçekleştirilir.⁷⁴⁵

Hâkim kararı daha çok Hanefî Mezhebi'nin ortaya koyduğu bir şarttır. Sıhhat şartı olarak da değerlendirilebilir. İstibdâli kabul eden Hanefiler, gerek Ebû Yûsuf'un kâdılık tecrübesinden, gerekse Osmanlı Devleti'nin resmi mezhebi olmasından kaynaklanan birikimler neticesinde, pratikte istibdâlden kaynaklanabilecek muhtemel suistimallere engel olmak için, hâkim kararını esas almak suretiyle, yargı denetiminden istifade etmişlerdir. Hâkim, sahip olduğu bu yetkiyi hem doğrudan, hem de ilgili vakıf üzerinde özel yetkiye sahip vakıf mütevellisinin tasarrufunu denetleme suretiyle dolaylı olarak kullanmıştır. İstibdâle dair vâkıfın izni bulunduğu istibdâl için hâkimin hükmüne ihtiyaç olmaması, muamelenin gerçekleşmesi aşamasında onun tarafından murakabe edilmesine mani değildir. Neticede 951 hicri tarihinde yayımlanan *İrade-i Seniyye*'ye kadar hâkim denetimi tek başına devlet otoritesini temsil etmiş, böylece yargı ve yürütmenin vakıflar üzerindeki kontrol aracı olmuştur.⁷⁴⁶ Fetva kaynaklarında konuyla ilgili çok miktarda örnek uygulamaya rastlamak mümkündür.⁷⁴⁷

Resâil, s. 163; a.g.mlf. "Fî vakafî'l-Guvrî fi'l-Meşîha", *Resâil*, s. 275; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 401; Kadri Paşa, *Kânûnû'l-adl*, s. 286-287, md. 133; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 196.

⁷⁴⁵ Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 848.

⁷⁴⁶ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 301; Tarsûsî, *Enfau'l-vesâil*, vr. 45^b; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 723; İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, III, 257; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 228; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 32; İbn Nuceym, "Risâle fî tahrîri'l-mekâl", *Resâil*, s. 163, 171; Remlî, *el-Fetâva'l-Hayriyye*, I, 217-218; Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 241-243; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 401; İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhtâr*, VI, 573; Ömer Hilmi, *İthâfû'l-ahlâf*, s. 9, 72-73, 198, m. 32, 165, 416; Abdullah Sâlih, "Şartu'l-vâkıf...", *Evkâf*, V, 191.

⁷⁴⁷ 18.yy.dan, kullanılamaz hale gelen bir vakfın, denetime tabi olması kaydıyla hakim tarafından istibdâline karar verilmesine dair bir fetva için bkz. Dürriyâde, *Netîcetü'l-fetâvâ*, s. 197; 20.yy. başlarından, kullanılamaz hale gelen okul binası ile vakıf evin hâkim iznine bağlı olarak istibdâline dair fetvalar için bkz. *Cerîde-i İlmiye*, c. I, sy. 1, s. 25; Cebeci, *Cerîde-i İlmiyede Yer Alan Fetvalar*, s. 83, 198.

Trablusî (ö. 922/1516) ve İbn Nüceym (ö. 970/1562) gibi fıkıh bilginleri, vakıf varlığının devamı hususunda son derece etkin bir rol üstlenen hâkimlerin, bu özelliklerinden dolayı vakfa verebilecekleri zararları en aza indirebilmek amacıyla ilave birtakım özellikler belirlemişlerdir. Onlara göre istibdâle karar verecek olan hâkimin, Hz. Peygamber'in (s.a.s.) hadisinde⁷⁴⁸ yer alan "cennet ehli hâkim" tanımlamasına uygun; ilim ve amel bakımından yeterli seviyede, hali bilinen ve kendisine güvenilir birisi olması gerekir. Ancak bu özelliklere sahip olan bir hâkim, vakfın zayi olmasına yol açmadan konuyla ilgili isabetli kararı verebilecektir.⁷⁴⁹

İmam Muhammed de vakıfta öne çıkan mülkiyete rücu' görüşüne rağmen, talebesi Hişam b. Ubeydullah (ö. 221/836) vasıtasıyla nakledilen bir rivayete göre, vakfın ancak hâkim eliyle istibdâl olunabileceğini ifade etmektedir.⁷⁵⁰ Bir başka Hanefî fakîhi Şeyh Bedreddin (ö. 823/1420) de ağırlıklı olarak istibdâlin bâtıl olduğu görüşüne sahip olmakla beraber, hâkim kararıyla gerçekleştirilen istibdâlin geçerli olacağı görüşünü paylaşmıştır.⁷⁵¹

Hanefîler ile birlikte istibdâli benimseyen Hanbelîler ise, özellikle mescit ve köprü gibi kamuya hizmet eden vakıflarda, istibdâl yetkisini hâkime tanımışlardır. Zira istibdâl bir taraftan yoğun ihtilaf konusu olan, diğer taraftan da bağlayıcı niteliğe haiz, hukukî bir muamelenin feshi anlamına gelmektedir. Aynı özelliklere sahip bütün uygulamalarda öne çıkan usul budur.⁷⁵² Diğer yandan belirli kimse veya bir grup adına yapılmış olan vakıflarda da zorunlu

⁷⁴⁸ Tirmizî, "Ebvâbü'l-ahkâm", 1, (III, 6): "عَنْ ابْنِ بُرَيْدَةَ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: الْقَضَاءُ ثَلَاثَةٌ: قَاضِيَانِ فِي النَّارِ، وَقَاضٍ فِي الْجَنَّةِ، رَجُلٌ قَضَىٰ بِغَيْرِ الْحَقِّ فَعَلِمَ ذَلِكَ فِي النَّارِ، وَقَاضٍ لَا يَعْلَمُ فَأَهْلَكَ حُقُوقَ النَّاسِ فَهُوَ فِي النَّارِ، وَقَاضٍ قَضَىٰ بِالْحَقِّ فَذَلِكَ فِي الْجَنَّةِ"

⁷⁴⁹ Trablusî, *el-İs'âf*, s. 32; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 401; Tahtâvî, *Hâşiyetü't-Tahtâvî*, II, 545; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 586; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 200.

⁷⁵⁰ İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 237; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 31; İbn Nüceym, "Risâle fî tahrîri'l-mekâl", *Resâil*, s. 163; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 572.

⁷⁵¹ Şeyh Bedreddin, *Câmiü'l-füsûleyn*, vr. 114^a; İbn Nüceym, "Risâle fî tahrîri'l-mekâl", *Resâil*, s. 165.

⁷⁵² Buhûtî, *Şerhu Müntehe'l-iradât*, II, 415; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 189.

olmamakla beraber, ihtiyata uygun olan yine istibdâlin hâkim kararı ile yapılmasıdır. Çünkü bu muamele bir yönüyle, söz konusu vakıf üzerinde ileride hak sahibi olacak, sonraki nesiller adına da satım ve alım yapılması anlamına gelmektedir. Bu yönüyle gıyaben alış-verişin bulunduğu bir yerde, amme velayetini elinde bulunduran hâkimin karar vermesi yerinde olacaktır.⁷⁵³

İstibdâli kabul etmeyen Şâfiî ve Mâlikî fıkıhlarında dahi benzer değerlendirilmelere yer verildiği görülmektedir. İstibdâle karşı çıkan Şâfiîler, itlaf ve tazmin neticesinde zorunlu olarak gerçekleştirilen istibdâlde vakıf mütevellisi ile birlikte yetkinin özellikle hâkimde olduğunu, ilgili işlemlerin ancak onun denetiminde gerçekleştirilebileceğini ifade etmişlerdir.⁷⁵⁴ İstisnaî olarak istibdâle onay veren Mâlikî fakihler de aynı şekilde, gerçekleştirilecek istibdâlin hâkim denetiminde olmasını öngörmüşlerdir.⁷⁵⁵

Son dönem kanunları da yetki tayininde aynı esası kabul etmektedir. Kuveyt Vakıflar Kanunu'na (1951) göre, vakıf işlerine bakan özel mahkeme; Türkiye Vakıflar Kanunu'na (2008) göre de hukuk mahkemesi, maslahat gereği ihtiyaç olduğunda istibdâl kararı alma yetkisine sahip organlardır. Kuveyt Vakıf Mahkemesi aile, hayrî veya müstegallât vakıflarının tamamında, Türk mahkemeleri de Vakıflar Genel Müdürlüğü tarafından yönetilmeyen; mülhak, cemaat, esnaf ve yeni vakıflarda, ilgililer tarafından gündeme getirilen istibdâl taleplerini inceleme ve uygulama ile görevlendirilmiştir.⁷⁵⁶

d) Kamu Otoritesi

Vakıf sistemine özellikle Hanefî uleması tarafından, denetim amacıyla yerleştirilen hâkimler, bu görevlerini ifa ederken aynı zamanda vakıflar üzerindeki devlet otoritesini de temsil etmişlerdir. Ancak alınan bütün tedbirlere rağmen, zamanla istibdâl gibi uygulamalar sırasında vaki olan

⁷⁵³ Buhûtî, *Şerhu Müntehe'l-iradât*, II, 415; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 189.

⁷⁵⁴ Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 391.

⁷⁵⁵ Mevvâk, *et-Tâc ve'l-iklîl*, VII, 662; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 184;

⁷⁵⁶ Kuveyt Vakıflar Kanunu, md. 13; Şaban-Gundur, *Ahkâmü'l-vasiyye ve'l-mîrâs ve'l-vakf*, s. 538-539; Vakıflar Kanunu, md. 12.

suistimallerin önüne geçilememesi, atılan haksız veya ihtiyatsız adımlar sonucu ortaya çıkan hak kayıpları neticesinde, söz konusu temsil yetkisi, hâkimden alınarak bizzat devlet otoritesi tarafından kullanılmaya başlanmıştır. Osmanlı uygulamasında, dayanağı; kullanılma imkânının kalmaması veya maslahat gibi faktörler olsa da vakıf malın istibdâli sürecinde yer alan hâkim tasarrufunu kaldırmadan, onun da üzerinde yeni bir denetim mekanizması mahiyetinde en üst seviyeden devlet erkinin onayı getirilmiştir.⁷⁵⁷ Aile vakıfları da dâhil bütün vakıf çeşitlerinde geçerli olan söz konusu onay, sonraki dönem fetva kaynaklarında zengin örnekleriyle yer almaktadır.⁷⁵⁸

İzn-i Sultan olarak icra olunan kamu otoritesi onayının sisteme dâhil oluşu, Osmanlı Şeyhulislâmı Ebussuud Efendi'nin (ö. 982/1574), Sadru'sşerî'a'ya (ö. 747/1347) ait görüşe dayanarak⁷⁵⁹ yayımlattığı irade ile gerçekleşmiş, Tanzîmat'ın son dönemlerine kadar da varlığını muhafaza etmiştir. 951 (1544) tarihli bu *İrade-i Seniyye*'de, istibdâli gerektiren şartların mevcudiyetinin tek başına yeterli olmadığı ifade edilerek, *İzn-i Sultanî* olmadan, yalnız hâkim kararı ile istibdâle gidilmesi yasaklanmıştır.⁷⁶⁰ Konuyla ilgili olarak daha sonra çıkarılan 1280 (1863) tarihli *Evkâf Nizamnâmesi*'nde de mahkemenin verdiği kararın geçerliliği, padişahтан alınacak *İrade-i Seniyye*'ye bağlı olmaya devam etmiştir. Nizamnâmede ayrıca, bu hükümlere uygun hareket etmeyenler için de hapis veya sürgün cezası takdir olunmuştur.⁷⁶¹

⁷⁵⁷ Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, VI, 589; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 589; Ömer Hilmi, *İthâfû'l-ahlâf*, s. 72-74, 198, m. 165, 416; Hüseyin Hüsnü, *el-İhsâf*, s. 76, m. 179; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 202; Berki, *Vakıflar (I)*, s. 235.

⁷⁵⁸ Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 241, 242; Menteshâde, *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*, s. 460; Dürrizâde, *Netîcetü'l-fetâvâ*, s. 197; *Cerîde-i İlmiye*, c. I, sy. 1, s. 25; a.g.e. c. III, sy. 24, s. 532.

⁷⁵⁹ Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr*, VI, 589; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 588-589.

⁷⁶⁰ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 589; a. mlf, *el-Ukûdü'd-dürriyye*, I, 115; Ömer Hilmi, *İthâfû'l-ahlâf*, s. 198, m. 416; Ali Haydar, *Tertübü's-sunûf*, md. 1594; Akgündüz, "İstibdâl", *DİA*, XXIII, 320.

⁷⁶¹ *Düstûr*, I. T, II, 160-161: 1280 (1863) Tarihli Evkâf Nizamnâmesi, bend 40;

İdari denetim, uygulamaya esas teşkil etmemekle beraber, Hanbelî fıkında da çok erken zamanlardan bir rivayete konu olmuştur. Bu rivayette, kendisi veya çevresi harap olduğundan dolayı namaz kılınamayacak hale gelen mescidin satılması ve buranın daha uygun bir yere taşınmasında, kamu otoritesinin görüş ve izninin alınması istenmektedir.⁷⁶²

Bugün uygulama olarak istibdâli kabul eden Türkiye Cumhuriyeti, her ne kadar önceki kanunda Bakanlar Kurulu'nu yetkilendirmiş olsa da⁷⁶³ yürürlükteki Vakıflar Kanunu (2008) yetkiyi farklı organlar arasında paylaşmış, vakıfların bir kısmında bütün yetki ve sorumluluğu, diğer kısmında ise yalnızca denetimin idarede olmasını benimsemiştir. Yönetimi Vakıflar Genel Müdürlüğü'ne ait olan mazbut vakıflarda herhangi bir adlî organa ihtiyaç olmadan, bir anlamda devleti ve devlet başkanını temsilen genel müdürlük, doğrudan istibdâl ile ilgili işlemleri icra hususunda tam yetkiye sahiptir. Yönetimi kendisine ait olmayan diğer vakıflarda ise, faaliyet ve mevzuata uygunluk denetimi genel müdürlük tarafından yerine getirir. Söz konusu çerçevede olmak üzere, vakıflardaki istibdâl hükümlerinin uygulanması ve denetlenmesi Vakıflar Genel Müdürlüğü Vakıflar Meclisi'nin alacağı kararlara bağlı olarak şekillenmektedir.⁷⁶⁴

e) Vakıf Lehtarı

Genel anlamda fıkıh bilginleri, vakıf lehtarının istibdâl hususunda yetki sahibi olduğuna dair bir beyanda bulunmamışlardır. Ancak Zeydiyye, vakıftan yararlanma hakkına sahip olan kişilerin aile vakıflarında olduğu gibi muayyen olması halinde, vakfın istibdâlinde yetkilendirilmeleri gerektiğini

⁷⁶² İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 632; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 214; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 188.

⁷⁶³ *Düstûr*, III. T, XVI, 588; 1935 Tarih ve 2762 Sayılı Vakıflar Kanunu, md. 10; Sungurbey, *Eski Vakıfların Yeni Sorunları*, 163.

⁷⁶⁴ Berki, *Vakıflar (II)*, s. 79; Vakıflar Kanunu, md. 12, 33, 42.

savunmaktadır.⁷⁶⁵ Zira onlara göre bu kimseler, vakıf üzerindeki değişikliklerden birinci derecede etkileneceklerinden dolayı, vakfin fayda ve zararını en iyi şekilde gözeteceklerdir.

Ebü'l-Leys es-Semerkindî (ö. 373/983) de vakıf lehtarî konumundaki, mescit cematine veya mahalle halkına yetki tanıyarak, bunlardan çoğunluğuna ait görüşün vakıf açısından belirleyici olacağını kabul etmektedir.⁷⁶⁶

C. İstibdâlden Geriye Dönüş

İstibdâl tarafları bağlayıcı bir akiddir. Şartları tahakkuk ettiğinden dolayı, yargı kararı ve kamu otoritesi onayından geçerek, tescil ile neticelendirilmiş bir istibdâlin, yine mahkeme tarafından bile olsa feshi sahih değildir. Zira ihtilafa konu icthad alanında, hâkimin hükmü ihtilafi ortadan kaldırmıştır. Zorlayıcı bir neden bulunmadıkça, adalete güven esnasından dolayı mahkeme hükmü korunmalıdır.⁷⁶⁷

İstibdâlin ardından zaman geçip, vakıfta yönetim değişikliği olduktan sonra; yeni mütevelliler, istibdâlin isabetsiz ve şartlara uygun olmadığı iddiası ile istibdâl kararının yeniden ele alınarak feshini talep edebilirler. Bu durumda önceki kararın şâhitleri adil ise, sonraki iddia sahipleri adil olsa dahi öncekilerin şehadeti bir mahkeme kararına dönüştüğünden dolayı, eski hüküm geçerliliğini korur. Fakat son iddia sahiplerinin adil ve eski şahitlerin adaletsiz olması, aşırı aldanma, birkısım somut delillerin bulunması, yeni hak sahiplerinin ortaya çıkması veya ayıp muhayyerliği gibi meşru nedenlerle istibdâle konu alış-veriş, hâkim tarafından fesh edilecek olur ise, istibdâl hiç yapılmamış gibi kabul edilir. Böylece sonradan vakfa konu olan mal tekrar

⁷⁶⁵ İbnü'l-Murtazâ, *Kitâbü'l-ezhâr*, s. 216; Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 329.

⁷⁶⁶ Ebü'l-Leys es-Semerkindî, *en-Nevâzil*, vr. 251^a.

⁷⁶⁷ Remlî, *el-Fetâva'l-Hayriyye*, I, 218; Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 241; Menteşzâde, *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*, s. 460; Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 200, m. 420.

mülkiyete dönerken, önceki vakıf mal da mülkiyetten düşerek vakıf haline dönüşür.⁷⁶⁸

Fesih muamelesinden sonra imkân nispetinde öncekinin yerine başka bir istibdâl yapılması mümkündür. Ancak feshi gerektirecek bir neden olmadan, taraflar arasında yapılan anlaşarak ikâle⁷⁶⁹ yapılacak olur ise, yeni bir akid söz konusu olduğundan dolayı, istibdâl yapan kimse hâkim değil ise, tekrar istibdâl yapmak için de ayrıca yetkilendirilmiş olması gerekmektedir. Aksi halde daha önce ifade edildiği üzere, birden fazla istibdâl yapma hususunda açıkça yetkilendirilmemiş kimsenin yeniden istibdâl imkânı bulunmamaktadır.⁷⁷⁰

II- İSTİBDÂLİN SEBEPLERİ

İstibdâli meşru kabul eden fıkıh bilginleri, vakıfta hangi nedenlerden dolayı istibdâl yapılabileceği meselesi üzerinde de durmuşlardır. İstibdâl süreci başlatan bu sebepler, ana hatlarıyla şu başlıklar altında tasnif edilebilir.

A. Vâkıfın Şartı

Fıkıh bilginlerinin bir kısmı, vâkıf şartının istibdâli etkilemeyeceğini ifade ettikleri gibi, bir kısmı da meseleyi bu şartın bulunmasına ya da bulunmamasına bağlamışlardır. Hanbelîler ile Şâfiîler'in temsil ettiği istibdâli mutlak anlamda kabul ve red yaklaşımları dışarıda bırakılacak olur ise, istibdâlin yapılıp yapılmaması hususunda vâkıf iradesinin belirleyici bir niteliğe sahip olduğu görülür. Konuyla ilgili olarak istibdâl ile vâkıf iradesi arasındaki kabul-red ilişkisinde üç ihtimal söz konusudur.

- Vâkıf, istibdâlin yapılmasını kayıt altına alarak, onun gerçekleşmesini temine dayalı müsbet bir tutum sergileyebilir.

⁷⁶⁸ Remlî, *el-Fetâva'l-Hayriyye*, I, 217; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 1580, 1581; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, IV, 357.

⁷⁶⁹ Bağlayıcı ve feshi kabil bir akdi bozmayı konu edinen akid. Bkz. Aybakan, "İkâle", *DİA*, XXII, 14.

⁷⁷⁰ Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl*, s. 292-293, md. 138.

- Tam tersi bir yaklaşım neticesinde vâkîf istibdâlin yapılmasına açık bir beyan ile karşı çıkabilir.
- Vâkîf müsbet-menfi herhangi bir ifade ile istibdâle yer vermeyebilir.

Bu üç yaklaşımın, hüküm olarak neticesi iki farklı şekilde ortaya çıkar. Bunlardan birincisi, vakîf üzerinde geniş yetkilere sahip vâkîfın, kuruluş sırasında istibdâle izin vermiş olmasıdır. Bu durumda öne çıkan ilk yaklaşım; vâkîf şartının istibdâl için başlı başına meşruiyet gerekçesi kabul edilmesidir. İstibdâl meselesine olumsuz yaklaşan birçok isim de dâhil olmak üzere fakîhler arasında cumhur tarafından kabul gören bu değerlendirme, Hanefî ve Mâlikî mezheplerinde fetvaya esas olan görüştür.

Bu yaklaşım Hanefî mezhebinde Ebû Yûsuf'a (ö. 182/798) isnad olunur. Hilâl b. Yahya (ö. 245/858), Hassâf (ö. 261/874) ve Ebü'l-Leys es-Semerkindî (ö. 373/983) gibi ilk dönem fakîhleri de Ebû Yûsuf'u desteklemişlerdir.⁷⁷¹ Kâdîhân (ö. 592/1196) konuyla ilgili olmak üzere, âlimlerin ittifakı olduğunu söylemektedir.⁷⁷² Ebû Yûsuf'un da naklettiği ifade edilen; Hz. Ali'nin (ö. 40/661) Hz. Hasan (ö. 49/669) ve Hz. Hüseyin (ö. 680/1281) için yapmış olduğu vakıfta, vakîf konusu evin satılarak bedelinin taksim edilmesine dair şartın bulunmasından yola çıkarak, değişim amacıyla satış içeren istibdâlin çok daha kolay kabul edilmesi gerektiği bildirilmektedir.⁷⁷³ Ayrıca Necmeddin et-Tarsûsî (ö. 758/1357), İbn Kutluboğa (ö. 879/1474), Kınalızâde (ö. 979/1572) gibi fakîhler vâkîfın şartına dayanması halinde istibdâlin

⁷⁷¹ Hilâl b. Yahya, *Ahkâmü'l-vakf*, vr. 50^b; Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 22, 154; Ebü'l-Leys es-Semerkindî, *en-Nevâzil*, vr. 250^a; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 41-42; Sadrüşşehid, *el-Fetâva'l-Kübra*, vr. 242^a; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 306; Aynî, *el-Binâye*, VI, 923; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 227; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 31; Halebî, *Mültekâ*, s. 234; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 1543, 1583.

⁷⁷² Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 306.

⁷⁷³ Cessâs, *Muhtasarı ihtilâfi'l-ulema*, IV, 169-170; Serahsî, *Şerhu's-Siyeri'l-Kebîr*, V, 2087; Burhânüddîn el-Buhârî, *Zahîretü'l-fetâvâ*, V, vr. 218^a; Tarsûsî, *Enfau'l-vesâil*, vr. 46^a.

yapılabileceğini beyan eden risaleler kaleme almışlardır.⁷⁷⁴ Netice olarak Hanefîler, şart olduğunda istibdâlin yapılmasına bir mani kalmayacağını ifade ederler. Mescit vakfı dışında, vakıf sahih, istibdâl şartı da geçerli kabul edilir. İstibdâlin doğrudan takas usulü veya satılarak yerine alım yapılması suretiyle gerçekleşmesi arasında da bir fark bulunmaz.⁷⁷⁵ Mâlikîler de her ne kadar istibdâle mesafeli bir duruş sergilemiş olsalar da, vâkıfın şartına verdikleri değer nedeniyle, bu kapsamda istibdâli kabul etmişlerdir. Zira bu mezhepte vâkıf şartı bulunması halinde, vakfın satılabileceği dahi uygun görülmektedir.⁷⁷⁶

Vâkıfın istibdâle izin veren yaklaşımıyla ilgili, Hanefî mezhebinde, fetvaya esas kabul edilmeyen iki görüş daha vardır ki; bunlardan ilkinde göre vâkıfın istibdâl şartı, vakfı ifsad edici nitelikte kabul edilir. Şart ile birlikte vakıf da fasit olur.⁷⁷⁷ Bu görüş İmam Muhammed'e (ö. 189/805) isnad edilse de aidiyeti şüphelidir.⁷⁷⁸ Diğer görüş ise aynı şartlarda kurulmuş olan vakfı sahih, istibdâl şartını geçersiz kabul eder. Bu görüşe göre söz konusu şart, vakıf mülkiyetinin vâkıf üzerinde devam etmesini gerektirmektedir. Hâlbuki mülkiyet, vakıf ile beraber ortadan kalktığı için şart hükümsüzdür. Diğer taraftan kıyasa göre de istibdâl şartı geçerli olmamalıdır. Çünkü bu şart; özelde mescidin istibdâlini veya mescitte sadece belli kimselerin namaz kılması gibi

⁷⁷⁴ Tarsûsî, *Enfau'l-vesâil*, vr. 46^a; İbn Kutluboğa, *Risâle*, vr. 124^a; Kınalızâde, *Ba'zu ahkâmi'l-vakf*, vr. 2^b-3^a; Akgündüz, "İstibdâl", *DİA*, XXIII, 320.

⁷⁷⁵ Şeybânî, *el-Asl*, XII, 90; Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 23, 25, 154; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 306; İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâvâ'l-Bezzâziyye*, III, 256; Molla Hüsrev, *Dürerü'l-hükkâm*, II, 136; Kirmastî, *Risâle fi'l-evkâf*, vr. 28^b; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 27, 31; Çivizâde, *Mecmû'atü'l-fetâvâ*, vr. 153^a; İbn Nuceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 371; İbn Nuceym, "Risâle fi tahrîri'l-mekâl", *Resâil*, s. 162; Kınalızâde, *Ba'zu ahkâmi'l-vakf*, vr. 3^b; Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 242; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 583, 588; Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 198, m. 416.

⁷⁷⁶ Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 89; Desûkî, *Hâşiyetü'd-Desûkî*, IV, 89; Karadağî, "Tenmiyetü mevâridi'l-vakf", *Evkâf*, VII, 23.

⁷⁷⁷ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 306; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 31.

⁷⁷⁸ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 584; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 191; Kübeysî, *Ahkâmü'l-vakf*, II, 11.

şartları ileri sürmek gibidir. Hâlbuki bu tür şartların geçersiz olduğu açıktır. Dolayısıyla genel anlamda vakıftaki istibdâl şartı, vakfın oluşmasına engel teşkil etmese de vakıf hükümlerine uygun olmaması nedeniyle, yok hükmünde yani bâtil kabul edilmelidir. Bu ikinci yaklaşımın Hanefîler’de İmam Muhammed’e aidiyeti kuvvetli olmakla birlikte,⁷⁷⁹ özellikle Zâhirîler tarafından benimsendiği görülür.⁷⁸⁰ Ayrıca bazı Hanefî kaynaklarda Hilâl b. Yahya’ya nispet edilmişse de⁷⁸¹ kendi ifadelerinden bu isnadın doğru olmadığı anlaşılmaktadır.⁷⁸² Zâhirîler konuyla ilgili olarak, Allah’ın kitabında bulunmamasını ve onun hükümlerine uygun olmamasını gerekçe olarak ifade ederler. Bundan dolayı onlara göre vakıftaki bütün satış şartları bâtil hükmündendir.⁷⁸³

Vâkıfın istibdâli doğrudan kabulü dışındaki diğer iki durumun gerçekleşmesi halinde ise, vâkıfın reddetmesi ile hiçbir beyanın bulunmaması arasında hüküm olarak bir fark bulunmaz. İmam Muhammed’in görüşüne istinaden, Hanefîler’in sahih kabul ettiği yaklaşıma göre, zaruret bulunduğu takdirde, iki durumda da istibdâl kararı alınabilir. İstibdâl engeli, yalnızca vâkıf ve mütevellî için söz konusudur. Vâkıf izni olmadığında, vakıf mal kullanılamaz hale gelmiş olsa dahi hâkim kararı olmadan vâkıf veya mütevellînin istibdâl yetkisi bulunmaz. Çünkü vakıfta süreklilik ve satılamazlık özelliği vardır. Bu yönüyle hem vâkıf hem de mütevellî adına vakıf bağlayıcı mahiyettedir. Lakin vakıf, gelir sağlayamaz veya geliri masrafına kifayet etmez hale geldiğinde, maslahata binaen hâkimin istibdâle

⁷⁷⁹ Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 41-42; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 18; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva’t-Tatarhâniyye*, V, 723; İbnü’l-Bezzâzî, *el-Fetâva’l-Bezzâziyye*, III, 251; İbnü’l-Hümâm, *Fethü’l-kadîr*, VI, 227; Trablusî, *el-İs’âf*, s. 31; Halebî, *Mültekâ*, s. 234; İbn Nuceym, *el-Bahru’r-râik*, V, 370-371; İbn Âbidîn, *Reddî’l-muhtâr*, VI, 584.

⁷⁸⁰ İbn Hazm, *el-Muhallâ*, VIII, 161.

⁷⁸¹ Âlim b. Alâ, *el-Fetâva’t-Tatarhâniyye*, V, 723; İbnü’l-Bezzâzî, *el-Fetâva’l-Bezzâziyye*, III, 251, 256.

⁷⁸² Hilâl b. Yahya, *Ahkâmü’l-vakf*, vr. 50^b.

⁷⁸³ İbn Hazm, *el-Muhallâ*, VIII, 161; Karadağî, “Tenmiyetü mevâridi’l-vakf”, *Evkâf*, VII, 23.

karar vermesi mümkündür. Vâkıfın istibdâli yasaklayıcı veya hâkim ve kamu otoritesinin vakfa karışamayacaklarını ifade eden şartları hükümsüz kabul edilir.⁷⁸⁴

Ancak İbn Nüceym (ö. 970/1562), yazmış olduğu “*Tahrîrû'l-mekâl fi mes'eleti'l-istibdâl*” isimli risalesinde vâkıfın yasaklayıcı şartını geçersiz kabul eden bu görüşü ve savunucularından özellikle Tarsûsî’yi (ö. 758/1357) şiddetle eleştirmiş, söz konusu kıyasın hatalı olduğunu ifade etmiştir. Ona göre vakfın devamlılığını koruma maslahatına dayanan bu şarta riayet edilmesi gerekmektedir.⁷⁸⁵

Vâkıfın istibdâli reddetmesi veya konuyla ilgili hiçbir beyanda bulunmaması hallerinde istibdâl yapılamayacağını ifade eden bir yaklaşım daha vardır. Buna göre istibdâlin yapılmasına karşı çıkan bir irade beyanı olmasa da ancak sarih vâkıf izninin bulunması halinde istibdâl mümkün olabilir. Mısır’lı Hanefî fakîh Şemseddîn İbnü'l-Harîrî’nin (ö. 728/1328) de benimsediği bu görüşe göre zorlayıcı bir neden olsa dahi vâkıfın izni olmadan yapılacak istibdâlin vakfa büyük zararı olacaktır.⁷⁸⁶

Bütün bu vâkıf iradesine dayandırılan yaklaşımların yanında vâkıf şartının olması ile olmaması arasında ayırım yapmayan son iki görüş daha bulunur. Birincisi vakıf lehtarının menfaatini esas alan, gerektiği takdirde istibdâli reddeden bir şart da olsa, mutlak anlamda istibdâli mümkün gören yaklaşımdır. Hanbelîler tarafından kabul edilir.⁷⁸⁷ İkincisi ise aksi bir değerlendirme neticesinde, vâkıf şartı dahi olsa istibdâlin yapılmasına

⁷⁸⁴ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 306; Tarsûsî, *Enfau'l-vesâil*, vr. 46^a-47^a; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 32; İbn Nüceym, “Risâle fi tahrîri'l-mekâl”, *Resâil*, s. 162-163; Remlî, *el-Fetâva'l-Hayriyye*, I, 218; Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 241; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 401; Ömer Hilmi, *İthâfû'l-ahlâf*, s. 198, m. 416; Kübeysî, *Ahkâmü'l-vakf*, II, 26.

⁷⁸⁵ İbn Nüceym, “Risâle fi tahrîri'l-mekâl”, *Resâil*, s. 180.

⁷⁸⁶ İbnü'l-Harîrî, *Risâle*, vr. 117^a; İbn Kutluboga, *Risâle*, vr. 125^b; Akgündüz, “İstibdâl”, *DİA*, XXIII, 320.

⁷⁸⁷ İbn Teymiyye, *el-Fetâva'l-kübrâ*, III, 543; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 225; Buhûtî, *Şerhu Müntehe'l-iradât*, II, 426.

müsaade etmeyen yaklaşımdır. Bu görüş de konuyla ilgili genel olarak menfi tutuma sahip Şâfiîler'e aittir.⁷⁸⁸

Şâfiîler'in dışında vâkıfın şartı olması halinde istibdâli kabul eden cumhur yaklaşımı, şimdiye kadar olduğu gibi son dönem ilmî çevrede de ağırlığını devam ettirmiş, istibdâl için vâkıfın şartı yeterli kabul edilmiştir. Daha çok Lübnan ya da Ürdün gibi ülkelerin kanunlarında bu durum açık bir şekilde görülür.⁷⁸⁹ Buna göre vâkıfın şartı bulunduğu, istibdâlin yapılabilmesi için mevcut halde zaruret veya ihtiyacın bulunması zorunlu değildir. İstibdâlin yapılabilirliği hakkında ileri sürülen şartların tamamı vâkıfın, istibdâl şartı bulunmaması durumuyla ilgilidir. Eğer vâkıf, kendisi veya başkası hakkında istibdâl şartı beyan etmiş ise vakfın faydasız hale gelip gelmemesi, gelirinin olması veya olmaması ya da hâkim hükmünün bulunup bulunmaması sonucu değiştirmez. Her haliyle istibdâl câizdir. Zira buradaki hüküm, vâkıf şartının gereği olarak kabul edilmektedir.⁷⁹⁰

Ancak vâkıfın istibdâl izni, satış kapsamında değerlendirilebilecek bir yaklaşımla, vakfın iptaline neden olacak nitelikte de olmamalıdır. Mesela; karşılığında herhangi birşey alma şartı olmadan, az veya çok bir bedel karşılığında satılması veya satıp bedeliyle köle satın alma gibi şartlar doğrudan vakıf muamelesini fasit hale getiren durumlardır. Zira benzeri şartlar, vakıf muamelesini iptal anlamına gelmektedir.⁷⁹¹

Vâkıf, istibdâle izin veren müsbet şartı ile birlikte, “satılmaz, hibe olunmaz, mülk olmaz” gibi ifadeleri de kullanmış olması halinde, bu tür şartlar

⁷⁸⁸ Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV, 418; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 391; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 186-187; İkrime Sa'id Sabrî, *el-Vakfû'l-İslâmî*, s. 274.

⁷⁸⁹ Râfi'î, *el-Ahvâlü's-şahsiyye*, s. 233-234; Mehdî, *Nizâmü'l-vakf fi't-tatbîki'l-muâsir*, s. 43.

⁷⁹⁰ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 306; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 31; Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 242; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 586; Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl*, s. 281-283, md. 129; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 192.

⁷⁹¹ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 306; Kınalızâde, *Ba'zu ahkâmî'l-vakf*, vr. 3^b; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, IV, 355.

istibdâle ve aynı kapsamdaki satış ve mülkiyet nakli gibi aykırı uygulamalara mani değildir. Çünkü bu ifadelerin ardından sarîh beyan ile istibdâle izin verilmesi, önceki sözleri nesh mahiyetinde değerlendirilir. Neticede bu durumda olsa da, açık istibdâl şartına bağlı olarak, istibdâl mümkündür.⁷⁹²

B. Vakıf Amacının Gerçekleşmemesi

Vakıf malda hedeflenen amacın gerçekleşmemesi de bir istibdâl nedenidir. Bu durum vakıf malın harap olması, hizmet için ihtiyaç duyulan gelirinin azalması ve yetersiz hale gelmesi veya değişen şartlarda ihtiyaç dışı kalma nedeniyle ondan beklenen faydayı sağlayamaması gibi hallerde ortaya çıkar. İstibdâli kabul eden fakihlerin göz önünde bulundukları şartlar ölçüsünde değişkenlik gösteren, vâkıf şartı, mescit ya da menkul olma gibi hususların da ayrıca belirleyici olduğu bu alan; genel ahlak, hukuk kültürü ve uygulamalarına bağlı olarak şekillenir.

Vakıf malın kullanılmaz hale gelmesi, istibdâli kabul eden Hanefîler, Hanbelîler ve Zeydiyye açısından istibdâl nedenidir. Zaruret halinde; yani vakıf malın harap olması, menfaatinin kalmaması veya çevresine zarar vermesi gibi nedenlerle istibdâl yapılabilir. Vakıf toprak çoraklaşıp ürün vermediğinde, müstegalle vakıf harap olup yıkıldığında, sağladığı gelir azalıp giderlerini, tamir ve bakım masraflarını karşılayamaz hale geldiğinde, kalan kısım arsa halinde de olsa, başka bir mal ile değiştirilebilir.⁷⁹³ Buna mukabil genel olarak istibdâli kabul etmeyen Şâfiî, Mâlikî ve Câferî fakihlere göre,

⁷⁹² Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 22-23; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 34; İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 375; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 1577.

⁷⁹³ Hallâl, *Kitâbü'l-Vukûf*, II, 622-623; Hırâkî, *el-Muhtasar*, s. 140; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 300; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 631-632; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 252-253; Kâriülhidâye, *el-Fetâva's-Sirâciyye*, vr. 5^b; İbnü'l-Murtazâ, *Kitâbü'l-ezhâr*, s. 218; Kâfiyecî, "Kitâbü'l-muhtasar", *İHAD*, XVIII, 174; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 31; Kınalızâde, *Ba'zu ahkâmi'l-vakf*, vr. 8^a; Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 336.

vakıf malın kullanım dışı kalması istibdâl nedeni olarak değerlendirilmemiştir.⁷⁹⁴

Hanefîler’de vakıf malın kullanılmaz hale gelme nedeniyle istibdâle tabi tutulması fetvaya esas görüş olarak Ebû Yûsuf’a isnad edilir.⁷⁹⁵ Konuyla ilgili müstakil risaleleri bulunan Cemâleddîn İbnü’t-Türkmânî (ö. 750/1349), İbn Kutluboğa (ö. 879/1474) ve İbn Nuceym (ö. 970/1562) de bu sebebe dayanan istibdâli desteklemiştir. Onlara göre uygulama hakkında birtakım karmaşa ve usulsüzlüklerin bulunması, her ne kadar söz konusu hükmün uygulanmasıyla ilgili fetvayı güçleştirmiş olsa da bu durum, hükmün aslî haline zarar vermeyecektir.⁷⁹⁶

Vakıf mal mescit olması halinde, Hanefîler’e göre istisna kabul edilerek, kullanılmaz durumda olsa da istibdâle tabi tutulmaz.⁷⁹⁷ Hanbelîler ise mescit de olsa, cemaatsiz kaldığında veya cemaat için yetersiz olmaya başladığında istibdâl yapılabileceğini ifade etmişlerdir.⁷⁹⁸

Hanbelîler malın vakıf haline gelebilmesi adına başlangıçta şart gördükleri kullanılabilir olma durumunu, vakıf hususiyetinin devamı için de gerekli görürler. İstifade edilmesi mümkün olmayan bir eşya, başta nasıl vakıf olamıyor ise benzer durumun sonradan ortaya çıkması halinde de aynı hüküm, mescit de dâhil bütün mallarda geçerlilik kazanmaktadır.⁷⁹⁹ Şevkânî (ö.

⁷⁹⁴ İbn Rüşd el-Ced, *el-Beyân ve’t-tahsîl*, XII, 204, 304; Nevevî, *Ravzatü’t-tâlibîn*, IV, 418; Hillî, *Kavâidü’l-ahkâm*, II, 395; Şirbinî, *Muğni’l-muhtâc*, II, 391-392; Desûkî, *Hâşiyetü’d-Desûkî*, IV, 91.

⁷⁹⁵ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 300; Kâriülhidâye, *el-Fetâva’s-Sirâciyye*, vr. 5^b-6^a; İbnü’l-Hümâm, *Fethü’l-kadîr*, VI, 237; Trablusî, *el-İs’âf*, s. 30-31; Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 243; İbn Âbidîn, *Reddü’l-muhtâr*, VI, 572.

⁷⁹⁶ İbnü’t-Türkmânî, “Risâletün fi’l-istibdâl”, *İstibdâl Risâleleri*, s. 53, 62; İbn Kutluboğa, *Risâle*, vr. 124^b, 127^b; İbn Nuceym, “Risâle fi tahrîri’l-mekâl”, *Resâil*, s. 171; Akgündüz, “İstibdâl”, *DİA*, XXIII, 320.

⁷⁹⁷ İbnü’l-Hümâm, *Fethü’l-kadîr*, VI, 236-237; Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 243; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 193.

⁷⁹⁸ İbn Kudâme, *el-Kâfî*, III, 590; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 187.

⁷⁹⁹ İbn Kudâme, *el-Kâfî*, III, 590-591; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 187-188.

1250/1834) de vakfın hizmetini ve dolayısıyla vâkıfın faydasını tamamen durdurma yerine, bunların azalmış haliyle de olsa devam etmelerini tercih etmenin, başka hiçbir delile ihtiyacı olmayan açık bir gereklilik olduğunu ifade etmiştir.⁸⁰⁰

Vakıf malın istibdâline karşı çıkan Şâfiîler'de ise, kullanılamıyor hale gelme, fetvaya esas görüşlerine göre gayri menkul-menkul ayrımı olmadan hiçbir vakıf malında hüküm değişikliğine sebep olmaz.⁸⁰¹ Mâlikîler'de de kullanılma imkânının tamamen de olsa, yitirilmesi menkuller hariç, istibdâl sebebi değildir. Mescit, ev veya dükkân, hayrî ya da müstegallâttan olan vakıf, kullanılamaz hale geldiğinde, yalnızca karşılıksız tamir edilerek veya uzun süreyle de olsa kiraya verilmek suretiyle ıslah edilmelidirler.⁸⁰²

Ayrıca fetvaya esas görüşe rağmen Hanefî mezhebinde ilk fakîhlerden Hilâl b. Yahya'dan gelen bir rivayete göre, istibdâl yalnızca vâkıfın şartına bağlıdır. Söz konusu şart bulunması halinde istibdâl geçerli olmasına mukabil, bu şart bulunmadığı takdirde vakıf mal kullanılamaz hale gelmiş olsa dahi istibdâl mümkün değildir.⁸⁰³ Kendi döneminde Mısır'ın önde gelen fakîhlerinden olan İbn Nuceym (ö. 970/1562) de kaleme aldığı risalesinde, istibdâl izninin yalnızca geliri azalan arazi vakıflarıyla sınırlı olacağını ifade etmiştir. Ona göre vakıf binalar kullanılamaz durumda olsalar da istibdâle konu olmamalıdır. Geliri azalmış arazi hakkındaki istibdâl hükmü, kıyasen vakıf eve aktarılamaz. Zira iki vakıf çeşidi birbirinden farklıdır. Vakıf arazi zayıfladığında burayı kiralamak üzere talip çıkmayacak, dolayısıyla birileri tarafından satın alınması gerekecektir. Lakin mevcut tahribata rağmen, binası

⁸⁰⁰ İbnü'l-Murtazâ, *Kitâbü'l-ehzâr*, s. 218; Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 336.

⁸⁰¹ Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 391-392; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 186-187.

⁸⁰² Sahnûn, *el-Müdevvenetü'l-kübrâ*, VI, 100; İbn Abdilber, *el-Kâfi*, II, 1020; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 346; Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 91; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 183-184.

⁸⁰³ Hilâl b. Yahya, *Ahkâmü'l-vakf*, vr. 52^b; Tarsûsî, *Enfau'l-vesâil*, vr. 47^a; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 194.

ayakta olan vakıfların, uzun süreli kiralama suretiyle de olsa, talep görmeleri mümkündür.⁸⁰⁴

Kullanılamaz olma hali, müstegallât vakıflarında ortaya çıktığında, vakfın az da olsa gelir sağlıyor olması, onun devam etmesini gerektirdiğinden dolayı, hem Hanefî mezhebinde mülkiyete dönüş görüşünü savunan İmam Muhammed'e göre,⁸⁰⁵ hem de Mâlikîler'de tercih edilmeyen bir görüşe göre, istibdâle sebep olan bir durumdur. Mâlikî kaynaklarda İmam Mâlik'ten (ö. 179/796) nakledilen, İbn Rüşd (ö. 520/1126) gibi bir kısım fakîhlerin de taraftar olduğu bu görüşte, uzun süreli kiralama şeklinde de olsa gelir getirme imkânı bulunmayan ve mevcut haliyle faydalanılması kesinlikle beklenmeyen vakıf müstegallâtın bu şekilde kuruluş gayesine uygun olarak kullanılması mümkündür.⁸⁰⁶

Umumiyetle vakıf olduğu istisnaî kayıtlarla kabul edilen menkul malların kullanılamaz hale gelmesi, istibdâl açısından, gayri menkullere göre daha da etkili bir sebep teşkil etmektedir. Hanefîler ile Hanbelîler; kitap, silah, at gibi menkullerin, eskime, hastalanma veya yaşlanma gibi nedenlerle vakıf amacını yerine getiremez hale geldiklerinde, satılarak bu satıştan elde edilen para ile vakfın benzer ihtiyaçlarının giderileceğini ifade etmişlerdir.⁸⁰⁷

Mâlikî ve Şâfiîler'de de faydalanılamaz hale gelen vakıf malın menkul olması istibdâl için yeterli bir nedendir. Menkul malların istibdâle uygunluğu Mâlikî mezhebinde ittifakla benimsenmiştir. Konuyla ilgili değerlendirmeler, yaşlı veya hasta olması nedeniyle iş görmez hale gelen hayvanlar ile eskiyen vakıf elbiseleri ve okunamayacak hale gelmiş vakıf kitapları üzerinden gerçekleştirilir. İmam Mâlik, zayıflayıp savaşamayacak duruma gelen atın satılmasını ve elde edilen parayla onun yerine başka bir hayvanın satın

⁸⁰⁴ İbn Nüceym, "Risâle fî tahrîri'l-mekâl", *Resâil*, s. 167-168; Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 243.

⁸⁰⁵ İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, III, 271; Kâriülhidâye, *el-Fetâva's-Sirâciyye*, vr. 5^b-6^a; İbn Nüceym, *Resâil*, s. 163.

⁸⁰⁶ Mevvâk, *et-Tâc ve'l-iklîl*, VII, 662; Tesulî, *el-Behce*, II, 449.

⁸⁰⁷ Hırâkî, *el-Muhtasar*, s. 140; Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, VI, 337; İbn Kudâme, *el-Kâfî*, III, 590-591; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 214, 226, 252; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 761, 848; İbnü'l-Bezzâzî, *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, III, 270.

alınarak vakfa kazandırılmasını tavsiye etmektedir. Mâlikî Abdurrahman b. Kasım (ö. 189/807) da aynı görüşe sahiptir. Erkek veya dişi olmasından dolayı ya da yaşının ilerlemesi nedeniyle vakıf amacı doğrultusunda kullanılma imkanı kalmayan hayvan, satılarak yerine yenisi satın alınacaktır. Aynı durum halen bir bedel karşılığında satışı mümkün olan yıpranmış elbise için de geçerlidir. Satın alınan yeni hayvan, elbise veya kitabın öncekinden daha düşük bir değerde olması kabul edilebilir bir durumdur. Eğer satıştan elde edilen para ile bunlardan biri müstakil olarak satın alınamıyor ise aynı cinsten olanların satışından elde edilen paralar birleştirilerek, vakıflaştırılmak üzere yeni mal alımında kullanılabilir.⁸⁰⁸ Şâfiîler’de ise tercih edilmeyen bir görüşe göre, kuruyan vakıf ağaç satılarak bu satıştan elde edilen para ile vakıf adına başka ağaç veya ağaç fideleri temin edilebilir. Hasta olan vakıf hayvan da aynı değerlendirmeye tabidir. Nevevî’nin (ö. 676/1277) ifadesiyle; vakıf hayvan, eti yenen cinsten ise eti için, eti yenmiyor ise yalnız derisi için satılarak, yerine kısmî de olsa kendi cinsinden bir alım yapılması söz konusudur.⁸⁰⁹

Bir de gasp veya itlaf sonucu gerçekleşen tazmin neticesinde, zaruri istibdâl uygulaması vardır. Gasb edilmiş ve üzerine kaldırılamayacak ölçüde su yürütülmüş veya vakfa aidiyetini ispata dair bir delil bulunmadığından dolayı geri alma imkânı kalmamış arazi, Hanefî⁸¹⁰ ve Hanbelî⁸¹¹ mezheplerinin

⁸⁰⁸ Sahnûn, *el-Müdevvenetü’l-kübrâ*, VI, 99; Kayrevânî, *er-Risâle*, s. 236; İbn Abdilber, *el-Kâfi*, II, 1020; İbn Rüşd el-Ced, *el-Beyân ve’t-tahsîl*, XII, 204; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 328, 330, 346; Derdîr, *eş-Şerhü’l-kebir*, IV, 90-91; Desûkî, *Hâşiyetü’d-Desûkî*, IV, 91; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 185.

Burada birçok eski vakıf malın satışı ile bedellerinin birleştirilerek yeni vakıf mal alımında kullanılması, vakıf malın satışından ziyade istibdâli olarak değerlendirilmiştir. Zira söz konusu değişimin tarafları, sayı ve nicelik olarak birbirinden farklı olsa da, cinslerin kendi içerisinde bir araya getirilmesi ve satış amaçlarındaki birlik, istibdâl yönünü öne çıkarmaktadır.

⁸⁰⁹ Nevevî, *Ravzatü’t-tâlibîn*, IV, 418-419; Şirbinî, *Muğni’l-muhtâc*, II, 391.

⁸¹⁰ Hassâf, *Ahkâmü’l-evkâf*, s. 241; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 306; İbnü’l-Bezzâzî, *el-Fetâva’l-Bezzâziyye*, III, 256; Trablusî, *el-İs’âf*, s. 31; İbn Nuceym, “Fî mekâtîbi’l-evkâf ve butlânihâ”, *Resâil*, s. 271; Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 242; İbn Âbidîn, *Reddû’l-muhtâr*, VI, 588.

⁸¹¹ İbn Kudâme, *el-Kâfi*, III, 582; İbn Teymiyye, *Mecmûu’l-fetâvâ*, XXXI, 265.

ortak olarak istibdâle dayanak gördükleri bir durumdur. Söz konusu araziyi gasp eden kimseden bir şekilde gasp bedeli tazmin edilecek olur ise, elde edilen para ile bu yerin karşılığı olmak üzere başka bir arazinin alınması müştereken fetvaya esas kabul edilmiştir. Şâfiî mezhebinden Rafîî (ö. 623/1226) ve Şirbinî (ö. 977/1570) de köle ve kitap örnekleriyle, itlaftan dolayı aynı usulün menkul vakıf mal üzerinde uygulamasına yer vermişlerdir. Konuyla ilgili mezhep görüşünün dışına çıkarak, telef olan malın yerine yenisini almak suretiyle vakıflaştırmanın, vâkıfın amaçladığı sürekli sevaba ulaşma ve vakıftan yararlanma hakkına sahip sonraki nesillerin hukukunu koruma açısından daha elverişli olacağına işaret etmişlerdir.⁸¹²

Kullanılamaz hale gelmesi nedeniyle istibdâli kabul eden görüşe göre, vakıfta önemli olan vakıf gayesinin gerçekleşmesidir. Vakıf mal, vakfın amacına uygun bir şekilde kullanılmaya devam ediyor ise istibdâl yapılmamalıdır. Şu kadar var ki; vakıftan elde edilen menfaat hiç denebilecek derecesinde az olduğunda, yok hükmünde kabul edilir. Bununla beraber istibdâlin yapılabilmesi için, mal özelliğinin tamamen yitirilmesi beklenmez. Zira vakıf mal, başka şekilde kullanılamayacak derecede bütünüyle insanların ihtiyaç duymayacağı hale geldiği takdirde, satılması mümkün olmadığı gibi, câiz de olmayacaktır.⁸¹³ Aynı zamanda vakıf yerin istibdâli için gerekli olan harap olma hali, vakfın tamamı için geçerli olan bir durumdur. Kısmi olarak bir bölümü harap olan vakıf yerin, kullanılabilir tarafı, harap olan kısmına katılmak suretiyle vakıf yerin topluca istibdâli mümkün değildir. Zira bir kısmı harap olmuş olsa bile mamûr olan tarafta yapılacak tağyîr ile oraya ait gelirler, vakfın desteklenmesinde ve tamire ihtiyacı olan yerlerin onarılmasında kullanılmalıdır. Kaynaklarda tamamen harap olan vakıf dükkânının bile arsa olarak kiraya verilmesi tavsiye olunmuş, vakıf halinin korunmasına çalışılmıştır.⁸¹⁴ Buradan hareketle kısmen harap olan vakfın, mevcut haliyle

⁸¹² Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 294; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 391.

⁸¹³ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 227-228; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 187-188.

⁸¹⁴ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 314; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 879.

devam etmesi gerekir. Sadece harap olan tarafın kısmî bir şekilde istibdâli kabul edilmiş olsa bile, bu hüküm yalnızca orası için geçerli olacaktır. Mamûr durumdaki tarafın da diğer yana katılarak istibdâli geçersizdir. İki kısmın da aynı akde konu edilmeleri, sağlam olan kısmın istibdâlini gerçekleştirmek bir tarafa, burayla ilgili söz konusu iptal hükmünün, harap olan tarafı da etkileyerek bütünüyle istibdâle engel olmasıyla sonuçlanacaktır.⁸¹⁵

Osmanlı vakıf uygulamasında da vakıf malın kullanılamaz hale gelmesi istibdâl sebebi kabul edilmiştir.⁸¹⁶ Şeyhülislâm Menteşzâde'nin (ö. 1128/1716), İstanbul'da tamamen yanıp, vakfa faydası olmadan uzun süre âtil kalan bir vakıf arsa ile Galata'da kullanılabilecek durumdaki bir binanın istibdâli ve benzeri fetvalarda vermiş olduğu cevaz hükümleri, konuyla ilgili açık örneklerdir.⁸¹⁷

Kullanılamaz hale gelen vakıf mallarıyla ilgili istibdâle başvurma son dönem kanun metinlerinde de yer alan bir uygulamadır.⁸¹⁸ Bu çerçevede Kuveyt Vakıflar Kanunu (1951) ile Türkiye Cumhuriyeti Vakıflar Kanunu'nu (2008) zikretmek mümkündür. Söz konusu hukuk kodlarında gelir yetersizliği, ihtiyaç dışı olma ve harap olup yeniden imar imkânı olmama gibi nedenlerle ortaya çıkan gerçek ihtiyaç hali, istibdâl için yeterli sebep olarak kabul edilmiştir.⁸¹⁹

C. İstibdâle Maslahat Bulunması

Vakıf malın istibdâliyle ilgili üzerinde durulan hususlardan bir tanesi de ilgili mal kullanılabilir durumda olmasına rağmen, ilave bir maslahat sebebiyle istibdâle tabi tutulup tutulamayacağı meselesidir. Burada,

⁸¹⁵ İbn Nüceym, "Risâle fi tahrîri'l-mekâl", *Resâil*, s. 178-179.

⁸¹⁶ Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 1588; Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 198, m. 416; *Cerîde-i İlmiye*, c. I, sy. 1, s. 25.

⁸¹⁷ Menteşzâde, *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*, s. 460.

⁸¹⁸ Karadağı, "Tenmiyetü mevâridi'l-vakf", *Evkâf*, VII, 19.

⁸¹⁹ Kuveyt Vakıflar Kanunu, md. 13; Şaban-Gundur, *Ahkâmü'l-vasiyye ve'l-mîrâs ve'l-vakf*, s. 538-539; Vakıflar Kanunu, md. 12.

kullanılabilir durumda olma, kullanılamaz olma sebebinden ayrılan en belirgin özelliktir. Hâlbuki vakıfta asıl olan, herhangi bir değişim olmadan mevcut haliyle kullanılmaya devam edilmesidir. Bu durumda kullanılabilir olmasına rağmen zaruri olmayan nedenlerle vakfın istibdâli, ihtilafa konu meselelerden bir tanesini teşkil etmektedir.

Öncelikle kullanılmaz hale gelme durumunu dahi vakfın istibdâli için bir sebep kabul etmeyen, özünde istibdâle karşı çıkan Şâfiî, Mâlikî ve Câferîler'in, maslahatı istibdâl sebebi olarak kabul etmeyecekleri açıktır. Diğer taraftan Hanefîler'den Ebû Yûsuf ve İmam Muhammed ile Hanbelîler'den İbn Teymiyye (ö. 728/1328) gibi birtakım fakîhlerin dışında kalan cumhûrî'l-ulema da kullanılabilir durumdaki vakıf yerin istibdâlini reddetmişlerdir. Hanefî ve Hanbelî mezheplerinde tercih edilen bu görüşe göre vâkıfın istibdâle dair şartı yok, vakıf halen amacına uygun olarak kullanılabilir durumda ve aynı zamanda istibdâli gerektiren bir zaruret de bulunmuyor ise, yalnızca maslahat nedeniyle istibdâl yapılması kabul edilmez. Hanbelîler, menfaati azalmış fakat henüz kullanılamaz hale gelmemiş vakıf malın, istibdâl neticesinde faydasının artması beklense bile istibdâle konu olamayacağını ifade ederler. Zira vakıfta asıl olan satışın haramlığıdır. Bu asıl da yalnızca zaruret veya zaruret mertebesinde görülen ihtiyaç nedeniyle bozulabilir. Eğer mevcut halde az da olsa, vakıftan istifade edilmeye devam ediliyor ise, vakıf amacı gerçekleşiyor demektir. Dolayısıyla bir maslahat nedeniyle istibdâl yapılması câiz değildir.⁸²⁰ Hanefîler'de de Hilâl b. Yahya, Şemsüleimme el-Halvânî (ö. 452/1060), İbnü'l-Hümmam (ö. 861/1457) gibi fakîhlerin ifadeleriyle; vakıfta artırma, geliştirme, ticaret veya kâr amacı bulunmaz. Bundan dolayı vakıfta satışa yer yoktur. Vâkıfın şartı veya başka zorlayıcı bir sebep olmadan, satış esasına dayanan istibdâli uygun görme, satışı kabul ve onu sürekli hale getirme anlamına gelir. Bu da vakıf anlamıyla tezat

⁸²⁰ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 634; Buhûtî, *er-Ravzu'l-mürbi'*, s. 356; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 188-189.

oluşturmaktadır. Yine onda asıl olan, üzerine bir şey ilave etmeden, bulunduğu hal üzere bırakmaktır. Bu kuralın dışına ancak vâkıfın şartı veya tamamen faydasız olma zaruretlerinden dolayı çıkılabilir. Maslahat halinde ise böyle bir zaruret bulunmamaktadır.⁸²¹ Mâlikîler'den Şâtıbî (ö. 790/1388) de anlatmış olduğu bir örnek dâhilinde, mezhep âlimlerinin istibdâli onaylamadıkları hususunu nakletmektedir.⁸²²

Hanefîler'de İbn Âbidîn (ö. 1252/1836), istibdâli reddeden görüşleriyle öne çıkan Sadruşşeri'a'nın (ö. 747/1346), özellikle maslahata dayanan istibdâle karşı olduğunu ifade etmektedir.⁸²³ İbn Nüceym (ö. 970/1562) de esasen toprak vakfının haricinde kat, su deposu, su bendi, dükkân ve ribat gibi bina halindeki vakıflarda istibdâli kabul etmemekle birlikte, Ebû Yûsuf'un maslahat istibdâlini destekleyen görüşü ve Kâriülhidâye'nin (ö. 829/1426) bu görüşe uygun fetvasından dolayı, zaruri durumlarda istibdâl yapılmasını kabul etse de onun dışında az bir bedelle de olsa kiraya verilme imkânı olan vakıf yerlerin istibdâlini câiz görmemiştir.⁸²⁴

Maslahat nedeniyle vakfın istibdâline karşı söz konusu değerlendirmelere mukabil, bu hali istibdâl için geçerli bir sebep kabul eden görüşü, kayda değer birkısım aklî ve naklî delillerle savunanlar da vardır. Kaynaklarda vakıf gayri menkulün özel bir nedenle daha kıymetli ve daha çok gelir sağlama imkânına sahip başka bir yer ile doğrudan değişimi ya da değerinin üzerinde bir bedel karşılığında satışı ve akabinde yapılacak alım vasıtasıyla istibdâl edilmesi, yoğun bir şekilde tartışılmıştır. Mezhep olarak

⁸²¹ Hilâl b. Yahya, *Ahkâmü'l-vakf*, vr. 52^b; Tarsûsî, *Enfau'l-vesâil*, vr. 45^b; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 889; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 228; İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 345; İbn Nüceym, "Risâle fî tahrîri'l-mekâl", *Resâil*, s. 164.

⁸²² Şâtıbî, *el-Muvâfakât*, IV, 504.

⁸²³ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 588-589.

⁸²⁴ Kâriülhidâye, *el-Fetâva's-Sirâciyye*, vr. 5^b-6^a; İbn Kutluboğa, *Risâle*, vr. 124^a; İbn Nüceym, "Risâle fî tahrîri'l-mekâl", *Resâil*, s. 169-170; a.g.mlf. "Fî vakafî'l-Guvrî fî'l-Meşîha", *Resâil*, s. 271; a.g.mlf. "Fî Sûreti da'va'l-İstibdâl", *Resâil*, s. 337.

Zeydiyye ile birlikte,⁸²⁵ Hanefîler'den Ebû Yûsuf ve İmam Muhammed,⁸²⁶ Hanbelîler'den İbn Teymiyye ve Ruhaybânî (ö. 1243/1827),⁸²⁷ Mâlikîler'den Hattâb et-Trablusî (ö. 995/1587)⁸²⁸ gibi birtakım fıkıh bilginleri bu görüşü uygun karşılamışlardır.

Öncelikle maslahatı istibdâl sebebi olarak en rahat kullanan isimler, İbn Teymiyye ile Şevkânî'dir. İbn Teymiyye birçok yerde olduğu gibi mezhebin genel yaklaşımının dışına çıkarak, istibdâl için vakıf malın tamamen kullanılamaz veya kiraya verilemez hale gelmesini şart görmemiş, mezhep ilkelerinden hareketle vakfın ve vakıf lehtarları olan kimselerin menfaati gerektirdiği takdirde istibdâlin mümkün olacağını ifade etmiştir.⁸²⁹ Şevkânî ise, meseleyi “celbü'l-menfaa ve defu'l-mazarra” kapsamında değerlendirmiş, vakıfta esas olanın, vakıftan yararlanan kimselerin faydasını artırmak suretiyle, vâkıfın sevabını çoğaltmak olduğunu ifade etmiştir. Buradan hareketle maslahatın bulunmasını, vakfın amacı açısından hem şer'an hem de aklen daha fazla fayda anlamına gelen istibdâl için tek başına yeterli bir neden olarak kabul etmiştir.⁸³⁰

İbn Teymiyye'ye göre faydanın azalmış olması dahi istibdâl için yeterli bir nedendir. Tamamen ortadan kalkması, yani haramları mübah kılan zaruret şartlarının gerçekleşmesi beklenmemelidir. Zira neredeyse kullanılamaz hale gelmiş vakıf mal, zaten başkaları tarafından da satın alınmayacaktır. Hâlbuki kullanılabilir durumda olmasına rağmen kiralama amacıyla talep görmeyen yer, çoğu defa alım için tercih edilebilir. Hatta vakıf yerin istibdâle tabi tutulması için, kiraya verilemiyor olması da şart değildir. Eğer mevcut

⁸²⁵ İbnü'l-Murtazâ, *Kitâbü'l-ezhâr*, s. 217; Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 333, 336.

⁸²⁶ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 300; Kâriülhidâye, *el-Fetâva's-Sirâciyye*, vr. 5^b-6^a.

⁸²⁷ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 215, 225; Ruhaybânî, *Metâlib*, IV, 367-368; Abdullah Sâlih, “Şartu'l-vâkıf...”, *Evkâf*, V, 199.

⁸²⁸ Hattâb et-Trablusî, *Bey'u'l-ahbâs*, s. 76.

⁸²⁹ İbn Teymiyye, *el-Fetâva'l-kübrâ*, III, 543; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 215, 225.

⁸³⁰ Şevkânî, *es-Seylü'l-cerrâr*, III, 333, 336; Ayrıca Şevkânî'nin bu yaklaşımına temel teşkil eden görüşleri için bkz. Bıykoğlu, *Kur'an'ın Selefi Yorumu*, s. 329-338.

durumdan daha fazla gelir sağlayacak ise istibdâl tercih edilmelidir. Mescit vakfı da dâhil olmak üzere, vakıf adına daha faydalı ve maslahata uygun görülen her yerde, Ahmed b. Hanbel'in (ö. 241/855) ictihadına uygun olarak, istibdâl mümkündür. Halen vakıf amacı belli ölçüde gerçekleşmeye devam ediyor olsa da istibdâl neticesinde kapsamın ve gelirin artması, amacın daha etkili bir şekilde yerine getirilmesini sağlayacaktır. Bu nedenle; eğer daha fazla gelir elde edilmesi bekleniyor ise, vakfa ait ağaçların satışı ve yerlerine başka bir cins malın alınarak vakıflaştırılması mümkündür. Vakıf yer zayıflayıp aslî halini kaybettiğinde de yine, mukâtaa türü gelecekteki kiralardan peşin alınması üzerine kurulu kira sözleşmeleri yerine, istibdâl yapılması daha uygun olacaktır.⁸³¹ Zira kullanılır durumda olan vakfın, maslahat nedeniyle istibdâli, bizatihi vakfın gereği olarak kabul edilmelidir. Sadece zaruri durumlarda istibdâl yapılabileceği görüşünün hukukî bir dayanağı yoktur. Nas, sahabe uygulaması ve kıyas; hepsi, maslahat istibdâlinin câiz olmasını gerekli kılmaktadır.⁸³² Bunlardan Hz. Ömer'in (ö. 23/644) Kûfe mescidinde değişikliği emredip, mescit yerini çarşıya dönüştürmesine dair rivayet,⁸³³ istibdâl adına dikkat çeken bir örnektir. Bu örnekte mescit açısından zaruri sayılamayacak, beytül mâli ilgilendiren bir düzenleme nedeniyle, içerisinde namaz kılınmakta olan mescit, farklı bir yer ile değiştirilmiştir. Ayrıca istibdâl kapsamında bulunmamakla beraber; Hz. Peygamber'in (s.a.s.) Hz. Aişe (ö. 58/678) ile paylaştığı; Kâbe'yi yıkarak aslî özellikleriyle yeniden bina etme düşüncesi,⁸³⁴ Halife Hz. Ömer ile Halife Hz. Osman'ın (ö. 35/655) Mescid-i Nebi'yi gerek genişletme, gerek yeniden inşa faaliyetleri⁸³⁵ bu çerçevede kaynakların

⁸³¹ İbn Teymiyye, *el-Fetâva'l-kübrâ*, III, 543; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 215, 224, 225-229, 244, 252-253, 260, 266; Karadağî, "Tenmiyetü mevâridi'l-vakf", *Evkâf*, VII, 26.

⁸³² İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 220, 238.

⁸³³ Taberî, *Tarihu'r-rusul ve'l-mülûk*, IV, 46; İbn Kudâme, *el-Muğni*, V, 632-633; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 215-216, 221-223.

⁸³⁴ Buhârî, "İlm", 48, (I, 37); Müslim, "Hac", 69, (II, 969).

⁸³⁵ Ebû Davud, "Salat", 12, (I, 123).

başvurduğu delillerdendir. Hepsinde halen kullanılma imkânı olan vakıf yerler, zaruret şartları oluşmamasına rağmen maslahat gereği, değişime tabi tutulmuşlardır. Üstelik sahabenin, bilgileri dâhilinde gerçekleşen bu değişikliklere karşı çıkmamış olması da ayrıca söz konusu yaklaşımı destekleyen sahabe icmaı olarak değerlendirilmiştir.⁸³⁶

Yine İbn Teymiyye, özellikle mezhepte kabul gören meselelerden; aynı mahallede ihtiyaçtan dolayı yeni ve daha iyi bir mescit yapıldıktan sonra, öncekinin satılarak ortadan kaldırılabilmesi veya vakıf haricindeki uygulamalardan; kurban ya da zekât mahiyetinde belirlenmiş malın istendiğinde daha iyisi ile değiştirilebilmesi, nezir borcunun daha hayırlısı ile ödenebilmesi gibi birçok hususu aynı kapsamda zikretmektedir. Buralarda kurban olarak belirlenmiş önceki hayvanın kurban olma vasfı, yenisine geçmekte önceki ise başka amaçlarla kullanılabilir hale gelmektedir. Zekât, olması gerekenden daha iyi ve değerli olan mallardan verilebilmekte, hatta bu şekliyle daha makbul bir davranış olarak kabul edilmektedir. Allah adına yüklenilmiş bir nezir, bizzat Hz. Peygamber'in (s.a.s.) tarifiyle daha hayırlı olan şekliyle ödenebilmektedir.⁸³⁷ Dolayısıyla konuyla ilgili olarak, vakıf özelliği de; kurban, zekât veya nezir gibi ihtiyaç halinde daha iyi durumdaki başka bir bedele geçebilmeli yani istibdâli mümkün olmalıdır. Hz. Ömer'in uygulamasına istinaden, mescitler için kabul edilen değişiklik hükmünün, mescide göre vakıf hali nisbeten alt seviyede görülen diğer bütün vakıf malları için de geçerli olması gerekir.⁸³⁸ Son dönem Hanbelî fakîhlerden Ruhaybânî de İbn Teymiyye'nin bu görüşlerini desteklemiştir.⁸³⁹

⁸³⁶ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 244, 252-253; Buhûtî, *er-Ravzu'l-mürbi'*, s. 356.

⁸³⁷ Ebû Davud, "el-Eymân ve'n-Nüzûr", 23, (V, 193): "عن جابر بن عبد الله: أن رجلاً قام يوم الفتح، فقال: يا رسول الله، إني نذرتُ لله إن فتح الله عليك مكة أن أصلي في بيت المقدس -قال أبو سلمة مرة-: ركعتين، قال: "صَلِّ هَا هُنَا" ثم أعاد عليه، فقال: "صَلِّ هَا هُنَا" ثم أعاد عليه، فقال: شَأْنُكَ إِذْنُ"

⁸³⁸ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 220-222, 215-217, 229, 232, 240, 244-249, 253.

⁸³⁹ Abdullah Sâlih, "Şartu'l-vâkıf...", *Evkâf*, V, 199.

Hanefî mezhebinde ise her ne kadar İbnü'l-Hümâm (ö. 861/1457), Ebû Yûsuf'tan nakledilen istibdâl rivayetinin maslahat değil de zaruret nedeniyle yapılan istibdâl anlamına geldiğini ifade etmiş olsa da⁸⁴⁰ maslahat istibdâlini kabul eden görüş, Ebû Yûsuf'a ait söz konusu rivayet ile Kâriülhidâye'nin (ö. 829/1426) fetvasına dayandırılmıştır. Aynı zamanda İmam Muhammed'in görüşlerine de uygundur.⁸⁴¹

Diğer taraftan maslahat sebebiyle de olsa istibdâli kabul etmeyen Mâlikîler, bu genel yaklaşımlarından istisna olarak; kamu adına ihtiyaç duyulan geniş alanı açma ya da birbirinden ayrılamayan ortaklıkların sonlandırılması gibi maslahatlara dayanan bazı istibdâl uygulamalarına yer vermişlerdir. Kaynaklar, mevcut vakıf yer kullanılabilir durumda olmasına rağmen vakıf ve kamuya ait alanlardan; mescit, kabir veya yolun genişletilmesi için istibdâle başvurulmasını ele almaktadırlar. İmam Mâlik'den aktarılan rivayete göre, adı geçen yerlerin genişleme alanında yer alan müstegallât vakıflar, sahabenin Mescid-i Nebi'de yaptığı gibi, ihtiyaç olduğunda istibdâle tabi tutulabilirler. Bu yolla mevcut alanda bulunan vakıflar, başka bir yere taşınarak ihtiyaç karşılanmış olur.⁸⁴² Şüyu' halinde bulunan vakıf hissesinin satılması da konuyla ilgili diğer bir husustur. Vakfın içinde bulunduğu ortaklığın sona erdirilmesi arzu edildiğinde, gerekiyor ise ilgili mal, vakfın hissesiyle beraber toptan satılabilir. Böylece hisse halinde satışa konu olan vakıf mal mukabilinde, benzer özelliklere sahip başka müstakil bir yer vakfa kazandırılacaktır.⁸⁴³

⁸⁴⁰ İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 228.

⁸⁴¹ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 300; Tarsûsî, *Enfau'l-vesâil*, vr. 45^b; Kâriülhidâye, *el-Fetâva's-Sirâciyye*, vr. 5^b-6^a; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 221; Kirmastî, *Risâle fi'l-evkâf*, vr. 28^b; İbn Nuceym, "Risâle fi tahrîri'l-mekâl", *Resâil*, s. 163, 169-170; Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 242; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 588; Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl*, s. 288-290, md. 135.

⁸⁴² İbn Rüşd el-Ced, *el-Beyân ve't-tahsîl*, XII, 304; İbnü'l-Hâcib, *Câmiü'l-ümmehât*, s. 452; Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 331; Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 91-92; Abdullah Sâlih, "Şartu'l-vâkif...", *Evkâf*, V, 193; Karadağı, "Tenmiyetü mevâridi'l-vakf", *Evkâf*, VII, 29.

⁸⁴³ Karâfi, *ez-Zahîre*, VI, 339; Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 76.

Hanefî, Mâlikî ve Hanbelî kaynaklarda maslahata binaen istibdâli uygun görülen birtakım menkul vakıf uygulamalarına da yer verildiği görülmektedir. Hanefîler ile Mâlikîler; savaş için vakfedilmiş atların, hastalık veya yaşlılıktan dolayı kullanılamaz hale gelme durumu söz konusu olmadan istibdâllerine cevaz vermişlerdir. Böylece savaş halinin dışındaki zamanlarda, muharebe gücünü yitirmemiş bu hayvanların sürekli olan bakım ve masraf yükü, bizatihi satış ve paraya çevirme suretiyle vakıf üzerinden kaldırılırken, aynı zamanda vakıf amacının kesintiye uğramasına da engel olunmuştur. Hanefîler; satıştan önce hayvanların başka amaçlarla kullanmak üzere kiraya verilme imkânının olup olmadığını da sorgulamışlardır. Nihayetinde Hanefîler satış mukabili elde edilen paralar ile daha sonra ihtiyacı karşılamak üzere yeni atların satın alınabileceğini ifade ederlerken, Mâlikîler saklanmasında külfet bulunmayan başka harp araç ve gereçlerinin temin edilebileceğini bildirmişlerdir.⁸⁴⁴ Hanbelîler ise, özellikle değerli taş veya gümüş işleme gibi ilave özelliklere sahip rahle ve hayvan koşum takımına benzer vakıf mallarında, vakıf amacını yerine getirmede doğrudan yararı olmayan söz konusu ilave özelliklerden vazgeçilerek, istibdâl yapılabileceğini ifade etmişlerdir. Böylece satış mukabilinde yapılacak yeni alımlarla, hizmette karşılığı olmayan söz konusu özelliklerin vakıfta doğrudan hizmete çevrilmesi ve faydanın artırılması hedeflenmiştir.⁸⁴⁵

Hanefîler'de dikkat çeken bir diğer örnek de vâkıfın hizmet için öngördüğü alanda kullanılmak üzere ayrılmış vakıf paralarının, dağıtıldıktan sonra tekrar toplanamama yani zayi olma ihtimali ortaya çıktığında, gayri menkule çevrilmesini kabul etmektir. Böylece vakfın aslını oluşturan paraların istibdâli ile vakıfta zarar ihtimali ortadan kaldırılmış, vakfın devamlılığı da sağlanmış olmaktadır.⁸⁴⁶

⁸⁴⁴ Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 868; Derdîr, *eş-Şerhü'l-kebîr*, IV, 90; Desûkî, *Hâşiyetü'd-Desûkî*, IV, 90.

⁸⁴⁵ Hallâl, *Kitâbü'l-Vukûf*, II, 624; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 642; İbn Teymiyye, *Mecmû'u'l-fetâvâ*, XXXI, 236-238.

⁸⁴⁶ Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 242.

Vakıf konusundaki genel ilkelere rağmen öteden beri pratiğe daha yakın duran ve kısmen fetvaya esas kabul edilen, söz konusu şart ve zaruretin haricinde sırf maslahat nedeniyle istibdâle kapı aralayan bu yaklaşım, günümüz hukuk sistemleri tarafından da tercih edilmiştir. Suriye, Mısır ve Kuveyt gibi vakıf ahkâmının yürürlükte olduğu Arap ülkeleri kanunları ile Türkiye Cumhuriyeti Yeni Vakıflar Kanunu'nda ilgili hükümler hep bu esas üzerine inşa olunmuştur.⁸⁴⁷

Çağdaş âlimlerin de dikkat çektiği gibi, her ne kadar vakfın maddi varlığında değişim söz konusu olsa da vakıf amacının yerine gelmesine mani olmayan, hatta varlık olarak öncekinden daha değerli, vakıf adına zarar ihtimalini düşüren, vakıf üzerinde hak sahibi olan kimselere daha fazla menfaat sağlayan, aynı zamanda açık, kesin ve özellikle vakfın devamını ve maslahatını güvence altına alan kurallar dâhilinde istibdâlin yapılmasına hiçbir engel bulunmamaktadır. Zira bunda, ya vakfın beklenen birtakım zararlardan korunması ya da ona, ilave bazı menfaatler kazandırılması suretiyle açık bir maslahat vardır. Söz gelimi; etrafı şehrin binaları ile dolmuş vakıf arazide, vakıf işletme usulüne uygun olarak zirai yöntemlerle gelir elde etme hususunda ısrar, vakıf adına faydayı katlayacak mutlak bir kazançtan mahrum olmaya neden olacaktır. Hâlbuki vakfa gelir sağlama usulü olarak yine ziraate devam esas kabul edilse dahi, şehrin katma değeri ile kıymetlenen mevcut arazilerin, ziraat açısından daha verimli ve yüzölçümü daha fazla başka yerler ile değiştirilmesi ziyadesiyle mümkündür. O halde vakıfta da diğer alanlarda olduğu gibi amaç ve maslahat yorumu yapmadan her halükarda değişmeyen kalıplar yerine, maslahat ilkesine ve hukuktaki temel kaidelerden

⁸⁴⁷ Kuveyt Vakıflar Kanunu, md. 13; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 196; Şaban-Gundur, *Ahkâmü'l-vasiyye ve'l-mîrâs ve'l-vakf*, s. 538-539; Vakıflar Kanunu, md. 12.

“Zamanın ve şartların değişmesiyle hükümlerin değişmesi inkâr olunmaz” esasına⁸⁴⁸ göre hareket etmek yerinde olacaktır.⁸⁴⁹

III- İSTİBDÂLİN ŞARTLARI

İstibdâli kabul eden fıkıh bilginleri, bunun gerçekleştirilebilmesini birtakım şartlara bağlamışlardır. İstibdâl yapılmasını gerektiren bir sebep bulunması halinde, istibdâl için ayrıca söz konusu şartların da bulunması gerekmektedir. İstibdâlin yapılabilmesi ya da geçerli olması, gerek muamele öncesinde, gerek muamele kapsamında yer alan bu şartların yerine gelmesine bağlıdır. Bunlardan bir kısmı muamelenin işleyişiyle ilgili ortaya konan kayıtlar mahiyetinde olup, diğer kısmı da istibdâle konu edilecek yeni malı belirleyen özelliklerdir.

A. Gerçekleşme Şartları

Verilecek olan istibdâl kararına esas olmak üzere şu şartların göz önünde bulundurulması gerektiği bildirilmiştir.

1. Vakfın Başka Bir Varlığa Sahip Olmaması

İstibdâl sebeplerinden, özellikle harap ve kullanılamaz hale gelme nedeniyle tekrar işlerlik kazandırılmak istenilen vakıf yerin istibdâle tabi tutulabilmesi için, öncelikle vakfın herhangi bir mal, gelir veya destekten yoksun olması gerekir. Bu durum istibdâli kabul eden Hanefîler ve Hanbelîler tarafından şart mahiyetinde değerlendirilmektedir. Hanefîler, yaklaşımlarını “vakfın tamire gücünün yetmemesi” şeklinde dillendirirken,⁸⁵⁰ Hanbelîler de

⁸⁴⁸ Ali Haydar, *Dürer*, s. 101-102, md. 39; *Açıklamalı Mecelle*, s. 22, md. 39.

⁸⁴⁹ Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 196; Şaban-Gundur, *Ahkâmü'l-vasiyye ve'l-mîrâs ve'l-vakf*, s. 539; Abdullah Sâlih, “Şartu'l-vâkıf...”, *Evkâf*, V, 195; Şahhâte, “İstismâru emvâli'l-vakf”, *Evkâf*, VI, 83-84; Mehdî, “Hükmü İstibdâli'l-evkâf fi'l-mezâhibi'l-fikhiyye”, *Mecelletü'ş-şer'iyye*, LXXVII, 360.

⁸⁵⁰ Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 243; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 401; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 1590; Bilmen, *Hukûk-ı İslâmiyye*, IV, 355; Abdullah Sâlih, “Şartu'l-vâkıf...”, *Evkâf*, V, 191.

“amacını yerine getiremez hale gelen vakıf, kendisini toparlayacak imkân ve gelire sahip olmaz ise” ifadeleriyle ortaya koymuşlardır.⁸⁵¹

2. Tağyîrin Yeterli Olmaması

Kullanılamaz hale gelme sebebiyle bir vakfın istibdâl edilebilmesi için, vakıf başka bir varlığa sahip olmadığı gibi, ortaya çıkan sorunun, tağyîr kapsamında ele alınan usullerden herhangi birisi ile de çözülememiş olması şarttır. Hayrî vakıfların kullanımında, müstegallât vakıfların ise belli amaçlara tahsis edilmiş gelirlerinin harcanmasında yapılacak tağyîr, özellikle Hanefî fakîhlere göre istibdâl öncesinde başvurulması gereken esaslardandır. Kullanılamaz hale gelen hizmet amaçlı vakıfların kiraya verilememesi veya sahip olunan gelirlerin vakfi yeniden ayağa kaldırmak için yeterli olmaması gerekir. Gelir amacıyla oluşturulmuş vakıf işletmelerinde de, elde edilen kazancın, ihtiyaç duyulan giderleri karşılayamaz durumda olması şarttır.

Bu cümleden olmak üzere, Hanefî kaynaklarda istibdâl yapılabilmesi için, harap olan vakıf mektepte, tamir amacıyla kiraya verilerek gelir elde edilememesi veya kişiye tahsisli olan vakfın, lehtar tarafından tamir ettirilmemesi ve söz konusu masrafları karşılamak üzere kiralamayı talep edecek kimsenin de bulunamaması örnekleri yer alır.⁸⁵² Hatta vakıf hukukunda normal kiralama esaslarının dışına taşarak, mutasarrıfına mülkiyet benzeri sıradışı haklar kazandıran icâreteyn dahi istibdâlin önünde telakki edilmiş, tamamen harap olup yaptırmaya imkân bulunmayan vakıf yerin, talep olması halinde icâreteyn usulü ile kiraya verilmesi öncelikli kabul edilmiştir. Bu şekilde de kiraya verilemediğinde veya yangın gibi bir nedenle kiralama sona erdiğinde, ancak o zaman istibdâl yapılabileceği fetvası verilmiştir.⁸⁵³

⁸⁵¹ Buhûtî, *Şerhu Müntehe'l-iradât*, II, 426.

⁸⁵² Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 243; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 572.

⁸⁵³ Menteşzâde, *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*, s. 467, 477.

B. Geçerlilik Şartları

İstibdâli kabul eden fakîhler, sebeplerinin oluşması ve gerçekleşme şartlarının yanında, yapılacak olan istibdâlin geçerli olabilmesi için de ayrıca birtakım şartlar ileri sürmüşlerdir. Bunların istibdâle ait uygulama esasları mahiyetinde olmaları nedeniyle, “Hükümleri” kapsamında da değerlendirilmeleri mümkün olmakla birlikte, geçerlilik şartları kapsamında ele alınması uygun görülmüştür.

1. İstibdal Muamelesiyle İlgili Şartlar

a) Ğabn-i Fâhiş Bulunmaması

İstibdâlde vakıf aleyhine ğabn-i fahiş, yani satış değerinde normalin üzerinde bir aldanma olmamalıdır. Makul sınırlar içerisinde kalan, emsal bedeline yakın ve insanların kolayca içine düşebileceği ölçülerde az bir aldanmanın istibdâle zarar vermediği kabul edilse de bu değerlerin üzerinde bir aldanma olduğu takdirde istibdâl câiz değildir. Çünkü böyle bir aldanma vakıf malın, en azından bir kısmının karşılıksız olarak başkasına temlik ve dolayısıyla vakfın zarar görmesi anlamına gelmektedir. Bu da hâkim dâhil hiçbir kimsenin yetkisinde olan bir husus değildir.⁸⁵⁴

İstibdâlde ğabn-i fâhiş olması durumunda, fakîhlerin çoğu işlemi gayr-i لازم görmüş; Ebû Hanîfe (ö. 150/767), Ebû Yûsuf (ö. 182/798), Hilâl b. Yahya (ö. 245/858) ve İbn Âbidîn (ö. 1252/1836) gibi birkısım fukaha ise tamamen bâtil kabul etmiştir. Bu yaklaşıma göre vakıf mütevellisi veya vakıf adına muamelede bulunan kişi, vekil veya vasî gibi değerlendirilmiş, onun

⁸⁵⁴ Hilâl b. Yahya, *Ahkâmü'l-vakf*, vr. 51^b; Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 154; Burhânüddîn el-Buhârî, *Muhîtü'l-Burhânî*, VII, 27; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 723; İbn Kutluboğa, *Risâle*, vr. 125^b; İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 372; Remlî, *el-Fetâva'l-Hayriyye*, I, 218; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 400; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 585; Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl*, s. 291, md. 136; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 1568, 1591; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 197; Berki, *Vakıflar (I)*, s. 236.

yaptığı ağır kusurlu akid, geçerli sayılmamıştır.⁸⁵⁵ Fakat Ebû Hanîfe'nin akid güvenliğini öne çıkararak görüşünde; vâkıf tarafından verilmiş istibdâl yetkisine sahip olması halinde mütevellinin yaptığı istibdâl akdi, ğabn-i fâhiş ile malul olsa dahi, sahih ve vaki olan satış da geçerlidir.⁸⁵⁶

b) Satış Bedelinin Peşin Olması

Vakıf menfaatlerini koruma, istibdâl için gerçekleştirilen alım-satım sürecinde azami ölçüde dikkatli olmayı gerektirir. Bu cümleden olmak üzere; zamanla maddi varlıklardaki muhtemel değişimler neticesinde, vakıf malı veresiye satın alan veya satıştan elde edilen bedeli borç olarak kullanan kimsenin ödemede sıkıntıya düşmesi mümkündür. Dolayısıyla satışın peşin değil de veresiye yapılması ve satıştan elde edilen bedelin, nihaî alım yapılmadan önce, başka bir kimseye borç olarak verilmesi câiz görülmemiştir.⁸⁵⁷

c) Satışta Menfaat Şüphesinin Olmaması

Vakıf temsilcilerinin kendileri ya da yakınları adına karşılıksız fayda sağlama ihtimali olan muameleler, şüpheli görülerek bunlardan uzak durulması öngörülmüştür. Yapılacak olan istibdâlin sıhhati için, istibdâlde ya da istibdâl adına yapılan satış veya alış sırasında, vakıf adına taraf olan yetkilinin, alıcı taraf ile aralarında, karşılıksız menfaat ithamına yol açabilecek bir hısımlığın veya borç ilişkisinin bulunmaması gerekir. Aksi halde ilgili satış, yok hükmünde kabul edilir.⁸⁵⁸

⁸⁵⁵ Hilâl b. Yahya, *Ahkâmü'l-vakf*, vr. 51^b; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 307; İbn Kutluboğa, *Risâle*, vr. 121^b; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 32; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 400; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VII, 246-247.

⁸⁵⁶ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 307; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 32.

⁸⁵⁷ *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 400; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 197; Karadağî, "Tenmiyetü mevâridi'l-vakf", *Evkâf*, VII, 31.

⁸⁵⁸ İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 374-375; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 586; Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl*, s. 291, md. 136; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 1592-1593; Ebû

Yakın olmanın ölçüsü, lehine şهادeti mümkün olmayacak derecede, eş, usul veya fūru‘ gibi yakınlıklardır. Borç ilişkisi ise, istibdâl yetkisine sahip olan vâkif, mütevellî veya hâkimin istibdâl çerçevesinde alıcı olan tarafa borçlu olmasıdır. Bu durumlarda, satıcı olan tarafın, gerektiğinde temsil ettiği vakfa ait hakları yeterince savunamama ihtimali söz konusudur.⁸⁵⁹

d) İstibdâlde Aracı Bir Unsurun Kullanılmaması

İstibdâlde asıl olan, vakıf malın vakıflaştırılmak istenilen yeni mal ile doğrudan değiştirilmesidir. Buna uygun olarak, istibdâli aslî şekliyle sınırlandırmak isteyen İbn Nüceym (ö. 970/1562) ve İbn Âbidîn gibi bazı fakîhler, istibdâlin para aracılığı ile yapılmasına karşı çıkmışlardır.⁸⁶⁰

Hanefî fakîhlerden Kâriülhidâye, bu görüşün Ebû Hanîfe ile Ebû Yûsuf’a dayandığını ifade ederken,⁸⁶¹ kendi zamanında istibdâlin usulsüz kullanımına şahit olan diğer Hanefî fakîh İbn Nüceym ise buna mani olmak ve vakıfların zayi olmalarını engellemek için, istibdâlin yalnız bu usulle yapılmasını istemiştir. İbn Nüceym’in konuyla ilgili ifadeleri şu şekildedir: *“Zamanımızda, istibdâl için vakfın parayla değil akarla değiştirilmesi şartı da ilave edilmelidir. Çünkü para ile satıldığında mukabilindeki mal, satın alınmayıp eldeki paranın mütevelliler tarafından yenildiği görülmektedir. Bugün çok sayıda istibdâl yapılıyor olmasına rağmen, hâkimlerden hiç biri bunları teftiş etmemektedir.”*⁸⁶²

Son dönem fakîhlerinden İbn Âbidîn de aynı şekilde paraya çevrilen vakıf yerlerinin sayısının artmış olmasına rağmen, bunların çok azının yeni

Zehre, *Muhâdarât*, s. 197; Akgündüz, “İstibdâl”, *DİA*, XXIII, 320; Abdullah Sâlih, “Şartu’l-vâkif...”, *Evkâf*, V, 198.

⁸⁵⁹ İbn Nüceym, *el-Bahru’r-râik*, V, 374-375; İbn Âbidîn, *Reddü’l-muhtâr*, VI, 586; Kadri Paşa, *Kânûnü’l-adl*, s. 291, md. 136; Ali Haydar, *Tertîbü’s-sunûf*, md. 1592-1593; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 197; Abdullah Sâlih, “Şartu’l-vâkif...”, *Evkâf*, V, 198.

⁸⁶⁰ İbn Nüceym, *el-Bahru’r-râik*, V, 372; İbn Âbidîn, *Reddü’l-muhtâr*, VI, 587; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 19, 201.

⁸⁶¹ İbn Nüceym, “Risâle fî tahrîri’l-mekâl”, *Resâil*, s. 170.

⁸⁶² İbn Nüceym, *el-Bahru’r-râik*, V, 372.

mal alımı ile tekrar vakfa dönüştüğüne dikkat çekmiştir. Ona göre ortadaki durum biraz da mevcut şartların tabii sonucudur. Zira uygulamada hâkim, güvenilir olsa dahi istibdâl hareketlerinin çokluğu nedeniyle nadiren iş takibinde bulunabilmektedir. Bunun neticesinde, istibdâl paraları çoğunlukla kayyımlar tarafından usulüne uygun olmayan şekillerde harcanmaktadır. Dolayısıyla başlangıçta, istibdâl satışı yapıldığında hâkimin güvenilir olması da yeterli olmamaktadır. Çünkü hâkim, bulunduğu yerde kalıcı olmadığı gibi ondan sonra yerine gelecek hâkimin nasıl bir kimse olacağı da belli değildir. Öyleyse halen hâkim ve mütevellîlerin birçoğunun güvenilir kimseler olmamasına bağlı olarak, istibdâl para vasıtasıyla yapılmamalıdır.⁸⁶³

Bununla birlikte fukahânın “*kâdî'l-cenne*” diye tarif ettiği özelliklere sahip hâkim, zaten harap olmaya yüz tutmuş vakıf yerin zamanla daha da kötü duruma düşeceğini görmüş olmasına rağmen, hemen istibdâle uygun yeni bir mal bulamayacak olur ise Ebû Yûsuf ve Hilâl b. Yahyâ'nın görüşleri doğrultusunda, para aracılığı ile istibdâl yapabileceği görüşü, fetvaya esastır. Bu yaklaşım, mezhepte önemli bir yere sahip kaynaklardan Kâdîhân'ın (ö. 592/1196) *Fetâvâ*'sında tercih edildiği gibi, Osmanlı uygulamasına da esas olmuştur.⁸⁶⁴ İstibdâle prensipte olumlu yaklaşan Hanbelîler de aynı görüşü desteklemişlerdir.⁸⁶⁵ Bu görüş neticesinde; vakfın maslahatı için, vakıf mal para karşılığında satılarak, elde edilen nakit ile vakfa uygun başka bir mal satın alınabilir. Eğer bu alımda eldeki paranın tamamı kullanılamayacak olur ise, kalan para ile de yine vakfın ve vakıf lehtarının yararına başka bir mal da ayrıca alınarak vakfa ilave edilir.⁸⁶⁶

⁸⁶³ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 586-587.

⁸⁶⁴ Hilâl b. Yahya, *Ahkâmü'l-vakf*, vr. 51^b, 52^a; Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 300; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 33; İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 372; İbn Nüceym, “Risâle fi tahrîri'l-mekâl”, *Resâil*, s. 171; Remlî, *el-Fetâvâ'l-Hayriyye*, I, 217-218; *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, II, 400; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 587; Ömer Hilmi, *İthâfü'l-ahlâf*, s. 199, m. 419.

⁸⁶⁵ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 632; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 216-217, 252-253.

⁸⁶⁶ Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl*, s. 291-292, md. 137.

Èbû Hanîfe'nin genel hukukî yaklaşımı ise mevcut durumu bir adım daha öteye taşır. Onun, satış iradesinin bağlayıcı olduğuna dair görüşünden hareketle; vakıf malın, para cinsi ile sınırlandırılmadan, herhangi bir mal karşılığında da satışı mümkün olmaktadır. Geçici olarak elde edilen bu mal mukabilinde, daha sonra vakıflaştırılmaya uygun nihaî bir malın alınması suretiyle istibdâl tamamlanmış olur.⁸⁶⁷

2. İstibdâle Konu Yeni Vakıf Mal İle İlgili Şartlar

İslâm hukukçuları, nihai anlamda kural koyucu özelliğe sahip vâkıf şartının dışındaki sebeplerle istibdâle tabi olan vakıflarda, yeni vakıflaştırılacak mal ile ilgili birtakım hususlar üzerinde durmuşlardır.

a) Vakıf Olmaması

İstibdâl neticesinde vakıf malın yerine ikame edilecek yeni mal hakkındaki temel esas, istibdâl öncesinde de vakfa ait olan bir mal olmamasıdır. Zira bu husus, mülk malın vakıf haline getirilmesi esasına dayanan istibdâl hükümlerinin zorunlu sonucudur.⁸⁶⁸

b) Daha İyi Olması

Vakıf mal, kullanılabilir durumda ve geliri olmasına rağmen, Hanefî ve Hanbelî kaynaklarda yer alan ikincil görüşe uygun olarak maslahat nedeniyle istibdâl yapılması halinde; yeni yerin öncekinden daha iyi bir konumda ve sahip olduğu şartlar itibarıyla ondan daha yararlı olması gerekir. Yeni haliyle vakıf, geliri veya değeri öncekinden daha fazla, buna mukabil zarar ihtimali daha az olmadığı takdirde, arzu edilen maslahat gerçekteşmeyecektir.

⁸⁶⁷ Hilâl b. Yahya, *Ahkâmü'l-vakf*, vr. 51^b; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 33; İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 372; İbn Nüceym, "Risâle fi tahrîri'l-mekâl", *Resâil*, s. 171; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 400.

⁸⁶⁸ Hattâb et-Trablusî, *Bey'u'l-ahbâs*, s. 77; Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl*, s. 282-283, md. 129.

Dolayısıyla bir karşılığı bulunmayacağı için istibdâl yapılmasının da anlamı olmaz.⁸⁶⁹

Ancak vakıf mal kullanılamaz hale geldiğinden dolayı yapılan istibdâlde, malın öncekine denk bir değer veya konumda olması yeterlidir.⁸⁷⁰ Hatta buna da imkân bulunamayacak olur ise ondan daha düşük değerde ya da daha az bir gelire sahip olması hem Hanefî,⁸⁷¹ hem de Hanbelî⁸⁷² mezheplerince mümkün görülmüştür.

c) Aynı Cinsten Olması

İstibdâle konu yeni vakıf malın, önceki mal ile aynı cinsten olması hususunda temelde vakfın hayrî ya da müstegallâttan olmasına bağlı bir ayırım göze çarpar. Hayrî vakıf mallarında, özellikle kullanılamaz hale gelme gibi zaruri nedenlerle yapılan istibdâlde; gerek Hanefî, gerek Hanbelî kaynaklar, imkân elverdiği ölçüde vakıflaştırılan yeni malın, satılan önceki vakıf mal ile aynı cinsten olması gerektiğine vurgu yaparlar. Çünkü mescit de dâhil olmak üzere ev, imâret veya savaş hayvanı şeklindeki mallarda, vakıftan yararlananlar açısından vâkıfın amacına en uygun olan budur.⁸⁷³

Bununla birlikte İbn Teymiyye'nin (ö. 728/1328) fetvalarında doğrudan kullanılma özelliğine sahip menkul vakıf malın istibdâliyle ilgili, farklı bir cins malın alımını da uygun gören ifadeler yer almaktadır. Zinet eşyası olarak vakfedilen malın, gerekli görüldüğünde, Müslümanların ihtiyaç duyduğu,

⁸⁶⁹ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 252; İbn Nüceym, "Risâle fî tahrîri'l-mekâl", *Resâil*, s. 170; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 1595; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 197.

⁸⁷⁰ İbn Teymiyye, *el-İhtiyârâtü'l-ilmîyye*, IV, 514; Hüseyin Hüsni, *el-İhsâf*, s. 75, m. 178; Akgündüz, "İstibdâl", *DİA*, XXIII, 320.

⁸⁷¹ İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 237.

⁸⁷² İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 633.

⁸⁷³ İbn Kudâme, *el-Kâfî*, III, 591-592; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 252; Buhûtî, *er-Ravzu'l-mürbi'*, s. 356; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 586; Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 199, m. 417; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 196; Karadağî, "Tenmiyetü mevâridi'l-vakf", *Evkâf*, VII, 30.

tüketilmeden kullanılma özelliğine sahip başka bir eşyaya çevrilmesi uygun karşılanmıştır.⁸⁷⁴

Müstegallât vakıflarında ise hem Hanbelî hem de Hanefî mezhepleri istibdâl sonucu vakıflaştırılacak malın, önceki vakıf mal ile aynı cinsten olmasını şart görmezler. Yeni malın yalnızca gelir sağlayıcı nitelikte olması, vakfın aslî hüviyetini koruma açısından yeterli kabul edilir. Önemli olan; özellikle Hanbelîler'in esas aldığı "maslahat" gereği, vakıf adına geliri devam ettirecek yeni bir malın bulunması ve aynı zamanda gelirin olabildiğince fazla, gider ve masrafın da o nispette düşük tutulmasıdır. Bu durum konuyla ilgili naslara da uygundur. Vakfın ve vakıf lehtarları olanların faydasını artırmak için, gerekiyor ise, vakıflaştırılacak yeni malın cinsinde değişiklik yapılabilir. Vakfa ait dükkânın arazi ile istibdâli uygundur. İkisinin gelirleri müsavi olsa bile, arazinin daha uzun süreli ve masrafsız gelir sağlama imkânı söz konusudur.⁸⁷⁵ Diğer taraftan yapılan değişikliklerde imkân nisbetinde vakıf lehtarları korunmalıdır. Eğer vakıf, belirli kimse veya zümre adına yapılmış ise, faydadan öncelikle onların istifade ediyor olması, vakıf şartı açısından önemlidir.⁸⁷⁶ Ayrıca gerektiğinde, tek vakıf mala mukabil iki ayrı yerin, satın alınarak vakıf haline getirilmesi de mümkündür.⁸⁷⁷

Mısır Vakıflar Kanunu (1946) ile Lübnan Vakıflar Kanunu (1930) da yine herhangi bir kayıt öngörmeden, müstegallât vakıflarındaki istibdâlde mutlak değişimi esas almışlardır.⁸⁷⁸ Aynı şekilde gerek son dönem Osmanlı vakıf hukuku ve gerek ise Türkiye Cumhuriyeti döneminde oluşturulan vakıf

⁸⁷⁴ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 236-237.

⁸⁷⁵ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 633; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 266-267; Kınalızâde, *Ba'zu ahkâmi'l-vakf*, vr. 3^a-3^b; İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhtâr*, VI, 586; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 196.

⁸⁷⁶ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 633.

⁸⁷⁷ Trablusî, *el-İs'âf*, s. 32.

⁸⁷⁸ *Mecmûatü Kavânîni'l-evkâf*, s. 38: Vakıf Akarların İstibdâli Hakkında Kanun, md. 1, 2; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 196.

mevzuatı da müstegallâttan olan vakfa konu yeni malın önceki ile aynı cinsten olmasını şart görmemiştir.⁸⁷⁹

d) Aynı Bölgede Yer Alması

Hilâl b. Yahya (ö. 245/858), Hassâf (ö. 261/874) ve Kâdihân (ö. 592/1196) gibi Hanefî fakîhlerin görüşlerine uygun olarak, istibdâlde vakıf özelliğini kazanacak yeni yerin, vakfiyeti sona eren önceki mahal ile aynı bölgede bulunması şart değildir. Bununla birlikte özellikle müstegallât vakıfları, imkân el verdiği ölçüde; gördüğü rağbet ve sahip olduğu değer itibarıyla önceki yerden daha iyi durumda bulunmalıdır.⁸⁸⁰ “Kunye” yazarı Zâhidî (ö. 658/1260) vakfın rağbet görmeme sebebiyle harap olması ihtimaline karşı, vakıflaştırılacak mülk yerin önceki ile aynı yerde veya onun bulunduğu yerden daha değerli bir mevkide olmasını istibdâle dair şartlardan birisi olarak zikretmiştir.⁸⁸¹

Hanbelî mezhebinde istibdâl suretiyle vakıf haline getirilecek yeni yerin mevkii hakkında herhangi bir kayda rastlanmamaktadır. Burada maslahata binaen müstegallât vakıflarında, vakıf gelirlerinin muhafaza edilmesine dikkat edilir. Hayrî vakıflarda da vakıf lehtarının menfaati göz önünde bulundurulur. Eğer vakıf, belirli kimse veya zümre adına yapılmış ise faydadan öncelikle onların istifade etmesi önemlidir. Dolayısıyla yeni vakıf yerin seçiminde bu kimselerin kullanım imkânları göz önünde

⁸⁷⁹ Ali Haydar, *Tertibü's-sunûf*, md. 1597; *Düstûr*, III. T, XVI, 588: 1935 Tarih ve 2762 Sayılı Vakıflar Kanunu, md. 10; Berki, *Vakıflar (I)*, s. 236.

⁸⁸⁰ İbn Kutluboğa, *Risâle*, vr. 125^b; Kirmastî, *Risâle fi'l-evkâf*, vr. 28^a; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 32; İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 345; Remlî, *el-Fetâva'l-Hayriyye*, I, 203; Ömer Hilmi, *İthâfî'l-ahlâf*, s. 199, m. 417, 418; Ali Haydar, *Tertibü's-sunûf*, md. 1596; Berki, *Vakıflar (I)*, s. 236.

⁸⁸¹ Zâhidî, *Kunyetü'l-Fetâvâ*, vr. 130^b; Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 241-242; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 586.

bulundurulacaktır. Bu şarta uygun olması halinde, vakıf yerin mahallinde yapılacak değişikliğe bir mani bulunmaz.⁸⁸²

Vakıf hukukundaki bu genel yaklaşım Osmanlı vakıf uygulamasında da geçerli olup, özellikle müstegallâta yeni malın farklı bir bölgede olabileceği ifade edilmiştir.⁸⁸³ Bab-1 Meşihat tarafından XX. yy. başlarında yayımlanan Cerîde-i İlmiye, konuyla ilgili birtakım fetvalar içermektedir. Buna göre vakıflarda şehirlerarası değişiklikler yapılmış, Kayseri’de bulunan vakıf arsanın İstanbul’a naklini onaylayan fetvalara yer verilmiştir.⁸⁸⁴ Türkiye Cumhuriyeti, Mısır ve Lübnan gibi diğer ülkelerin özellikle müstegallât vakıflarında, aynı cinsten olma şartını öngörmeyen son dönem hukuk mevzuatı ise, tabiatıyla yeni malın önceki ile aynı bölgede olması gerektiğine dair herhangi bir kayda yer vermemektedir.⁸⁸⁵

3. Denetim Mekanizmasının Gerektiği Gibi İşlemesi

Değişmezlik esasının hâkim olduğu vakıf hukukunun istisnalarından olan istibdâl, müsbet-menfî yönleriyle üzerinde durulan bir konudur. Şüphesiz bu tartışmaların temelinde yatan asıl neden, değişimin sağlıklı bir şekilde yapılıp yapılamayacağı endişesidir. İhmal ve istismardan kaynaklanan olumsuzlukları bertaraf etmenin en etkili yolu ise, sürecin denetlenmesidir. Ebû Yûsuf’un kazaî sorumluluk üstlenmesi ve Osmanlı Devleti’nde de yine Hanefîliğin mezhep olarak resmi uygulamaya esas olması gibi nedenlerden dolayı, Hanefî mezhebinde koruyucu ve denetleyici mekanizma, bir ihtiyaç olarak diğer mezheplere göre daha fazla gelişmiştir. Söz konusu ihtiyaç, önceleri devlet yetkisini kullanan hâkimlere daha fazla görev ve sorumluluk

⁸⁸² İbn Teymiyye, *Mecmûu’l-fetâvâ*, XXXI, 266-267; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 189.

⁸⁸³ Ali Haydar, *Tertîbü’s-sunûf*, md. 1597.

⁸⁸⁴ *Cerîde-i İlmiye*, c. I, sy. 2, s. 62.

⁸⁸⁵ Bkz. *Düstûr*, III. T, XVI, 588: 1935 Tarih ve 2762 Sayılı Vakıflar Kanunu, md. 10; Berki, *Vakıflar (I)*, s. 236.

verilmek suretiyle karşılanmış,⁸⁸⁶ daha sonra Osmanlı uygulamasında buna, devlet başkanı denetimi ilave edilmiştir.⁸⁸⁷

Gerek istibdâlin mahkeme tarafından yerine getirilmesinde, gerek ise vâkif, mütevellî ya da vekil yetkisine sahip başka bir kimse tarafından gerçekleştirilen istibdâl uygulamasının denetlenmesinde hâkime verilen yetki ve sorumluluğa daha önce temas edilmişti. İstibdâl ile elde edilmek istenen fayda, işte bu muamelenin icra ve murakabesinde yetki sahibi kılınan mahkemelerin güvenilir ve sağlıklı bir şekilde işlemesine bağlı olmuştur. Dolayısıyla fıkıh bilginlerinin, çoğu defa istibdâli tamamen reddetme, bazı kere hâkimlerin güvenilirliğini güvence altına alacak ilave kıstaslar belirleme suretiyle kontrol etmeye çalıştıkları adlî ve idârî sistemin, sağlıklı bir şekilde işliyor olması, istibdâl adına yeni bir şart olarak tanımlanabilir. Böylece vakıf sistemini koruma ve yapılan işlemleri denetleme yetkisine sahip, adlî veya idârî organlarda, işlevlerini yerine getirmelerine mani bir durumun ortaya çıkması istibdâle mani olacaktır. Geçmişte fıkıh bilginleri tarafından tartışmaya açıldığı üzere, vakfın istibdâline karar veren mahkemeler zaafa düşüp, hukuk sistemi bozulduğu zamanlarda veya suiistimallerin arttığı ortam ve süreçlerde yeni çıkış yolları bulunmalıdır. Böyle farklı çözümlerin üretilmediği durumlarda, yapılan istibdâller güvenilir olmayacağından dolayı geçersiz kabul edilmelidirler.⁸⁸⁸

IV- İSTİBDÂLİN ÇEŞİTLERİ

Yukarıda istibdâlin tanımı ile onu etkileyen dış sebep ve şartlar üzerinde duruldu. Bu kısımda ise muamele olarak istibdâlin uygulamaya yansıyan şekil ve esasları ele alınacaktır. İstibdâlin temelinde yer alan, vakıf malın vakıf olmayan mal ile değişimi sürecinde iki uygulama söz konusudur.

⁸⁸⁶ Abdullah Sâlih, “Şartu’l-vâkif...”, *Evkâf*, V, 192.

⁸⁸⁷ Uygulamasına dair ayrıntı için bkz. Hüseyin Hüsnü, *el-İhsâf*, s. 75-76, m. 179.

⁸⁸⁸ Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 196; Abdullah Sâlih, “Şartu’l-vâkif...”, *Evkâf*, V, 198-199.

A. Takas Usulü İstibdâl

Vakıf malın vakıflaştırılacak yeni mal ile doğrudan takas edilmek suretiyle istibdâle tabi tutulması; bu vesileyle vakıf malın mülke, mülk malın da vakıf mala dönüştürülmesi, Hanefî⁸⁸⁹ ve Hanbelî⁸⁹⁰ mezheplerince kabul gören bir esastır. Bu usule, daha önce istibdâlin geçerlilik şartları kapsamında değinilmiş, aynı vesileyle ilgili hükümlere de yer verilmişti. Burada, bunlara ilave olarak, birtakım takas şekillerine daha temas edilmesi mümkündür.

Bunlardan ilki, para vakıflarının konu edildiği istibdâl uygulamalarıdır. Vakıf hukukunun istisnaları arasında varlığı kabul edilen para vakıfları, birtakım zaruri nedenlerle akar vakıflarına çevrilebildikleri gibi, başlangıçta akar olarak kurulan bazı vakıfların da yine bazı sebeplerle para vakfına çevrilmeleri, kaynaklarımızda tartışılan meseleler arasında yer alır. Bu durumda vakıf mal, öncekinden farklı bir cins haline gelmiş olsa da en belirgin tarafı; vakfin mülke, mülkün de vakfa dönüşmesi olan istibdâl hususiyetini göstermesidir. Diğer yandan normal bir alış verişte nihai amacı teşkil etmeyen paranın, her iki halde de, değişim aracı olmaktan ziyade, değişim taraflarından birisi mahiyetinde amaç haline gelmesi, meselenin takas kapsamında değerlendirilmesine sebep olmaktadır. Bu haliyle bir menkul değer olan para vakfının, hassaten söz konusu özelliğine istinaden başgösteren zayi olma endişesinden dolayı değişime tabi tutulması, vakıfta bir istibdâl şekli olarak karşımıza çıkmış olur. Neticede vakıf para, aslî kullanım amacı olan borç verme, ihtiyacı olanları destekleme ve borç verirken sağladığı kazanç ile gelir elde etme mahiyetini terk ederek, vakıf amacına uygun bir şekilde ya hayrî ya da müstegallât cinsinden bir gayri menkul vakfına çevrilmiş olur.⁸⁹¹

⁸⁸⁹ Remlî, *el-Fetâva'l-Hayriyye*, I, 217-218; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 1565.

⁸⁹⁰ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 632; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 212, 216-217, 229, 252.

⁸⁹¹ Ali Efendi, *Fetâvâ*, I, 242; Menteşzâde, *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*, s. 409; Kaya, "Para Vakıflarının Nakit İşletme Yöntemleri", *Vakıf, Hukuk ve Toplum*, s. 30-31.

Buna mukabil gayri menkul halindeki vakıf malların paraya tahvil olunarak, menkul vakıf haline getirilmeleri de söz konusudur. Hammâdezâde Halil Hamdi Paşa'nın (ö. 1910) vakıflara ait harap arazi ve binaların para mukabilinde istibdâl olunmasına dair teklifi bunun ilk örneği olarak göze çarpar.⁸⁹² Başlangıçta kabul görmeyen bu teklif, aradan bir süre geçtikten sonra 03 Cemaziyelâhir 1329 (1911) tarihli bir *İrade-i Seniyye* ile cami ve mescit dışındaki kullanılamaz durumda bulunan vakıf yerlerin para ile istibdâl olunması, elde edilen meblağın da hayır yerlerinde kullanılması suretiyle uygulamaya konmuştur.⁸⁹³ Daha sonra Türkiye Cumhuriyeti döneminde çıkartılan Vakıflar Kanunu'nda (1935) da aynı minvalde; işe yaramaz hale gelen hayrât vakıfların para ile değiştirilerek, temin edilen gelirlerin diğer hayrâta tahsisini ihtiva eden hükümler yer almıştır.⁸⁹⁴

Ancak söz konusu uygulamalarda her ne kadar yapılan muamele “para ile istibdâli” şeklinde isimlendirilmiş olsa da elde edilen meblağ; para vakfındaki gibi nihai vakıf amacı taşımadığından, bilakis başka hayır yerlerin bina veya masraflarına harcama amacından dolayı, tez tasnifimize göre istibdâl dışında kalmaktadır. Konu bu haliyle vakıf malın, vakıf olmayan mülk ile değişimi mahiyetindeki istibdâl yerine, vakıf malın satışı ve bu satıştan elde edilen gelirin harcanması meselesiyle ilişkilendirilmeye daha uygundur ki bu haliyle konumuzun dışında kalmaktadır.

Bir diğer takas usulünün gerçekleştiği istibdâl şekli de şâyi' hisseli vakıf malda ortaklığın sona erdirilmesidir. Bu, istibdâl tarifinde gördüğümüz netlikte olmasa da gasp veya telef neticesinde tazmin gibi, istibdâl sonucunu ortaya çıkaran bir uygulamadır. İlk bölümde, vakfın kurulabilmesi adına malın vakıf lehtarına teslimini şart kabul eden İmam Muhammed'e (ö. 189/805) göre

⁸⁹² Hamadezade Halil Hamdi Paşa, *Evkâf Hakkında Sadarete Takdim Edilen Layiha*, s. 60-64; Köksal, “İsmail Sıdkı'nın Hatıratı ve Hamadezade Halil Hamdi Paşa'nın Layihası”, *TAD*, XXXIII, 373.

⁸⁹³ *Düstûr*, II. T, III, 421-422: Müstağnâ anı kalan ve harap bulunan mebâni vakfiye ile vakıf arsaların nakd ile istibdâli hakkında kanun, md. 140; Akgündüz, “İstibdâl”, *DİA*, XXIII, 320.

⁸⁹⁴ *Düstûr*, III. T, XVI, 588: 1935 Tarih ve 2762 Sayılı Vakıflar Kanunu, md. 10.

teslimin gerçekleşebilmesi için vakıf malın şâyi' hisseli olmaması gerektiği, diğer yandan söz konusu teslim şartını aramayan Ebû Yûsuf (ö. 182/798) ve beraberindeki cumhurun ise böyle bir zorunluluğu öngörmediği ifade edilmişti. Bu görüşe göre vakfı câiz kabul edilen şâyi' hisseli yerdeki vakıf ortaklığı sona erdirilmek istendiğinde, mülk maldan vakıf hissenin ayrıştırılması; mülk olanı vakıf, vakıf olanı da mülk haline getirmek üzere değişim anlamına geleceği için, dolaylı bir şekilde takas usulüyle istibdâl uygulamasına örnek teşkil etmektedir.⁸⁹⁵

Ancak şâyi' hisseli yerde Ebû Yûsuf gibi, hisselerin vakfını sahih gören Hanbelîler, izâle-i şüyu'u satış, yani malın mal ile mübadelesi olarak kabul etmezler. Onlara göre bu muamele ifrâz, yani hisselerin birbirinden ayrıştırılması niteliğindedir. Söz konusu yaklaşım farklılığı, neticede hukukî zemini de değiştirerek, meselenin istibdâl kapsamından çıkmasına neden olur.⁸⁹⁶

B. Dolaylı İstibdâl

İstibdâlde esas kabul edilen doğrudan değişim metodunun uygulanması her zaman mümkün olmayabilir. Zaten ortaya çıkan ihtiyaç nedeniyle istibdâle tâbi görülen vakıf mahallin durumu daha da kötüleşmemesi için, vakıf malın önce piyasa şartlarında karşılığı olan bir ara değere tahvili ile daha sonra uygun görülen nihai şekline çevrilmesi, yine Hanefî⁸⁹⁷ ve Hanbelî⁸⁹⁸

⁸⁹⁵ Kâsânî, *Bedâi' u's-sanâi'*, VI, 335; Merğînânî, *el-Hidâye*, III, 14-15; İbnü'l-Hümâm, *Fethü'l-kadîr*, VI, 220.

⁸⁹⁶ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 644.

⁸⁹⁷ Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 300; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 33; İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, V, 372; İbn Nüceym, "Risâle fi tahrîri'l-mekâl", *Resâil*, s. 171; Remlî, *el-Fetâva'l-Hayriyye*, I, 217-218; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 400; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 587; Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 1566.

⁸⁹⁸ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V, 632; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 212, 216-217, 253.

mezheplerince kabul edilen bir husustur. Konuyla ilgili değerlendirmelere ve ilgili hükümlere daha önce, istibdâlin şartları kapsamında yer verilmişti.

Buna göre, ihtiyaca binaen yapılmasına izin verilen, ancak çeşitli nedenlerle vakfa zarar vermesinden dolayı eleştirilen, aracı bir unsur vasıtasıyla istibdâlin lehinde ve aleyhinde birçok görüş bulunmaktadır. Yine istibdâl taraflarının anlaşmasına bağlı olarak, mübâdelede kullanılabilecek sınırsız araçlar içerisinde en kolay ve yaygın olan paranın dışındaki bir emtia ile değişim yapılıp yapılamayacağı hususu da ayrıca tartışma konusu olmuştur. Ancak neticede uygulamaya esas kabul edilen görüş, özellikle para aracılığı ile istibdâlin mümkün olmasıdır.⁸⁹⁹

Böyle aracı bir değer kullanıldığı istibdâl usulünde, ilk satıştan elde edilen bedel, henüz yeni bir mala dönüştürülmeden önce müteveli ya da hâkimin elinde emanet hükmündedir. İlgili kişinin kusuru olmadan zayi olması halinde tazmini lazım değildir. Ancak vakıf olmayacak şeyler için parayı harcamak gibi kusurlu davranışlar bulunduğu takdirde kişi, giden paranın tazmininden mesuldür.⁹⁰⁰ Bu para, kesinlikle vâkıf veya vârislerine ait değildir. Doğrudan vakıf lehtarını için de harcanamaz.⁹⁰¹

Kıyasen söz konusu istibdâlin yapılmasına dayanak teşkil eden uygulama da aslında para aracılığı ile gerçekleştirilen bir istibdâl örneğidir. Vakıf malın gasp ya da zayi edilmesinden dolayı meydana gelen kayıp, bir şekilde tazmin edildiği andan itibaren mesele istibdâle dönüşmüş olur. Başlangıçta amaç, satış ve dolayısıyla istibdâl değilse bile, tazmin ile ele geçen bedelin harcanması, istibdâl esaslarına uygun bir şekilde gerçekleştirilir. Buna

⁸⁹⁹ Ali Haydar, *Tertîbü's-sunûf*, md. 1565; Ayrıca para aracılığı ile gerçekleştirilen bir istibdâl uygulama örneği için bkz. İbn Nüceym, "Fî Sureti da'va'l-İstibdâl", *Resâil*, s. 335-338.

⁹⁰⁰ Hilâl b. Yahya, *Ahkâmü'l-vakf*, vr. 51^b; Hassâf, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 155; Âlim b. Alâ, *el-Fetâva't-Tatarhâniyye*, V, 723; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 32; Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl*, s. 294, md. 141.

⁹⁰¹ Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl*, s. 294-297, md. 142-143.

göre vakıf menkul veya gayri menkul mal, tahrip edildiğinde ya da gâsıp elinde kullanılamaz hale geldiğinde, maddi bedeli sorumlulara tazmin ettirilir. Elde edilen meblağ ile öncekinin cinsinden yeni bir mal alınarak istibdâlen vakıf haline getirilmiş olur. Diğer istibdâl uygulamasından farklı olarak, burada eğer tazmin bedeli öncekine denk bir mal almaya yeterli gelmez ise, zorunluluktan dolayı eldeki meblağ karşılığında, daha düşük değerde de olsa, bir alım yapılarak vakıf haline getirilebileceği ifade edilmiştir.⁹⁰²

Bu zorunlu istibdâl durumu devletlerarası ilişkilere de konu olmuştur. Geniş coğrafya üzerinde kurulu Osmanlı Devleti'nin ardından ilan edilen Türkiye Cumhuriyeti ile yeni komşu ülkeler arasında, mal varlıklarının mübâdelesine üzerine birtakım anlaşmalar yapılmış, o bölgelerde kalan vakıflara ait mallar bu yolla ülke içerisine taşınmıştır. 07.06.1938 tarihli mahkeme (Şûrâyı Devlet Deâvî Daireleri Umumî Heyeti) kararında; söz konusu bedellerin de vâkıfın vârislerine değil, ilgili vakfa ait olduğu vurgulanarak, uygulamanın vakıf esaslarına göre yürütüleceği hükme bağlanmıştır.⁹⁰³

V- DEĞERLENDİRME

Elbette vakıf yerlerinin ve müessese olarak vakıf nizamının harap ve zayi olmasına neden olacak değişiklikleri yasaklayıcı hükümleri tesis edenlerin gayesi vakıflara zarar vermek değildir. Bilakis onların da amacı, vakıfların karşı karşıya olduğu tehditlerden korunmasıdır. Nitekim devlet gücünü elinde bulunduran kimselerin vakıflara karşı zulmen uygulamış oldukları saldırgan, müteceviz tutum, bu kimseleri vakıflarda gerçekleştirilmek istenen değişikliklere kapı aralayan istibdâl benzeri tüm uygulamaları reddetme gibi bazı tedbirleri almaya sevketmiştir. Böylece

⁹⁰² Kâdîhân, *Fetâvâ*, III, 306; Râfi'î, *el-Azîz*, VI, 294, 302; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXXI, 265; Trablusî, *el-İs'âf*, s. 31; Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*, II, 391.

⁹⁰³ Berki, *Vakıflar (I)*, s. 237-238.

vakıfların tamamen elden çıkması yerine, harap durumda da olsa vakıf olarak kalması tercih edilmiştir.⁹⁰⁴

Ancak Hanbelîler’de mescidi de içine alan genişlikteki istibdâl yanlısı yaklaşımın, uygulama açısından tercihe şayan olduğu görünmektedir. Zira istibdâlden uzak duran Şâfiî fakîhlerin görüşlerini dayandırdıkları,⁹⁰⁵ müttefakun aleyh niteliğindeki, aslında bütün mezheplerin doktrinlerinin vakıf görüşlerine temel teşkil eden, “*satılmaz, hibe olmaz, miras bırakılmaz...*” ifadelerinin yer aldığı meşhur hadis,⁹⁰⁶ Hanbelî yaklaşımıyla,⁹⁰⁷ elbette vakfın bağlayıcı bir akid olmasını gerektirmekte ve onu satış, hibe ve miras konusu olmaktan çıkarmaktadır. Lakin vakıf, amaçlanan gayeyi gerçekleştirmekten uzaklaştığında, ondaki bu mananın istibdâl vesilesiyle korunması, vakfın gayesine daha uygun düşmektedir.

Osmanlılar’da yangın gibi nedenlerle harap olan vakıf yerlerinde sıkça başvurulmuş istibdâl,⁹⁰⁸ II. Meşrutiyet döneminde Evkâf-ı Hümâyun Nâzırı Hamadezade Halil Hamdi Paşa’nın (ö. 1910) vakıflarda alınacak tedbirlerle ilgili, Sadârete sunmak üzere kaleme aldığı layihasında tavsiye olunmuştur.⁹⁰⁹ Daha sonra bu uygulama, aynı coğrafyada vakıf hükümlerinin uygulandığı S.

⁹⁰⁴ Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 201-202; Abdullah Sâlih, “Şartu’l-vâkıf...”, *Evkâf*, V, 194.

⁹⁰⁵ Şirbinî, *Muğni’l-muhtâc*, II, 391.

⁹⁰⁶ Buhârî, “Şürût”, 19, (III, 198); Müslim, “Vasiyye”, 21, (III, 1255).

⁹⁰⁷ İbn Kudâme, *el-Muğni*, V, 633; İbn Teymiyye, *Mecmûu’l-fetâvâ*, XXXI, 252.

⁹⁰⁸ Yıldız, *1660 İstanbul Yangınının Sosyo-Ekonomik Tahlili*, s. 150.

⁹⁰⁹ Köksal, “İsmail Sıdkı’nın Hatıratı ve Hamadezade Halil Hamdi Paşa’nın Layihası”, *TAD*, XXXIII, 375.

Arabistan,⁹¹⁰ Mısır,⁹¹¹ Suriye,⁹¹² Irak,⁹¹³ Dubai (Birleşik Arap Emirlikleri),⁹¹⁴ Cezayir⁹¹⁵ gibi devletlerde ve Türkiye Cumhuriyeti Vakıflar Kanunu'nda (2008)⁹¹⁶ tercih edildiği gibi, aynı ülkelerin ilgili kurul fetvalarında esas alınan,⁹¹⁷ çağdaş İslâm âlimi ve araştırmacıları tarafından da kabul gören⁹¹⁸ yaklaşımdır. Zira içerisinde bulunduğumuz genel ve ekonomik şartlar, istibdâle karşı çıkan görüş yerine, Hanefî ve Hanbelî yaklaşımına paralel bir şekilde, bu hususa daha müsamahakâr yaklaşmayı gerektirmektedir. Çünkü vakıf malların maslahata uygun mahiyette etkili ve verimli bir şekilde kullanımı bunu zorunlu kılmaktadır. Vakıfta yerine göre geliri artıran ve aktaran, aynı zamanda çeşitliliğe sebep olarak istifade edenleri çoğaltan bu yaklaşım, ondan daha verimli ve devamlı bir şekilde yararlanmayı sağlayacaktır. Aksi takdirde değişime kapalı, eski şartlarda dondurulmuş ve zamanla verimsizleşen bir vakıf uygulaması, mümkün olan istifadeye mani olacağı gibi, ondan yararlananlar açısından da verimin düşmesine ya da

⁹¹⁰ İbn Ahmed, *el-Vakf fi 'ş-şerî'ati'l-İslâmiyye*, s.143.

⁹¹¹ Mısır Vakıflar Kanunu, md. 14.; Aziz Bey, *Kazâü'l-mehâkim*, s. 92.

⁹¹² 1949 Tarih ve 84 Sayılı Suriye Medeni Kanunu, md. 1003; 1958 Tarih ve 163 Sayılı Kanun: “Üzerlerinde Karar Hakkı Olan Vakıf Akarlarının İstibdâli”; 1960 Tarih ve 104 Sayılı Kanun: “Uzun Süreyle Kiraya Verilmiş Bazı Akarların İstibdâli”; Zuhaylî, *el-Fikhü'l-İslâmî*, X, 7682.

⁹¹³ 1964 Tarihli Irak Vakıflar İdaresi Kanunu, md. 6; Kübeysî, *Ahkâmü'l-vakf*, II, 54.

⁹¹⁴ 2007 Tarihli Birleşik Arap Emirlikleri Dubai Vakıfları İnşa ve Saray İşleri Kanunu, md. 40; Ubeydî, *İstibdâlü'l-vakf*, s. 135-136.

⁹¹⁵ Budiaf, *İdâretü emvâli'l-vakf ve sübülü istismârihî*, s. 216.

⁹¹⁶ Vakıflar Kanunu, md. 12.

⁹¹⁷ *MMFİ*, III, 1309; İbn Ahmed, *el-Vakf fi 'ş-şerî'ati'l-İslâmiyye* s. 144-145; *Fetâva'l-vakf el-Lecnetü'd-dâime*, s. 38, (1395. fetva); Ubeydî, *İstibdâlü'l-vakf*, s. 98-99 (Dâiretü'l-evkâf, Dubâi); a.g.e. 100-101 (Emânetü'l-âmme, Kuveyt).

⁹¹⁸ Kadri Paşa, *Kânûnü'l-adl*, s. 296, md. 143; Ebû Zehre, *Muhâdarât*, s. 203; Kübeysî, *Ahkâmü'l-vakf*, II, 53; Sedlân, *Ahkâmü'l-vakf ve'l-vasiyye*, s. 12; Döndüren, *Günümüzde Vakıf Meseleleri*, s. 281; İbn Ahmed, *el-Vakf fi 'ş-şerî'ati'l-İslâmiyye*, s.146; Abdullah Sâlih, “Şartu'l-vâkıf...”, *Evkâf*, V, 195; Me'âşî, *el-Bu'dü'l-mekâsîdî*, s. 199; Abdülhâlik, *Sübülü tenmiyetü mevâridi'l-vakf*, s. 46; İbn Abdillâh, *en-Nevâzilü'l-vakfiyye*, s. 134-136; Mehdî, “Hükmü İstibdâli'l-evkâf fi'l-mezhâhibi'l-fikhiyye”, *Mecelletü'ş-şer'iyye*, LXXVII, 349; Ubeydî, *İstibdâlü'l-vakf*, s. 58.

ortadan kalkmasına ve neticede kendisiyle birlikte çevresinin de zarar görmesine neden olacaktır.



SONUÇ

Vakıf, İslâm tarihinde çok önemli hizmetler görmüş, bundan sonra da aynı hizmeti görme potansiyeline sahip bir kurumdur. Hicri XII. asır Mısır örneğinde, vakıflara ait cami, mektep, ev ve dükkânlar bir tarafa, yekün olarak ziraâ arazilerin üçte birinin vakıflara ait olduğu gerçeği dahi, vakıfların İslâm coğrafyasında sahip olduğu ağırlığı ortaya koyma adına tek başına kâfidir. Tarihî, sosyal, kültürel ve iktisadî yapı itibarıyla bu derece önemi hâiz vakıf sisteminde yer alan varlıklar topluma emanettir. Söz konusu malların korunması, sorumluluğu nisbetinde her bir ferde ve özellikle vakfın işletilmesinden mesul kimseler üzerine vazgeçilmez bir görevdir. Vakıfların yönetilmesinde, ilgili hükümlerin konması ve yorumlanmasında bu durumun sürekli göz önünde bulundurulması esastır.

İslâm toplumuna emanet olan bu birikim, zamanla birtakım suistimallere hedef olduğu gibi, gelişen olumsuz şartların da zorlamasıyla, giderek etkinliğini yitirmiştir. Söz konusu kültürel ve ekonomik zenginliğin yeniden ihyası için, bir taraftan yeni kurulacak vakıflarla toplumsal ihtiyaçlar karşılanmaya çalışılırken, diğer taraftan halen mevcudiyeti devam eden vakıf varlıklarının da olabildiğince verimli bir şekilde kullanılması esastır. Bunun için karşı karşıya kalınan problemler, hukuk çerçevesinde çok farklı şekillerde çözülmeye çalışılmıştır. Söz konusu çözümler, vakfa ait malın türüne ve ortaya çıkan sorunun niteliğine göre, vakıf yerin kiraya verilmesinden satılmasına, tağyîr ve istibdâl kapsamında birtakım değişiklikler yapılmasından vakfedenin mülkiyetine geri döndürülmesine kadar değişen bir çeşitliliğe sahiptir. Çözümüne duyulan ihtiyacın şiddeti arttıkça konuyla ilgili alınan kararlar radikalleşmiş, bulunan çözümler suistimal edilip vakfın zararına kullanıldığı zamanlarda ise, bunların tamamı reddedilerek mesele adeta çözümsüzlüğe terkedilmiştir.

Çalışmaya konu olan değişikliklerden tağyîr, vakıf yer veya mal aslen korunması kaydıyla, söz konusu malın aynında ya da tahsis amacıyla gerçekleştirilen tüm değişiklikleri içerisine alan bir kavramdır. Yurt olan vakıf

binasının hastaneye, gelir getirmek üzere ev olarak kurulmuş yerin dükkân vakfına çevrilmesi, müstegallât vakıflarının temel kullanım şekli olan kiralama sisteminde sonradan geliştirilen; icâreteyn, mukâtaa, marsad, gedik gibi farklı usuller ya da menkul malların buldukları yerlerden başka mekânlara taşınması, hep bu kapsamda yer alır. Vakıflarda gerçekleştirilen diğer değişim şekli istibdâl ise tağyirden farklı olarak, vakıf malın takas veya alım satım suretiyle kişilerin mülkiyetine aktarılması ve mukabilinde başka bir malın vakıf haline getirilmesidir. Tağyîr ve istibdâl kapsamında gerçekleştirilen tüm değişikliklerin amacı vakıflardaki devamlılığı koruma ve hizmette sürekliliği sağlamaktır.

Fıkıh bilginleri vakıflarda tağyîr ve istibdâl konusunu, vakıf malların kullanılabilirliği, menkul yahut gayri menkul oluşu veya mescit olup olmamasına göre ayrı ayrı değerlendirmeye tabi tutmuşlardır. Bunlar arasında en kapsamlı görüşler, şüphesiz Hanbelî fakîhler tarafından geliştirilmiştir. Hanbelîler'den sonra, vâkıfın mülkiyetine rücû' görüşünü savunan İmam Muhammed'e (ö. 189/805) rağmen, vakıfta değişime müsbet yaklaşan diğer mezhep, Hanefîler'dir. Bu görüşün dayanağı maslahat ve istihsân delilleridir. Mâlikîler ile Şâfiîler ise, söz konusu değişime mesafeli yaklaşmışlardır. Bu yaklaşımın temel unsuru da seddi zerâi' kabilinden, kazâî ve idârî suistimalleri engelleme düşüncesidir.

Vakıfta istibdâle ve diğer değişimlere açık olduklarını ifade eden Hanbelîler ile Hanefîler, mescit noktasında birbirlerinden ayrılırlar. Hanbelîler mescit de dâhil sınırsız olarak değişimi desteklerken, Hanefîler imkân nisbetinde mescidi söz konusu alanın dışında tutmayı tercih etmişlerdir. Diğer taraftan değişime karşı çıkan mezheplerden Mâlikîler, söz konusu görüşlerini gayri menkul ile sınırlayarak, menkul mallarda değişimi kabul ederler. Gayri menkullerde de mescit, yol ve kabir gibi alanların genişletilmesine ihtiyaç duyulması halinde, yalnızca buraların çevresinde bulunan vakıfların istibdâlini uygun görmüşlerdir. Şâfiîler ise menkul mallar da dâhil, vakıfta değişimi tamamen reddeden bir yaklaşım sergilemişlerdir.

Vakfın, illetler ve makâsıd yönüyle, nihaî olarak yoruma kapalı ve sırf teabbüdî özelliklere sahip olmadığı açıktır. Her ne kadar sevap ve ecir yönünden ahiret ile bağlantısı bulunsa da muhteva ve amaç itibarıyla dünya ve akıl ölçüğünde karşılığı olan dünyevî bir konudur. Zira şâri‘ ve vâkıf açısından güdülen gayeler, üzerine hüküm kurulabilecek şekilde herkes tarafından anlaşılabilir mahiyettedir. Söz konusu gayeler, sevabın ve dolayısıyla vakfın, imkân olduğu sürece devamını gerektirmektedir. Haddi zatında vakfın, sadaka-ı câriye olarak isimlendirilmesi de bundan dolayıdır. Hal böyle olunca vakıf, kuruluş amacını gerçekleştirmeye devam ettiği takdirde, vakıf mal ve araçlarına dokunulmamalıdır. Mevcut haliyle vakıfta devamlılığı sağlamak, tüm çeşitleriyle tağyîr ve istibdâl de dâhil her türlü müdahaleden uzak durmayı gerektirir.

Ancak, vakıf amacının yerine gelme imkânı kalmadığında ya da oran olarak zayıflayıp etkisini yitirdiğinde, bu sefer gerekli değişikliklerin yapılması, arzu edilen devamlılığın yolu haline gelebilir. Mescit de dâhil, kendi haline bırakıldığında kullanılamaz hale gelecek vakıfların, birebir ya da aslına en yakın değişimler vesilesiyle devam ettirilmesi, aksi seçeneğe göre daha isabetli bir tercih olacaktır. Çünkü yalnız mescit değil, bütün mallarda vakfın amacı, kesintisiz ve sona ermeyen bir hayır gerçekleştirmektir. Söz konusu amacı gerçekleştirmek üzere vakfın sahip olduğu hükmî şahsiyet özelliği, ona aynı zamanda gerekli değişiklikleri gerçekleştirme imkânı sağlamaktadır. İhtiyaç halinde istibdâl şeklinde bir değişimin yapılabilmesi, vakfı hükmî şahsiyet olarak görmenin tabîî sonucudur.

İhtiyaçlar zorladığı halde böyle bir değişime yaklaşmayıp, vakıfları âtıl bırakma, esasen değişime karşı çıkışın sebebi olan vakıfların suistimaline benzer bir sonucun ortaya çıkmasına neden olacaktır. Sözelimi, kullanılma kabiliyetini yitirmiş vakıf mal, hiçbir müdahale yapılmadan mevcut hal üzere terk edildiğinde, artık vâkıfın amacına hizmet etmediğinden dolayı vakıf sona erecek, hayırda inkıta gerçekleşecektir. Böylece mescit harap olmaya, vakıf olan diğer eşyalar da çürümeye terk edilmiş olacaktır. Bu durumun ortaya çıkaracağı zararın büyüklüğü, bir taraftan medenî yapıda yaygın olarak

bulunan vakıf yerlerin arzettiği harap manzara, diğer taraftan bu vakıfların desteğine muhtaç toplum kesiminin ve diğer hizmet alanlarının arkasındaki gücün yitirilmesi hususları göz önünde bulundurulduğunda daha iyi anlaşılacaktır.

Diğer taraftan toplum içerisinde hırsız ve arsızlar, kamunun malına göz dikmiş mütegalibe ruhlu kimseler, şüphesiz hep var olagelmıştır. Bunlar, hakikatte, arzu ettikleri kötülüğü gerçekleştirme adına birçok yol bulabilirler. Vakıfları bu mütecâviz insanlardan koruma adına istibdâl ve tağyîr gibi değişim şekillerini yasaklamanın sonuca bir etkisi olmayacaktır. Böylece gerekli değişikliklerden uzak durma, vakıflar açısından zarar ihtimalini daha da artırmaktan başka bir netice vermeyecektir. Lakin yine de, geçmişte hâkimler ya da devlet başkanı marifetiyle gerçekleştirilmeye çalışıldığı gibi, ihtiyatı elden bırakmadan hıyanet içerisindeki devlet ve hukuk adamlarının suistimallerine mani olacak, aynı zamanda vakıftaki değişim ve tazelenmeyi de gerçekleştirecek tedbirler alınmalıdır. Günün şartlarına ve esaslara uygun denetim mekanizmaları geliştirilmelidir. Yine de hangi hukukî düzenleme yapılırsa yapılsın, sonucu belirleyen yalnızca bu hükümler olmayacaktır. Çünkü esas olan, insan unsurudur. Gerçek ilim, irfan ve insaf sahibi, adaletli insanların elinde hükümler, ne kadar esnek olursa olsun, hukuksuzluk söz konusu olmaz. Aksi niteliğe sahip insanlar ise en katı kuralların ve kanunların baskısı altında dahi, muhakkak birtakım boşluklar bularak kötü emellerine ulaşmanın gayreti içerisinde olacaklardır. Şöyle ki; konuyla ilgili hiçbir değişiklik, bütünüyle hayır veya şer olarak nitelendirilemez. Zira her biri, potansiyel olarak hayır ya da şer sonuçlar ortaya koyabilecek özelliklere sahiptir. Burada nihaî anlamda belirleyici olan, ilgili kimselerin tutum ve davranışları olacaktır.

Neticede günümüz şartları gereği, vakıflarda hiçbir değişikliğin olmayacağı iddiasında bulunmak isabetli bir yaklaşım değildir. Vakıf, özündeki değişmezlik özelliğinden dolayı kök ve gövdesiyle aynı kalması gerekirken, mevcut hale uyum açısından, uygulamada ihtiyaç duyulan değişikliklerin hayata geçirilebileceği bir araçtır. Bilgi ve teknoloji çağının

yaşandığı bu zamanda vakıf işletmeleri, daha önce kurulmuş oldukları çağın yalnız ziraat ve kira gelirlerine dayanan işletim anlayışı ile sınırlı olmaktan kurtarılıp, bugünün ekonomik şartlarında bugüne ait araç ve imkânları kullanan, gelişmiş ve daha güçlü kurumlar haline getirilmelidir. Burada önemli olan husus, vakıf mallarının değerlendirilmesi adına ortaya konan söz konusu değişikliklerde; vâkıfa ait amacın ve araçların imkân nispetinde muhafaza edilmesi ve bir taraftan vakfın devamıyla ilgili tedbirler alınırken, diğer taraftan özellikle vakıf lehtarları olan kimseler adına faydanın esas alınması gibi temel ilkelere riayet edilmesidir.

Geçmişte; muzaraa, musakât, murâbaha, mudârabe, istisna' gibi ziraî, ticarî ve sınaî alanlarda gerçekleştirilen çeşitli ortaklıklara ilave olarak, bugün birçok yerde uygulanmakta olan yap-işlet-devret benzeri yeni birtakım modeller oluşturulabilir veya hisse senedi aracılığı ile sermaye artırımına gidilerek vakıflar, profesyonel bir şirket anlayışıyla yönetilebilir. Para vakıfları kapsamında yapılacak değişiklikler ile belki de bankacılık sistemine alternatif olarak, bazı alanlarda kredi ve destek ihtiyacını karşılayabilecek sermaye birikiminin sağlanması da mümkün olacaktır.

Hanbelî mezhebinde benimsenen, ihtiyaç olduğunda mescitte dahi vakfın hem yerinin hem de cinsinin değiştirilebilmesi, oldukça önemli bir açılım sağlamaktadır. Bu bağlamda kullanılamaz hale gelen veya bulunduğu yerde ihtiyaç dışı kalan mescidin farklı bir yerde yeniden inşa edilmesi, önceki mescit binası ve yerinin de maddi değeri ile yeni yere katılması mümkün olmaktadır. Aynı şekilde, savaş için vakfedilen hayvanların zayıflama veya başka nedenlerle ihtiyaç fazlası olmasından dolayı vakıf için külfete dönüştüğünde istibdâle tabi tutulması gibi, diğer vakıf araçlarının da ihtiyaç duyulduğunda değişimlerinin yapılabilmesi önemli bir genişliktir.

Son olarak, birtakım fikhî ekollerin başlangıçtan bugüne muhtemel bütün safhalarını, herhangi bir sınırlama olmadan ele alan bu çalışmada, tabiatıyla bütün görüşlerin zaman ve bölge şartlarına göre gelişimlerini detaylı bir şekilde takip imkânı olmamıştır. Dolayısıyla böyle bütüncül bir yaklaşımla ortaya çıkan bu çalışmaya ilave, belli mezhep, bölge veya dönemler halinde

bir yönüyle sınırlandırılmış, daha derinlemesine tespitlerde bulunma imkânı sunan yeni çalışmalara da ihtiyaç olduğu, tespit edilmesi gereken bir durumdur.

Ayrıca planlama sırasında, kaynak olarak arşiv belgelerine de müracaat edilmesi düşünülmüş olmasına rağmen, ilerleyen safhalarda konunun hacim olarak almış olduğu hal ve bu yönüyle ilgi alanını bir şekilde sınırlandırma zorunluluğu göz önünde bulundurularak, meselenin bu tarafı söz konusu daraltılmış alanlarda yapılacak çalışmalara bırakılmıştır.

Yine başlangıçta, tağyîr veya istibdâl yoluyla vakıfta meydana gelen değişikliklerle birlikte, vakfın bir şekilde sona erdirilmesi meselesi de üzerinde durulmak üzere planlanmış olmasına rağmen, ilerleyen zamanda çalışmanın ulaştığı hacim sebebiyle zorunlu olarak bu kısımdan vaz geçilmiştir. Vakıf malın, satış veya vâkıfın mülkiyetine rücu' gibi birkısım usullerle vakfiyetinin sona erdirilmesi meselesi de bu çalışmayı tamamlayıcı mahiyette olacaktır. Bundan sonra yapılacak çalışmalarda bu hususların dikkate alınması önem arz etmektedir.

BİBLİYOGRAFYA

- Abdullah b. Muhammed Nûrî, “Medâ meşrûiyyeti’l-vakf alâ ğayri’l-müslim, *Evkâf*, X, 13-59, Kuveyt 2006.
- Abdullah Sâlih Hâmid Ahmed, “Şartu’l-vâkıf ve kazâya’l-istibdâl”, *Evkâf*, V, 181-207, Kuveyt 2003.
- Abdülhâlik, Bahâüddîn Bekr, *Sübülü tenmiyetü mevâridi’l-vakfi’l-İslâmî fi kitâ’i Ğazze*, Gazze 1430/2009, (Basılmamış Master Tezi).
- Abdülkerim Zeydan, *el-Vecîz fi usûli’l-fıkh*, Bağdat 1973.
- Ağırakça, Muhammed Hamidullah, *Mısır’da Kanunlaştırma Hareketleri (19. Yüzyıl Örneği)*, İstanbul, ty.
- Ahmed Cevdet Paşa (ö. 1312/1895), *Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye (1284-1293)*, Yay. Haz. Ali Himmet Berki, İstanbul 1982, (*Mecelle*).
- Akgündüz, Ahmet, *Belgeler Gerçekleri Konuşuyor (2)*, İzmir 1990.
- _____, *İslâm Hukukunda ve Osmanlı Tatbikatında Vakıf Müessesesi*, İstanbul 1996, (*Vakıf Müessesesi*).
- _____, “İstibdâl”, *DİA*, XXIII, 319-320, İstanbul 2001.
- _____, “İcâreteyn”, *DİA*, XXI, 389-391, İstanbul 2000.
- _____, *Müntedâ Kazâya’l-vakfi’l-fikhiyye el-hâmis*, s. 1-48, İstanbul 1432/2011, (*Müntedâ Kazâya’l-vakf*)
- Akın, Zeki, “Vakıf ve Tesis Müesseselerinin Genel Olarak Bünyeleri, Hukuki Hüküm ve Neticeleri”, *AD*, Ankara 1953, XLIV, sy. 1, 2, s. 51-67, 182-203, (“*Vakıf ve Tesis*”).
- Alâeddin es-Semerkindî, Ebû Bekr Muhammed b. Ahmed (ö. 539/1144), *Tuhfetü’l-fukaha*, I-III, Beyrut 1984, (MŞ).
- Âlemgîr, Sultan Muhyiddîn Bahâdır (ö. 1118/1707), *el-Fetâva’l-Hindiyeye fi Mezhebi Ebi Hanife (el-Fetâva’l-Âlemgîriyye)*, I-VI, Diyarbakır 1310.
- Ali Efendi, Çatalcalı (ö. 1103/1692), *Fetâvâ-yı Ali Efendi*, I-II, İstanbul 1311-1312 H. (*Fetâvâ*).
- Ali el-Murtaza b. Zübeyr, *İlaveli Mecmua-i Cedîde*, I-II, İstanbul 1908.
- Ali Haydar, Eminefendizâde Küçük Ali Haydar Efendi (ö. 1935), *Tertîbü’s-sunûf fi ahkâmi’l-vukûf*, İstanbul 1337/1918, (*Tertîbü’s-sunûf*).
- _____, *Şerhün cedîd li Kanûni’l-arâzî*, İstanbul 1311/1893.
- _____, *Dürerü’l-Hukkâm Şerhu Mecelleti’l-Ahkâm*, İstanbul 1330/1912, (*Dürer*).
- _____, *Tertîbü’s-sunûf fi ahkâmi’l-vukûf*, trc. Ekrem Abdülcebbâr-Muhammed Ahmed, I-II, Bağdat 1950.
- Âlim b. Alâ, Alaaddin ed-Dihlevî (ö. 786/1384), *el-Fetâva’t-Tatarhâniyye*, thk. Seccad Hüseyin, I-V, Karaçi 1416/1996.
- Arazi Kanunnâmesi (1274/1858).
- Atar, Fahrettin, *Fıkıh Usûlü*, İstanbul 1988.

- Ateş, İbrahim, “Hayri ve Sosyal Hizmetler Açısından Vakıflar”, *VD*, Ankara 1982, (XV, 55-88).
- _____, “Vakfiyelerde Dua ve Beddualar”, *VD*, XVII, 5-54, Ankara 1983.
- Aybakan, Bilal, “İkâle”, *DİA*, XXII, 14-16, İstanbul 2000.
- Aydın, M.Akif - Hamîdullah, Muhammed, “Köle”, *DİA*, XXVI, 237-246, İstanbul 2002.
- Aydıni, Resul b. Salih (ö. 966/1558), *Fetâvâ-i Adliye*, SK, Kasidecizâde, 287.
- Aynî, Ebû Muhammed b. Musa el-Hanefî (ö. 855/1451), *el-Binâye fî Şerhi'l-Hidâye*, Beyrut 1411/1990, (*el-Binaye*).
- Aziz Bey, Hankî, *Kazâü'l-mehâkim fî mesâili'l-evkâf*, 1908, (*Kezâü'l-mehâkim*).
- Ballar, Suat, *Yeni Vakıflar Hukuku*, İstanbul 2015.
- Bardakoğlu, Ali, “Bey”, *DİA*, VI, İstanbul 1992.
- Barkan, Ö. Lütfi-Ayverdi, Ekrem Hakkı, *İstanbul Vakıfları Tahrir Defteri (1546 Tarihli)*, İstanbul 1970.
- Barkan, Ömer Lütfi (ö. 1979), *Türkiye'de Toprak Meselesi*, İstanbul 1980.
- Bedir, Murteza, “Vakıf Doktrini: Doğuşu ve Gelişimi”, *Vakıf, Hukuk ve Toplum*, Haz. Merve Akkuş Güvendi, İstanbul 2013.
- _____, *Buhara Hukuk Okulu: Vakıf Hukuku Bağlamında X.-XIII. Yüzyıl Orta Asya Hanefî Hukuku Üzerine Bir İnceleme*, İstanbul 2014.
- Belgesay, Mustafa Reşit, “Mecellenin Külli Kaideleri ve Yeni Hukuk”, *İÜHFM*, c. XII, sy. 2-3, s. 561-608, İstanbul 1946.
- Berki, Ali Himmet (ö. 1976), “Vakıfların Tarihi, Mahiyeti, İnkişafı ve Tekamülü, Cemiyet ve Fertlere Sağladığı Faideler”, *VD*, VI, 9-13, Ankara 1965, (*Vakıfların Tarihi*).
- _____, *Vakıflar (I)*, İstanbul 1940.
- _____, *Vakıflar (II), Medeni Kanunda Tesis ve Vakıflar Kanunu Hükümleri*, Ankara 1950.
- _____, “Vakıflarda Şartlara Riayet Meselesi”, *VD*, VII, 13-16, Ankara 1968.
- _____, “Müstağne'n-a'nh Vakıflar”, *VD*, VII, 17-18, Ankara 1968.
- _____, “İslâmda Vakıf, Zağanus Paşa ve Zevcesi Nefise Hatun Vakfiyeleri”, *VD*, IV, 19-38, Ankara 1958. (“*İslâmda Vakıf, Zağanus Paşa...*”).
- _____, “Vakıflar ve Vakıfların Maruz Kaldığı Tecavüz ve İhmaller”, *VD*, VIII, 335-340, Ankara 1969.
- _____, “İslâmda Vakıf, Sahîh Ve Gayr-i Sahîh Nev'ileri (I)”, *AÜİFD*, VI, 19-26, Ankara 1957, (“İslâmda Vakıf”).
- Beyaztaş, Murat, *İslâm Hukukunda Vakıf Gayri Menkullerinin Kiraya Verilmesi Usulleri ve İcâreteyn*, İstanbul 2001, (Basılmamış Yüksek Lisans Tezi).
- Beyhakî, Ahmed b. Hüseyin (ö. 458/1066), *Sünenü'l-kübrâ*, I-X, Lübnan 1424/2003, (MŞ).
- Bıyıkoğlu, Yakup, *Kur'ân'ın Selefi Yorumu / Şevkânî'nin Tefsir Yöntemi*, İstanbul 2015.

- Bilmen, Ömer Nasuhi (ö. 1971), *Hukûk-ı İslâmiyye ve Istilâhât-ı Fıkhiyye Kamusu*, I-VIII, İstanbul ty.
- Boynukalın, Mehmet, “Şart”, *DİA*, XXXVIII, İstanbul 2010.
- Budıaf, Abdürrezzâk, *İdâretü emvâli'l-vakf ve sübülü istismârihî fi'l-fikhi'l-İslâmî ve kânûni'l-Cezâirî*, Cezayir 2005 - 2006, (Basılmamış Doktora Tezi).
- Buhârî, Ebû Abdillâh Muhammed b. İsmail (ö. 256/869), *Sahîhu'l-Buhârî*, I-IX, Beyrut 1422.
- Buhûtî, Şeyh Mansur b. Yunus el-Hanbelî (ö. 1051/1641), *Şerhu Müntehe'l-iradât*, I-III, Beyrut ty.
- _____, *er-Ravzu'l-mürbi' bi-şerhi zadi'l-müstekni' muhtasari'l-Muğnî*, thk. Muhammed Abdurrahman Avvad, Beyrut 1985, (*er-Ravzu'l-mürbi'*). (Birlikte: *Zadü'l-müstekni'* / Ebü'n-Neca Şerefeddin Musa b. Ahmed b. Musa Haccavi, *el-Muğnî* / Ebû Muhammed Muvaffakuddin Abdullah b. Ahmed İbn Kudâme)
- Burhânüddîn el-Buhârî, Mahmûd b. Ahmed el-Buhârî el-Merginânî (Burhanü's-şeria) (ö. 616/1219), *Muhîtü'l-Burhânî*, I-XI, Beyrut 1424/2003.
- _____, *Kitâbü Zahîretü'l-fetâvâ*, İMK, Yazma-Fıkıh 104, (İSAMK CD0131), (*Zahîretü'l-fetâvâ*).
- Canatar, Mehmet, *İstanbul Vakıfları Tahrîr Defteri (1009/1600 Tarihli)*, İstanbul 2004.
- Cebeci, İsmail, *Cerîde-i İlmîyede Yer Alan Fetvalar*, İstanbul 2001, (Basılmamış Yüksek Lisans Tezi),
- Cemal, Ekrem, *Vakıflar*, Ankara 1935.
- Cerîde-i ilmîye*, Meşihat-ı Celîle-i İslâmiyye, İstanbul 1332-1341.
- Cessâs, Ebû Bekr er-Razi (ö. 370/981), *Muhtasaru ihtilâfî'l-ulema*, thk. Abdullah Nezir Ahmed, I-V, Beyrut 1995/1416.
- Çağatay, Neşet, “İslâm'da Vakıf Kurumunun Miras Hukukuna Etkisi”, *VD*, XI, 1-6, Ankara 1976.
- Çalış, Halit, *İslâm Hukukunda Özel Mülkiyet ve Sınırlamaları*, Konya 2004.
- Çeker, Orhan, *Arazi Kanunnâmesi*, İstanbul 1985.
- Çivizâde, Muhyiddîn Mehmet Efendi (ö. 954/1547), *Mecmû'atü'l-fetâvâ*, SK, Kılıç Ali Paşa, 496.
- Dâmâd, Abdurrahman b. Muhammed el-Gelibolî (ö. 1078/1667), *Mecmau'l-ehur fi şerhi Mülteka'l-ebhur*, I-II, by. ty. (MŞ).
- Debûsî, Ebû Zeyd Abdullah (Ubeydullah) b. Muhammed b. Ömer b. İsbâ (ö. 430/1039), *Te'sîsü'n-nazar*, Kahire, ty.
- Derdîr, Ebü'l-Berekat Ahmed b. Muhammed b. Ahmed (ö. 1201/1786), *eş-Şerhü'l-kebîr ala Muhtasari Halil*, Beyrut 1995.
- _____, *eş-Şerhü's-sağîr ala Akrebi'l-mesalik ila mezhebi'l-İmam Malik*, I-IV, Kahire 1974.
- Desûkî, Ebû Abdillâh Şemseddin Muhammed b. Ahmed b. Arafe (ö. 1230/1815), *Hâşiyetü'd-Desûkî ala Şerhi'l-kebîr*, I-IV, Mısır, ty. (Birlikte: *Şerhu'l-kebîr* /

- Ebü'l-Berekat Ahmed b. Muhammed b. Ahmed Derdîr, *el-Muhtasar* / Ebü'l-Mevedde Ziyaeddin Sîdî Halîl b. İshak b. Musa el-Cüнди.)
- Döndüren, Hamdi, *Günümüzde Vakıf Meseleleri*, İstanbul 1418/1998, (*Vakıf Meseleleri*).
- Dürrizâde, Mehmed Arif Efendi, (ö. 1215/1800), *Netîcetü'l-fetâvâ maa'n-nukûl*, İstanbul 1849, (*Netîcetü'l-fetâvâ*).
- Düstûr*, I. T, İstanbul 1289-1322.
- _____, II. T, İstanbul 1325-1336.
- Düzenli, Pehlül, "Ebussuûd Efendi'nin Fetvaları Işığında Osmanlı Vakıf Hukuku", *Vakıf, Hukuk ve Toplum*, Haz. Merve Akkuş Güvendi, İstanbul 2013.
- E. D. Ghalıounghi, Doit Musluman, *Le Wakf*, Alexandria 1893.
- Ebü Ceyb, Sadi, *el-Kâmûsü'l-fikhiyye*, Dımeşk 1988.
- Ebü Davud, Süleyman b. Eş'as es-Sicistânî (ö. 275/888), *Sünen-u Ebî Davud*, I-VII, Beyrut 2009.
- Ebü İshâk eş-Şîrâzî, Cemaleddin İbrahim b. Ali b. Yusuf (ö. 476/1083), *el-Mühezzeb fi fikhî'l-İmâm eş-Şâfîi*, thk. Muhammed ez-Zuhaylî, I-VI, Dımeşk 1416/1996.
- Ebü Yahyâ, Muhammed b. Muhammed b. Muhammed İbn Asım (ö. ö. 857/1453), *Şerhü't-Tuhfe*, thk. Abdülkerim Şebun, by. 1431/2010.
- Ebü Zehre, Muhammed (ö. 1974), *Usûlu'l-fikh*, İstanbul ty.
- _____, *Muhâdarât fi'l-vakf*, by. 1959.
- Ebussuûd, Mehmed el-İmadi (ö. 982/1574), *Risâle fi vakfî'l-menkûl ve'n-nükûd*, vr. 22-46, 1029 H., SK, Şehid Ali Paşa, 936.
- _____, *Gedik, Sükna ve Girdar ile Alakalı Bir Risâle*, SK, İsmihan Sultan, 223, (*Risâle (Gedik)*).
- Ebü'l-Leys es-Semerkandi, Nasr b. Muhammed b. Ahmed (ö. 373/983), *en-Nevâzil*, SK, Damad İbrahim, 724.
- _____, *Hizânetü'l-fikh ve 'Uyûnü'l-mesâil*, thk. Selahaddin en-Nâhî, I-II, Bağdat 1385/1965.
- Elmalılı, Muhammed Hamdi Yazır (ö. 1361/1942), *Ahkâm-ı evkâf (I)*, derl. Ahmed Hâlid, İstanbul 1326-1327. (tıpkıbasım: Öztürk, *Elmalılı M. Hamdi Yazır Gözüyle Vakıflar* içerisinde).
- _____, *Ahkâm-ı evkâf (II)*, derl. Mehmet Şükrü, İstanbul 1327. (tıpkıbasım: Öztürk, *Elmalılı M. Hamdi Yazır Gözüyle Vakıflar* içerisinde).
- _____, *İrşâdü'l-ahlâf fi Ahkâmi'l-evkâf*, İstanbul 1330. (tıpkıbasım: Öztürk, *Elmalılı M. Hamdi Yazır Gözüyle Vakıflar* içerisinde).
- Eren, Fikret, "Osmanlı Dönemi Vakıfları", *V. Vakıf Haftası Semineri*, Ankara 1988.
- Ergin, Osman Nuri, *Mecelle-i Umûr-ı Belediye*, I-VIII, İstanbul 1338/1922, (*Mecelle-i Umûr*).
- _____, *Fatih İmâreti Vakfiyesi*, İstanbul 1945.
- Ergüney, Hilmi, *Mecelle Külli Kaideleri*, İstanbul 1965.
- Erkal, Mehmet (ö. 2015), "Beytülmâl", *DİA*, VI, İstanbul 1992.

- Ertuç, Hüseyin, *İslâm Hukuk Kültüründe Vakıflar ile Batı Kültüründeki Benzeri Kurumların Karşılaştırılması*, Erzurum 2007, (Basılmamış Doktora Tezi).
- Eşkâr, Süleyman Abdullah, *el-Mücellâ fî'l-fikhi'l-Hanbelî*, I-II, Dımaşk 1998/1419.
- Fas Vakıflar Kanunu (2010).
- Fetâva'l-vakf el-Lecnetü'd-dâime lil'-bühûsü'l-ilmîyye ve'l-iftâ'*, derl. Ahmed b. Abdürrezzâk, Riyad 1424/2003, (*Fetâva'l-vakf el-Lecnetü'd-dâime*).
- Fatih Sultan Mehmed Vakfiyeleri*, thk. Cengiz Şeker (Nihai Kontr. Ahmet Tabakoğlu, İsmail Kara) İstanbul ty.
- Fîrûzâbâdî, Mecdüddîn Muhammed b. Ya'kûb (ö. 817/1415), *el-Kâmûsu'l-muhît*, by. ty. (MŞ).
- Fuad Köprülü, "Vakıf Müessesesinin Hukuki Mahiyeti ve Tarihi Tekâmülü", *VD*, II, 1-36, Ankara 1942, ("*Vakıf Müessesesi*").
- Gökçen, Ahmet, "Vakıfların Ekonomik Yönü ve Vakıf Müesseselerinin İktisadî Tesirleri", *II. Vakıf Haftası Kitabı*, Ankara 1985, (s. 124-126).
- Günay, Hacı Mehmet, "Vakıf", *DİA*, XLII, 475-479, İstanbul 2012.
- Gürzûmar, Fikri, *Vakıf Gayr-i menkul Mallar ile Örfübelde Tasarrufları*, Ankara 1949, (*Örfübelde Tasarrufları*).
- Hacak, Hasan, "Mülkiyet", *DİA*, XXXI, İstanbul 2006.
- Hâkim en-Nîsâbûrî (ö. 405/1014), *el-Müstedrek ala's-sahîhayn*, I-IV, Beyrut 1411/1990, (MŞ).
- Hâkim eş-Şehîd el-Mervezî (ö. 334/945), *el-Kâfi fî furû'i'l-Hanefiyye*, SK, Şehid Ali Paşa, 912.
- Hallâl, Ebû Bekr Ahmed b. Muhammed b. Harun el-Hanbelî (ö. 311/923), *Kitâbü'l-Vukûf min mesaili'l-imam Ahmed b. Hanbel eş-Şeybani*, thk. Abdullah b. Ahmed b. Ali Zeyd, I-II, Riyad 1989, (*Kitâbü'l-Vukûf*).
- Halvânî, Şemsüleimme Abdülaziz b. Ahmed el-Hanefî (ö. 452/1060), *el-Mebsût fî Şerhi'l-Muhtasari'l-Kâfi*, SK, Ayasofya, 1381, (*el-Mebsût*).
- Hammadezade Halil Hamdi Paşa (ö. 1910), *Evkâf Nazırı Hammadezade Halil Hamdi Paşa Tarafından Evkâf Hakkında Sadarete Takdim Edilen Layiha Suretidir*, İstanbul 1325/1909.
- Hassâf, Ebû Bekir Ahmed b. Ömer eş-Şeybânî el-Hanefî (ö. 261/874), *Kitâbu ahkâmi'l-evkâf*, Kahire 1322/1904, (*Ahkâmü'l-evkâf*).
- Haskefi, Alâeddin Muhammed b. Ali b. Muhammed Dımaşki (ö. 1088/1677), *ed-Dürrü'l-muhtâr fî şerhi't-Tenviri'l-Ebsar (er-Reddü'l-muhtâr ale'd-Dürri'l-Muhtâr şerhu Tenviri'l-Ebsâr*'ın yanında), thk. Adil Ahmed Abdülmevcud, Ali Muhammed Muavvez, I-XIV, Beyrut 1415/1994, (*ed-Dürrü'l-muhtâr*).
- Hatemi, Hüseyin, *Eski Hukukumuzda Mülkiyet Kavramı ve Medenî Kanun Dönemi ile Karşılaştırılması*, Medenî Kanunun 50. Yılı Haftası, Ankara 1977 (*Mülkiyet Kavramı*).
- _____, *Medeni Hukuk Tüzel Kişileri*, I-II, İstanbul 1979.
- _____, *Türk Hukukunda Vakıf Kurma Muamelesi: Önceki ve Bugünkü*, İstanbul 1969.

- Hattâb et-Trablusî, Ebû Zekeriyya Yahya (ö. 995/1587), *Risâle fî hukmi bey'î'l-ahbâs*, thk. İkbâl Abdulaziz, Kuveyt 1427/2006, (*Bey'u'l-ahbâs*).
- Hırâkî, Ebû'l-Kâsım Ömer b. Hüseyin (ö. 334/945), *el-Muhtasar*, Riyad 1988. (Birlikte: *Haşiyetü Muhtasari'l-İmam Ebû'l-Kasım el-Hırâkî* / Muhammed b. Abdurrahman b. Hüseyin Ali İsmail)
- Hilâl b. Yahya, Ebû Bekir b. Müslim el-Basrî el-Hanefî (Hilâlürre'y) (ö. 245/858), *Ahkâmü'l-vakf*, SK, Süleymaniye, 379.
- Hillî, İbnü'l-Mutahhar (ö. 726/1325), *Kavâidü'l-ahkâm fî ma'rifeti'l-halâl ve'l-harâm*, I-III, Kum 1418, (*Kavâidü'l-ahkâm*).
- Hüseyin Hüsnü Efendi (ö. 1912), *el-İhsâf fî ahkâmi'l-evkâf*, SK, İzmirli İ.Hakkı, 693, (*el-İhsâf*).
- İbn Abdillâh, Nasır el-Meymânî, *en-Nevâzilü'l-vakfiyye*, Demmâm 1430/2009.
- İbn Abdilber, Ebû Ömer Cemaleddin Yusuf b. Abdullah b. Muhammed Kurtubi Nemerî (ö. 463/1071), *el-Kâfî fî fıkhi ehli'l-medîne*, thk. Muhammed Muhammed Muritani, I-II, Riyad 1980, (*el-Kâfî*).
- İbn Âbidîn, Muhammed Emin b. Ömer b. Abdülazîz ed-Dımaşki (ö. 1252/1836), *Reddü'l-muhtâr ale'd-Dürri'l-muhtâr şerhu Tenviri'l-epsâr*, thk. Adil Ahmed Abdülmevcud, Ali Muhammed Muavvez, I-XIV, Beyrut 1415/1994, (*Reddü'l-muhtâr*), (Birlikte: *ed-Dürri'l-muhtâr fî şerhi't-tenviri'l-envâr* / Alâeddin Muhammed b. Ali b. Muhammed ed-Dımaşki Haskefî, *Tenvirü'l-epsâr* / Şemseddin Muhammed b. Abdullah b. Ahmed el-Gazzî Timurtaşî).
_____, *el-Ukûdü'd-dürriyye fî tenkîhi'l-Fetâva'l-hâmidîyye*, I-II, Bulak 1300, (*el-Ukûdü'd-dürriyye*).
- İbn Ahmed, Muhammed es-Salih, *el-Vakf fî ş-şerî'ati'l-İslâmiyye ve eserühu fî tenmiyeti'l-mücteme'*, Riyad 1422/2001, (*el-Vakf fî ş-şerî'ati'l-İslâmiyye*).
- İbn Azzûz, Abdülkâdir, *Fıkhu istismâri'l-vakf ve temvîlihî fi'l-İslâm*, Cezayir 1424/2004, (Basılmamış Doktora Tezi), (*Fıkhu istismâri'l-vakf*).
- İbn Ebî Zeyd, Ebû Muhammed Abdullah b. Abdurrahman el-Kayrevânî (ö. 386/996), *Risaletü'l-imam İbn Ebî Zeyd el-Kayrevânî*, by. ty.
- İbn Hacer el-Askalânî, Ahmed b. Ali (ö. 852/1447), *Bulûğu'l-merâm min edilleti'l-ahkâm*, Dimeşk – Beyrut 1415/1995, (*Bulûğu'l-merâm*).
- İbn Hazm, Ebû Muhammed Ali (ö. 456/1064), *el-İsâl fi'l-Muhallâ bi'l-âsâr*, I-XII, Beyrut 1988, (*el-Muhallâ*).
- İbn Kayyim, Şemseddin Ebû Abdillâh el-Cevziyye (ö. 751/1350), *İ'lâmu'l-Muvakkûn*, I-IV, Beyrut ty.
- İbn Kâzî, Ahmed b. Hasan el-Cebel (771 H.), *el-Münâkale bi'l-evkâf vemâ veka'a minhâ mine'n-nizâ' ve'l-hilâf*, Riyad Üniv. Kütüphanesi, Yazmalar, 27, (*el-Münâkale bi'l-evkâf*).
- İbn Kudâme, Muvaffakuddîn Ebû Muhammed Abdullah b. Ahmed (ö. 620/1223), *el-Muğnî*, thk. Abdullah b. Abdülmuhsin Türkî, Abdülfettah Muhammed el-Hulv, I-IX, Riyad, ty.
_____, *el-Kâfî*, thk. Abdullah b. Abdülmuhsin Türkî, I-VI, Cize 1417/1997.

- İbn Kudâme, Ebü'l-Ferec el-Makdisî (ö. 682/1283), *eş-Şerhü'l-kebîr alâ Metni'l-Mukni'* (*el-Muğni içinde*), I-XII, Beyrut 1392/1972, (*eş-Şerhü'l-kebîr*).
- İbn Kutluboğa, Ebü'l-Adl Zeynüddîn (Şerefüddîn) Kasım (ö. 879/1474), *Risâle fî istibdâli'l-vakf*, SK, Reşit Efendi, 1152/24, vr.121^a-128^a.
- İbn Mâce, Ebû Abdillâh el-Kavzînî (ö. 273/886), *Sünen-i İbn Mâce* thk. M. Fuad Abdalbaki, I-II, Kahire 1952, (MŞ).
- İbn Manzûr, Ebü'l-Fazl Muhammed b. Mükerrrem b. Ali el-Ensârî (ö. 711/1311), *Lisânü'l-Arab*, I-XV, Beyrut ty. (MŞ).
- İbn Neccâr, Takiyüddîn Muhammed b. Ahmed (ö. 972/1565), *Muntehe'l-iradât*, thk. Abdullah b. Abdulmuhsin, I-V, by. 1419/1999, (MŞ).
- İbn Nüceym, Zeynüddin b. Muhammed Mısri Hanefî (ö. 970/1563), “Risâle fî tahrîri'l-mekâl fî meseleti'l-istibdâl”, *Resâilu İbn Nüceym el-İktisâdiyye*, thk. Muhammed Ahmed Serrac-Ali Cuma Muhammed, Kahire 1998/1419-1999/1420.
- _____, “Fî Sûreti da'va'l-İstibdâl”, *Resâilu İbn Nüceym el-İktisâdiyye*, thk. Muhammed Ahmed Serrac-Ali Cuma Muhammed, Kahire 1998/1419-1999/1420.
- _____, “Fî vakafî'l-Guvri fi'l-Meşîha”, *Resâilu İbn Nüceym el-İktisâdiyye*, thk. Muhammed Ahmed Serrac-Ali Cuma Muhammed, Kahire 1998/1419-1999/1420.
- _____, “Fî mekâtîbi'l-evkâf ve butlânihâ”, *Resâilu İbn Nüceym el-İktisâdiyye*, thk. Muhammed Ahmed Serrac-Ali Cuma Muhammed, Kahire 1998/1419-1999/1420.
- _____, “Fî Sureti da'va'l-İstibdâl”, *Resâilu İbn Nüceym el-İktisâdiyye*, thk. Muhammed Ahmed Serrac-Ali Cuma Muhammed, Kahire 1998/1419-1999/1420.
- _____, *el-Bahru'r-Râik Şerhu Kenzi'd-Dekâik*, I-IX, Beyrut 1418/1997.
- İbn Rüşd el-Ced, Ebü'l-Velid Muhammed b. Ahmed el-Kurtubî (ö. 520/1126), *el-Beyân ve't-tahsîl*, thk. Muhammed Hacci, I-XVIII, Beyrut 1984.
- _____, *Fetâvâ İbn Rüşd*, thk. el-Muhtâr b. et-Tahir Telilî, I-III, Beyrut 1987.
- İbn Rüşd el-Hafîd (ö. 595/1198), *Bidâyetü'l-müctehid ve Nihâyetü'l-muktasîd*, I-II, Beyrut 1412/1992.
- İbn Teymiyye, Ebü'l-Abbas Takıyyüddin Ahmed b. Abdülhalim (ö. 728/1328), *Mecmûu'l-fetâvâ*, nşr. Abdurrahman Muhammed b. Kâsım, I-XXXVII, Rabat, ty.
- _____, *Kitâbü'l-İhtiyârâtü'l-ilmiyye*, (*el-Fetâva'l-kübrâ'nın* IV. cildi), derl. Alaüddîn Ebü'l-Hasan b. Abbas, I-V, Beyrut, ty.
- _____, *el-Fetâva'l-kübrâ*, I-V, Beyrut, ty.
- İbn Hanbel, Ebû Abdullah Ahmed b. Muhammed eş-Şeybani (ö. 241/855), *el-Müsned*, thk. Şuayb el-Arnaut vd, I-L, Beyrut 1420/1999, (MŞ).
- İbnü'l-Bezzâzî, Muhammed b. Şihab el-Hanefî (ö. 827/1423), *el-Fetâva'l-Bezzâziyye*, I-III, Diyarbakır 1310, (*el-Fetâva'l-Hindiyye* kenarında, IV-VI ciltler).

- İbnü'l-Hâcib, Ebû Amr Cemaleddin Osman b. Ömer b. Ebî Bekr (ö. 646/1249), *Câmiü'l-ümmehât*, thk. Ebû Abdurrahman el-Ahdar el-Ahdarî, Dımaşk 1998.
- İbnü'l-Harîrî, Şemseddin (ö. 728/1328), *Risâle fi'l-istibdâl fi'l-evkâf*, SK, Reşit Efendi, 1152/20, vr.112^a-117^a.
- İbnü'l-Hümâm, Kemaleddin Muhammed b. Abdulvâhid el-Hanefî (ö. 861/1457), *Şerhu Fethü'l-kadîr*, I-VIII, Beyrut, ty.
- İbnü'l-Murtazâ, Ahmed b. Yahya (ö. 840/1436), *Kitâbü'l-ezhâr fi fikhi'l-eimmeti'l-ethâr*, San'a 1414/1993.
- İbnü't-Türkmânî, Cemâleddîn (ö. 769/1368), "Risâletün fi'l-istibdâl fi'l-evkâf min ğayri şartin Hel yecûzü?", *İstibdâl Risâleleri Bağlamında Vakıfta İstibdâl Meselesi*, thk. Yasin Erden, İstanbul 2015, (Basılmamış Yüksek Lisans Tezi).
- İbnü's-Sâatî, Muzafferuddin Ahmed b. Ali el-Bağdadi (ö. 694/1295), *Mecmau'l-bahreyn ve Mülteka'n-neyyirayn*, Beyrut 2005.
- İbrâhim el-Beyyûmî Ğânim, *el-Evkâf ve'siyâse fi Mısr*, Kahire 1998.
- İbrahim el-Halebî, Muhammed b. İbrahim el-Hanefî (ö. 956/1594), *Mülteka'l-Ebhur*, İstanbul 1981.
- İkrime Sa'id Sabrî, *el-Vakfü'l-İslâmî beyne'n-nazariyye ve't-tatbîk*, Amman 2008.
- İnanır, Ahmet, *İbn Kemal'in Fetvaları Işığında Osmanlı'da İslâm Hukuku*, Ankara 2014, (Basılmamış Doktora Tezi).
- İpşirli, Mehmet, "Hikr", *DİA*, XVII, İstanbul 1998.
- İskilibî, Veli b. Yusuf (ö. 998), *Mecmau'l-Fetâvâ*, SK, İsmihan Sultan, 223, (Derleme).
- Kâdîhân, Ebü'l-Mehasin Fahreddin Hasan b. Mansur (ö. 592/1196), *Fetâvâ Kâdîhân (Fetâva'l-Hâniyye)*, I-III, Diyarbakır 1310, (*el-Fetâva'l-Hindiyye* kenarında. I-III ciltler).
- Kadri Paşa, Muhammed (ö. 1306/1888), *Kânûnü'l-adl ve'l-insâf fi'l-kadâ alâ müşkilâti'l-evkâf*, thk. Ali Cuma Muhammed-Muhammed Ahmed Sirac, Mısır 1320/1902, (*Kânûnü'l-adl*).
- _____, *Mürşidü'l-hayrân ilâ ma'rifeti ahvâli'l-insân*, Kahire 1407/1987.
- Kâfiyecî, Muhyiddin Muhammed (ö. 879/1474), "Kitâbü'l-muhtasar fi ilmi'l-istibdâl", thk. Hasan Özer, *İHAD*, XVIII, 174-176, Konya 2011.
- _____, "er-Remz ala kenzi'l-avârif li-tâlibi'l-'ulâ ve'l-me'ârif", thk. Hasan Özer, *İHAD*, XVIII, 180-181, Konya 2011.
- Kahf, Münzir, *el-Vakfü'l-İslâmî: Tadavvürühû, İdâretühû, Tenmiyetühû*, Dimeşk 1427/2006.
- Karadağî, Ali Muhyiddin, "Tenmiyetü mevâridi'l-vakf ve'l-hifâzu aleyhâ", *Evkâf*, VII, 13-60, Kuveyt 2004.
- Karâfi, Ebü'l-Abbas Şihabuddin Ahmed b. İdris b. Abdürrahim (ö. 684/1285), *ez-Zahîre*, thk. Saîd Ahmed E'rab, I-XIV, Beyrut 1994.
- Karakoç, Serkis, *Tahşiyeli Kavânîn*, I-II, İstanbul 1341-1343 H.
- Karaman, Hayreddin, "Akid", *DİA*, II, 251-256, İstanbul 1989.
- _____, *Mukayeseli İslâm Hukuku*, I-III, İstanbul 1991.

- Kâriülhidâye, Ebû Hafs Sirâcüddîn Ömer b. Alî (ö. 829/1426), *Fetâvâ Kâriülhidâye (el-Fetâva's-Sirâciyye)*, SK, Esad Efendi, 1064.
- Kâsânî, Ebû Bekir Alâuddîn b. Mes'ud (ö. 587/1191), *Bedâi'u's-sanâi'fi tertibi's-şerâi'*, I-VII, Beyrut 1417/1996.
- Kaya, Süleyman, "Para Vakıfları Üzerine", *Türkiye Araştırmaları Literatür Dergisi*, c. I, sy. 1, s. 189-203, İstanbul 2003.
- _____, "Para Vakıflarının Nakit İşletme Yöntemleri", *Vakıf, Hukuk ve Toplum*, Haz. Merve Akkuş Güvendi, İstanbul 2013.
- _____, *Osmanlı Hukukunda İcâreteyn*, İstanbul 2014.
- Kayaoğlu, İsmet, "Vakfin Menşei Hakkındaki Görüşler", *VD*, XI, 49-55, Ankara 1976.
- Kazıcı, Ziya, *İslâmî ve Sosyal Açından Vakıflar*, İstanbul 1985.
- Kınalızâde, Ali Çelebi (ö. 979/1572), *Risâletün tete 'alleku bi-ba 'zı ahkâmi'l-vakf*, SK, Şehid Ali Paşa 785, (*Ba 'zu ahkâmi'l-vakf*). (Beyazıt Kütüphanesi, Veliyyüddin Efendi, 1141/41'de de "Risâle el-İstis 'âf fi umûri'l-evkâf" ismiyle mevcut.)
- Kirmastî, Yusuf b. Hüseyin (ö. 920/1514), *Ahkâmü'l-evkâf*, SK, Laleli, 835/3.
- _____, *Risâle fi'l-evkâf*, SK, Ayasofya, 1176.
- Kozak, Erol, *Bir Sosyal Siyaset Müessesesi Olarak Vakıf*, İstanbul 1985.
- Köksal, Ahmet, "İsmail Sıdkı'nın Hatıratı ve Hamadezade Halil Hamdi Paşa'nın Layihası", *TAD*, XXXIII, 343-385, Ankara 2014.
- Köprülü, Bülent, "Evvelki Hukukumuzda Vakıf Nev'iyetleri ve İcâreteynli Vakıflar", *İÜHF*, c. XVII, sy. 3-4, s. 685-717, İstanbul 1951, (*Vakıf Nev'iyetleri*).
- _____, "Evvelki Hukukumuzda Vakıf Nev'iyetleri ve İcâreteynli Vakıflar", *İÜHF*, c. XVIII, sy. 1-2, s. 215-257, İstanbul 1952, (*İcâreteynli Vakıflar*). (Vakıf Nev'iyetleri'nin devamı.)
- _____, "Tarihte Vakıflar", *AÜHF*, Ankara 1951.
- Kübeysî, Muhammed Ubeyd Abdullah, *Ahkâmü'l-vakf fi's-Şerîati'l-İslâmiyye*, I-II, Bağdad 1397/1977, (*Ahkâmü'l-vakf*).
- Kudûrî, Ebû'l-Hasen Ahmed b. Muhammed b. Ahmed (ö. 428/1037), *el-Mevsuatü'l-kavâ'idi'l-fikhiyyeti'l-mukarene, et-Tecrîd*, thk. Muhammed Ahmed Sirac, Ali Cum'a Muhammed, I-XII, Kahire 1424/2004.
- _____, *Metnü'l-Kudûrî, el-Muhtasar*, thk. Abdurrezzâk el-Mehdî, (*el-Lübâb / Meydânî'nin yanında*) I-III, Beyrut 1415/1994.
- Kunter, Halim Bâki, "Türk Vakıfları ve Vakfiyeleri Üzerine (Mücmel Bir Etüd)", *VD*, I, 103-129, Ankara 1938.
- Kurt, İsmail, *Para Vakıfları: Nazariyat ve Tatbikat*, İstanbul 1996.
- Lüveyhik, Abdurrahman b. Muallâ, *eş-Şahsiyyetü'l-hükmiyye li'l-vakf fi'l-fikhi'l-İslâmî*, Riyad 1436/2015.
- Makrizî, Takiyyüddîn Ebû'l-Abbas (ö. 845/1441), *el-Mevâiz ve'l-i'tibâr*, I-IV, Beyrut 1418 H. (MŞ).
- Mâlik b. Enes, Ebû Abdillâh (ö. 179/796), *el-Muvatta'*, thk. Abculmecîd Türkî, Beyrut 1994.

- Mardin, Ebû'l-Ulâ (ö. 1376/1957), *Toprak Hukuku Dersleri*, İstanbul 1947, (*Toprak Hukuku*).
- Mâverdî, Ebü'l-Hasan Ali b. Muhammed (ö. 450/1058), *el-Hâvi'l-kebîr fî fikhi's-Şâfiî*, I-XIX, thk. Ali Muhammed Muavviz – Adil Ahmed Abdülmevcud, Beyrut 1999/1419, (MŞ).
- Me'âşî, Abdurrahman, *el-Bu'dü'l-mekâsîdî li'l-vakf fi'l-fikhi'l-İslâmî*, Cezayir 1427/2006, (Basılmamış Yüksek Lisans Tezi).
- MMFİ, İslâm Konferansı Örgütü, Cidde, (MŞ).
- Mecmûatü Kavânîni'l-evkâf*, el-Müdiriyyetü'l-Âmme li'l-evkâfi'l-İslâmiyye fi'l-Cumhuriyyeti'l-Lübnaniyye, by.
- Mehdî, Mahmud Ahmed, *Nizâmü'l-vakf fi't-tatbîki'l-muâsir*, Cidde 1423/2003.
- Mehdî, Muhammed, “Hükmü İstibdâli'l-evkâf fi'l-mezâhibi'l-fikhiyye”, *Mecelletü's-şer'iyye ed-Dirâsâtü'l-İslâmiyye*, LXXVII, 333-408, Kuveyt 2009.
- Menteşzâde, Abdurrahîm Efendi (ö. 1128/1716), *Fetâvâ-yı Abdurrahîm Efendi*, I-II, İstanbul 1827.
- Merdâvî, Ebü'l-Hasan Alaeddin Ali b. Süleyman, (ö. 885/1480), *el-İnsâf fî ma'rifeti'r-râcih mine'l-hilâf alâ mezhebi'l-İmami'l-mübeccel Ahmed b. Hanbel*, thk. Muhammed Hâmid el-Fikî, I-XII, Beyrut 1957/1376, (*el-İnsâf*).
- Merğînânî, Ebû'l-Hasan Ebû Bekir el-Hanefî (ö. 593/1197), *el-Hidâye*, I-IV, İstanbul 1986.
- Meşrepzâde, Muhammed Arif b. Muhammed Emin (ö. 1858), *Fetâvâ-yı Câmîü'l-icâreteyn*, İstanbul 1252/1837, (*Câmîü'l-icâreteyn*).
- Mevsîlî, Ebu'l-Fadl Necdüddîn Abdullah b. Mahmud (ö. 683/1284), *el-İhtiyâr li ta'lîli'l-muhtâr*, I-V, Beyrut 1356/1937, (MŞ).
- Mevvâk, Muhammed b. Yusuf Ebû Abdillâh (ö. 897/1492), *et-Tâc ve'l-iklîl li Muhtasar-ı Halîl*, I-VIII, Beyrut 1416/1994, (MŞ).
- Meydânî, Abdulğânî el-Ğanîmî el-Dımeşkî (ö. 1298/1881), *el-Lübâb fî şerhi'l-Kitab*, thk. Abdurrezzâk el-Mehdi, I-III, Beyrut 1415/1994.
- Miroğlu, İsmet, “Türk İslâm Dünyasında Vakıfların Yeri”, *II. Vakıf Haftası Kitabı*, s.122-123, Ankara 1985.
- Molla Hüsrev, Hüsrev Mehmed Efendi (ö. 885/1481), *Dürerü'l-hükkâm fî şerh-i Gureri'l-ahkâm*, I-II, İstanbul 1978.
- Muhammed Abdürrezzâk, “Erkânü'l-vakf fi'l-fikhi'l-İslâmî”, *Evkâf*, V, 91-134, Kuveyt 2003.
- Muhammed b. Abdurrahman b. Hüseyin Ali İsmail, *Haşiyetü Muhtasari'l-İmam Ebü'l-Kasım el-Hirâkî*, Riyad 1988, (Birlikte: *Muhtasarü'l-Hirâkî / Ebü'l-Kasım Ömer b. Hüseyin b. Abdullah el-Bağdadî el-Hirâkî*)
- Mustafa Ahmed ez-Zerkâ, *Fetâvâ*, Dımeşk 1999.
- Müslim, Ebû'l-Huseyin b. Haccâc el-Kuşeyrî (ö. 261/874), *Sahîh-u Müslim* thk. M. Fuad Abdulbaki, I-V, Beyrut 1956, (MŞ).
- Müzenî, Ebû İbrâhim İsmail b. Yahyâ b. İsmail eş-Şâfiî (ö. 264/878), *Muhtasarü'l-Müzenî*, I-VIII, Beyrut 1410/1990, (Şâfiî, *el-Üm'mün* yanında son ciltte), (MŞ).

- Mv. F., Vizâretü'l-Evkâf ve's-Şuûnü'l-İslâmiyye, Kuveyt 1993, (MŞ).
- Nâtîfî, Ebü'l-Abbas Ahmed b. Muhammed (ö. 446/1054), *el-Ecnâs ve'l-Furûk (Tahkik ve Tahlil)*, thk. Mehmet Ali Orhan, Kayseri 1996, (Basılmamış Doktora Tezi).
- Nevevî, Ebû Zekeriyya Muhyiddîn Yahyâ b. Şeref (ö. 676/1277), *Mecmu' Şerhü'l-Mühezzeb*, I-XX, by. ty.
- _____, *Minhâcü't-tâlibîn*, I-IV, by. ty. (Şirbinî, *Muğni'l-muhtâc*'ın yanında)
- _____, *Ravzatü't-tâlibîn*, thk. Adil Ahmed Abdülmevcud, Ali Muhammed Muavviz, I-VIII, Beyrut 1992, (Birlikte: *Minhâcü's-seviyye fî tercümeti'l-İmam en-Nevevi / Ebü'l-Fazl Celaleddin Abdurrahman b. Ebî Bekr Suyuti, Münteka'l-yenbu' fima rade ale'r-ravza mine'l-furu' / Ebü'l-Fazl Celaleddin Abdurrahman b. Ebî Bekr Suyuti*)
- Ömer Hilmi Efendi (Karînabâdîzâde) (ö. 1307/1889), *İthâfû'l-ahlâf fî ahkâmi'l-evkâf*, Matbayı Amire, İstanbul 1307. (Osmanlıca baskısı)
- _____, *İthâfû'l-ahlâf fî ahkâmi'l-evkâf*, VGMY, Ankara 1977. (Latin alfabe baskısı)
- Ömer Hilmi, Karînabâdî - Sungurbey, İsmet (ö. 1307/1889), *Eski Vakıfların Temel Kitabı*, İstanbul 1978.
- Özcan, Tahsin, "Osmanlı Vakıf Hukuku Çalışmaları", *Türkiye Araştırmaları Literatür Dergisi*, c. III, sy. 2, s. 513-552, İstanbul 2005.
- _____, "Ömer Hilmi Efendi", *DİA*, XXXIV, İstanbul 2007.
- Özel, Ahmet, *Hanefî Fıkıh Âlimleri*, Ankara 1990.
- Öztürk, Nazif, *Menşei ve Tarihi Gelişimi Açısından Vakıflar*, Ankara, 1983, (*Vakıflar*).
- _____, "Toplum Devlet İlişkilerinde Vakıfların Yeri", *II. Vakıf Haftası Kitabı*, s. 32-35, Ankara 1985.
- _____, *Elmalılı M. Hamdi Yazır Gözüyle Vakıflar*, Ankara 1995.
- _____, *Türk Yenileşme Tarihi Çerçevesinde Vakıf Müessesesi*, Ankara 1995, (*Vakıf Müessesesi*).
- _____, "Mukâtaalı Vakıf", *DİA*, XXXI, 132-134, İstanbul 2006.
- Pakalın, M. Zeki, *Osmanlı Tarih Deyimleri ve Terimleri Sözlüğü*, İstanbul 1983.
- Râfî'î, Ebü'l-Kâsım Muhammed b. Abdülkerîm Kazvîni (ö. 623/1226), *el-Azîz Şerhu'l-Vecîz (Şerhu'l-Kebîr)*, thk. Adil Ahmed Abdülmevcud, Ali Muhammed Muavviz, I-XIII, Beyrut 1417/1997.
- Râfî'î, Mustafa (ö. 2000), *el-Ahvâlü's-şahsiyye fî's-şerîati'l-İslâmiyye ve'l-kavânîni'l-Lübânîyye*, Beyrut 1403/1983, (*el-Ahvâlü's-şahsiyye*).
- Râzî, Ebû Abdullah Zeynüddin Muhammed b. Ebî Bekr b. Abdilkadir (ö. 666/1268), *Muhtârü's-Sihâh*, thk. Mahmut Hâtır, Beyrut 1415/1995, (MŞ).
- Remlî, Zeynüddin Hayreddin b. Ahmed Ali el-Eyyübî (ö. 1081/1671), *el-Fetâva'l-Hayriyye li nef'il-berîyye*, I-II, Mısır-Bulak 1300 H., (*el-Fetâva'l-Hayriyye*).
- Ruhaybânî, Mustafa b. Sa'd (ö. 1243/1827), *Metâlib üle'n-nühâ fî şerhi Ğâyeti'l-müntehâ*, I-VI, Beyrut 1415/1994, (*Metâlib*), (MŞ).
- Sadrüşşehid, Ebû Hafs Hüsâmüddin Ömer b. Abdilaziz b. Ömer b. Maze Buhari (ö. 536/1141), *el-Fetâva'l-kübra*, İMK, Yazma-Fıkıh, 113, (İSAMK CD0138).
- _____, "*Vakiâtü'l-husâmiyye*", İMK, Yazma-Fıkıh, 184, (İSAMK CD0200).

- Sadrüşşerîa, Ubeydullah b. Mes'ud b. Mahmûd el-Buhari el-Mahbubi (ö. 747/1346), *Kitâbü'l-furûk*, İMK, Yazma-Fıkıh, 207.
 _____, *Şerhü'l-vikâye*, I-V, Amman 2006.
- Sahnûn, Ebû Abdillâh Muhammed b. Abdisselâm b. Saîd et-Tenûhî (ö. 240/854), *el-Müdevvenetü'l-kübrâ*, I-VI, Beyrut 1905.
- Sedlân, Salih b. Ğânim, *Ahkâmü'l-vakf ve'l-vasiyye ve'l-fark beynehüma*, by. 1412 H. Selçuk, Furuzan, *Vakıflar (Başlangıçtan 18. yüzyılina kadar)*, İstanbul 1965.
- Selim Hânî Mansûr, *el-Vakfu ve devruhû fi'l-muctemai'l-İslâmî'l-muâsir*, Beyrut 2004.
- Serahsî, Ebû Bekr Şemsüleimme Muhammed b. Ahmed (ö. 483/1090), *el-Mebsût*, XXX, Kahire 1324 - 1331.
 _____, *Şerhu Kitâbi's-Siyeri'l-Kebîr*, thk. Abdülaziz Ahmed, I-V, Kahire 1971.
- Sıdkı, İsmail (ö. 1911), *Gedikler*, Dersaadet, İstanbul 1325.
 _____, *Hatırât*, Dersaadet, İstanbul 1324.
- Sîdî Halîl, Ebû'l-Mevedde Ziyaeddin b. İshak el-Cündî (ö. 776/1374), *Muhtasarü'l-allâme Halîl fi fikhi'l-İmam Mâlik*, Kahire 1426/2005, (MŞ).
- Sungurbey, İsmet, *Medenî Hukuk Eleştirileri*, I-III, İstanbul 1963.
 _____, *Eski Vakıfların Yeni Sorunları*, İstanbul 2001.
- Suyûtî, Celâlüddîn Abdurrahman b. Ebîbekir (ö. 911/1505), *Câmiü'l-ehâdis*, I-IX, by. ty.
- Sübki, Takiyyüddîn Ebû'l-Hasan Ali b. Abdilkâfî (ö. 756/1355), *Fetâva's-Sübki*, I-II, Beyrut ty.
- Şaban-Gundur, Zekiyyüddin-Ahmed, *Ahkâmü'l-vasiyye ve'l-mîrâs ve'l-vakfî şeriatil-İslâmiyye*, Kuveyt 1989.
- Şafak, Ali, "Akar", *DİA*, II, 221, İstanbul 1989.
- Şâfiî, Muhammed b. İdris (ö. 204/819), *el-Üm*, Bulak 1321-1326.
- Şahhâte, Hüseyin Hüseyin, "İstismâru emvâli'l-vakf", *Evkâf*, VI, 82-118, Kuveyt 2004.
- Şakir Berki, "Türkiye'de İmparatorluk ve Cumhuriyet Devrinde Vakıf Çeşitleri", *VD*, IX, 1-12, Ankara 1971, ("Vakıf Çeşitleri").
 _____, "Vakfin Mahiyeti", *VD*, VIII, 1-7, Ankara 1969.
- Şakiru'l-Hanbelî, *Usûlü'l-fikhi'l-İslâmî*, İstanbul ty.
- Şâtübî, Ebû İshâk İbrahim b. Musa (ö. 790/1388), *el-Muvâfakât*, I-IV, Beyrut 1997.
- Şemseddin Sâmi (1322/1904), *Kâmûs-ı Türkî*, İstanbul 1317 (*Kamus*).
- Şevkanî, Ebû Abdillâh Muhammed b. Ali b. Muhammed el-Havlanî (ö. 1250/1834), *es-Seylü'l-cerrâri'l-mütedaffik ala Hadâiki'l-ehzâr*, thk. Mahmûd İbrâhim Zayed, I-IV, Beyrut 1985.
 _____, *Neylü'l-evtâr şerhü Münteka'l-ahbâr*, thk. İsamü'd-dîn, I-VIII, Mısır 1413/1993, (MŞ).
- Şeybânî, Muhammed b. Hasen Ebû Abdillâh el-Hanefî (ö. 189/805), *el-Asl (el-Mebsûd)*, thk. Mehmet Boynukalın, I-XII, Beyrut 1433/2012.

- _____, *el-Câmiü's-Sağîr ve Şerhuhu'n-Nâfiu'l-Kebîr*, Beyrut 1406, (MŞ).
- _____, *el-Hucce alâ ehli'l-Medine*, I-IV, Beyrut 1389/1969.
- Şeyh Bedreddin (ö. 823/1420), *Câmiü'l-füsûleyn*, Ankara 2012, (Tıpkıbasım: İstanbul, SK, Halet Efendi 119).
- Şirbinî, Şemsuddîn el-Hatîb Muhammed b. Ahmed el-Kahiri (ö. 977/1570), *Muğni'l-muhtac ila ma'rifeti me'âni elfâzi'l-Minhâc*, I-IV, by. ty. (Birlikte: *Minhâcü't-talibîn* / Ebû Zekeriyâ Muhyiddin Yahyâ b. Şeref Nevevi)
- Şürünbülâlî, Hasan b. Ammâr b. Yusuf (ö. 1069/1659), *Hisâmü'l-hükkâm el-muhakkikîn li-saddi buğâti'l-mu'tedîn 'an ekâfi'l-müslimîn*, Mektebetü'l-Ezheriyye (Mahtûta), by. 1050/1640.
- Taberî, Ebû Câfer İbn Cerir Muhammed b. Cerir b. Yezid (ö. 310/923), *Tarihü't-taberi: Tarihu'r-rusul ve'l-mülûk*, I-XI, Beyrut 1387 H. (MŞ).
- Tahâvî, Ebû Câfer Ahmed b. Muhammed b. Selamet el-Ezdi (ö. 321/933), *Muhtasariü't-Tahâvî*, thk. Ebû'l-Vefa el-Efgânî, Kahire 1370.
- Tahtâvî, Ahmed b. Muhammed b. İsmail (ö. 1231/1816), *Hâşiyetü't-Tahtâvî ale'd-Dürri'l-muhtâr*, I-IV, Beyrut 1395/1975.
- Tarsûsî, Necmeddin Efendi (ö. 758/1357), *Enfau'l-vesâil ilâ tahrîri'l-mesâil (Fetâva't-Tarsûsîye)*, İMK, Yazma-Fıkıh, 382, (İSAMK CD0365).
- Tesulî, Ebû'l-Hasan Ali b. Abdusselam, *el-Behcetü fî şerhi't-Tuhfe*, I-II, Beyrut 1991/1412.
- Tirmizî, Ebû İsâ Muhammed b. İsâ (ö. 279/892), *el-Câmiu'l-Kebîr - Sünen-i Tirmizî*, I-VI, Beyrut 1998, (MŞ).
- Trablusî, Burhaneddin İbrâhim b. Musa (ö. 922/1516), *Kitâbü'l-is'âf fî ahkâmî'l-evkâf*, Mekke 1986.
- Tuncay, Aydın, *Eski Vakıf Hükümlerimiz (Ömer Hilmi Efendi) ve Vakıflarla İlgili Bazı İnceleme ve Sorunlar*, İstanbul 1984.
- Tûsî, Ebû Ca'fer Şeyhüttâife Muhammed b. Hasan b. Ali (ö. 460/1067), *el-Mebsût fî fıkhi'l-İmâmiyye*, I-VIII, Tahran 1387, (*el-Mebsût*).
- _____, *en-Nihâye fî mücerredi'l-fikh ve'l-fetâvâ*, Beyrut 1980, (*en-Nihâye*).
- Türk Medeni Kanunu (2001).
- Türk Vakıflar Kanunu (2008).
- Ubeydî, İbrahim Abdüllatîf, *İstibdâlü'l-vakf Rü'ye şer'iyye İktisâdiyye Kânûniyye, Dâiretü'ş-şüünü'l-İslâmiyye*, Dubai 1430/2009, (*İstibdâlü'l-vakf*).
- Velvâlicî, Ebû'l-Feth Zahîrüddîn Abdürreşid (ö. 540/1146), *Fetâva'l-Velvâlicî*, İMK, Yazma-Fıkıh, 73, (İSAMK CD89).
- Vezzânî, Ebû İsa Sidi Mehdi (1342/1923), *en-Nevâzilü'l-cedidetü'l-kübrâ fîma li-ehli Fas ve ğayrihim mine'l-bedvi ve'l-kura (el-Mi'yarü'l-cedidi'l-câmiü'l-mu'rib an fetâva'l-mutahhirîne min ulemâi'l-Mağrib)*, I-XII, Rabat 1417/1996, (*en-Nevâzilü'l-cedidetü'l-kübrâ*).
- Yediyıldız, Bahaeddin, "XVIII. Asır Türk Vakıflarının İktisâdî Boyutu", *VD*, XVIII, 5-41, Ankara 1984.
- _____, "Vakıf", *İA*, XIII, 479-486, İstanbul 1986.

- Yeken, Zühdi, *Ahkâmü'l-vakf*, Beyrut, ty.
- Yenişehirli, Ebü'l-Fazl Abdullah (ö. 1156/1743), *Behcetü'l-fetâvâ maa'n-nukûl*, tertip eden: Mehmed Fıkhî el-Aynî, İstanbul 1266/1849.
- Yıldız, Kenan, *1660 İstanbul Yangınının Sosyo-Ekonomik Tahlili*, İstanbul 2012, (Basılmamış Doktora Tezi).
- Yörükoğlu, Ömer, “Vakıf Müessesesinin Hukuki, Tarihi, Felsefi Temelleri”, *II. Vakıf Haftası Kitabı*, 115-119, Ankara 1985.
- Yüksel, Hasan, *Osmanlı Sosyal ve Ekonomik Hayatında Vakıfların Rolü (1585-1683)*, Sivas 1998.
- Zâhidî, Ebü'r-Reca Necmeddin Muhtâr b. Mahmûd (ö. 658/1260), *Kunyetü'l-Fetâvâ*, İMK, Yazma-Fıkıh, 312, (İSAMK CD0311).
- Zebîdî, Ebü'l-Feyz Murtaza Muhammed (ö. 1205/1790), *Tâcü'l-arûs min Cevâhiri'l-Kâmûs*, I-XXV, Beyrut 1408/1987, (*Tâcü'l-arûs*).
- Zerikî, Mahmud, “Tağyîru mesârifî'l-vakf”, *Evkâf*, I, 10-27, Kuveyt 2001.
- Zerkâ, Mustafa Ahmed (ö. 1999), *Ahkâmu'l-evkâf*, Amman 1997.
- Zuhaylî, Vehbe (ö. 2015), *el-Fıkhü'l-İslâmî ve Edilletühû*, I-X, Dımeşk ty. (MŞ)
- _____, *el-Vesâyâ ve'l-vakf fi'l-fıkhî'l-İslâmî*, Dımeşk 1407/1987, (*el-Vesâyâ ve'l-vakf*).

ÖZ GEÇMİŞ

Murat Beyaztaş, 1973 İstanbul doğumludur. Hafızlık ile birlikte İngilizce, Arapça ve dini ilimler alanında özel eğitim almış olup, 1992’de İHL’den, 1997’de de Marmara Ün. İlahiyat Fakültesi lisans bölümünden mezun oldu. Aynı üniversiteye bağlı Sosyal Bilimler Enstitüsü’nde yapmış olduğu “*Vakıf Gayr-i Menkullerinin Kiraya Verilmesi Usulleri ve İcâreteyn*” konulu master çalışmasını 2001 yılında, “*İslâm Hukukunda Vakıfların Tağyîri ve İstibdâli*” konulu doktorasını da Necmettin Erbakan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü’nde 2016 yılında tamamladı. 1996 yılında Diyanet İşleri Başkanlığı’nda İmam-Hatip olarak girmiş olduğu görevine, aynı kurumda şimdiye kadar çeşitli yer ve kademelerde devam etmiş olup, halen İstanbul / Ataşehir vaizidir.