

①

Müzeyyen Balda

İSLAM HUKUKU II Mehmet BİRSİN

24 9 2018
Pazar/esi

EŞYA HUKUKU

Hukuk → Özel Hukuk (medenî / devletler ^{hukuku} hususî, eşya, kişi, aile)
→ Kamu Hukuku

Konusu: Eşya hukuku, özel hukukun bir dalı olan medenî hukuk içerisinde yer alır. İnsanın eşya üzerindeki egemenliğinden doğan haklarını konu eder.

İnsanın eşya üzerindeki hakkı aynî haklardır. (Roma'dan gelen taksimata göre)

Aynî Hak

- mülkiyet hakkı (sınırsız aynî haklar)
- ittifak hakları, rehin hakkı, hapis hakkı (sınırlı aynî haklar)

Eşya hukukunun temeli aynî haklardır.

Aynî Fiziki varlığı bulunan somut eşya.

Hak: İster maddi ister manevî olsun bir şahsa hukukun verdiği yetki.
(Yaşam hakkı, seyahat hakkı, seçme seçilme hakkı, mülkiyet hakkı)
Eşya hukuku malî değeri olan menfaatle ilgileniyor.

İnsan - Eşya İlişkisi

İnsanın eşya üzerindeki yetkisi

(Ruhsat)
İbaha (izin hakkı)
(safraya davet edenin safraya gelmesi)
mülkiyet
(eşyayı kullanma, yararlanma)
yetkisi

- İbaha ve mülkiyet arasında ara bir kavram vardır HUKUK
Hukuk ibaha'dan güçlü, mülkiyet'den zayıftır.

- İbaha serî izinden ibarettir.

* Rafîi'ye göre savaşta ki mücahitler ele geçirdikleri ganimetlere sahip olma hakkına sahiptir. Maliki'ye göre böyle değildir.

Maliki'ye göre ganimetin paylaşılması ile ganimete hak sahibi olurlar.

① İbaha (izin) ② Hukuk (ara) ③ Milk (en güçlü hak)

İcare

⇒ Hizmetçi tutma

Mudârib ⇒ Girişimci (mudârebe şirketine ortak olan kişi işin

işin sonunda karın paylaşılmasını ve payının verilmesini talep sebebi olur.

Musâkat ⇒ Bahçe - emek ortaklığı

(2)

müzeğin baran

Sükna ⇒ Oturma hakkı

26.09.2018

Çarşamba

Mülkiyet Konusu

Mali İnsanla sayıyla kurulan hakimiyet ilişkisi. mülk olmaya elverişlidir.

- Hanefilere göre, insanlar arasında maddi değeri olan varlıklara denir.

Mutekavvim mal ⇒ ¹İslam dininin ²seren mal sayılır (özel mülkiyete konu edilmiş olmalı) ³mülk edinmeye ve yararlanmaya elverişli görüp mübah kıldığı malları ifade eder. (İktisadi değeri vardır)

Gayri mutekavvim mal ⇒ Dinin yararlanmayı mübah kılmayarak değer atfetmediği mallardır (Leş, domuz, akıtlmış kan v.s.) (seren mal sayılmaz.)

- Hanefilere göre menfaat ve haklar mal değildir. Menfaatler ancak akıt ile mutekavvim hale gelir. Bir akde konu olup mutekavvim hale gelmemiş menfaat ve hakların gasb ve haksız fiille maruz kalmaları halinde tazminî gerekli değildir. Gasb fiilinde herhangi bir akıt söz konusu değildir.

Klasik Hanefî ihtihadına göre alacak hakkı, sükna hakkı, telif hakkı, telefon hattı, ticarî plaka gibi menfaatler hak sayılmadığı için satım akdinin konusu olmaz. "Ferah" ile başkasına devredilir.

- Birimleri Arasında Ekonomik Farklılıklar Bulunan Mallar -

Misli mal ⇒ Benzerleri ve denkleri piyasada olan mal. (Kullanılmış aynı marka buzdolabı, araba gibi, (tohumluk buğday gibi))

Kıymet mal ⇒ (Yazma eserler, el dikimi elbise, arsa, ev, kullanılmış herşey) Piyasada benzeri bulunmayan mal. Bulunsa dahi arada farkı fiyat farkı bulunan

- Taşınırına Göre Mallar -

Akar mal ⇒ Gayri-ı menkul (temel bir zarar vermeden taşınamayan mallar) (ev, arsa, arazi)

(Akar mal, değeri) Menkul mallar (temel bir zarar vermeden taşınabilen mallar)

- Hanefî'ye göre ağaç ve binalar gayri menkul olup Akar değildir diyenler vardır.

Maliki'ye göre ağaç ve binalar gayri menkul olup akar'dır.

İrtifak Hakkı ⇒ Bir gayri menkulün başka bir gayri menkul üzerinde sahih olduğu haklar (Su, yol)
(Çarşaya olan iki evin önlerinden geçen yol hakkı)

- Suf'a ⇒ Öncelikli satın alma hakkı. (miras düşen mal'a kardeşlerden biri için haciz kondu. öncelikli satış hakkı mirasçılardır.)

Komşuluk Hukuku: Yanyana iki arsa'dan birinin sahibi arazisini satmak istediğinde öncelikli satın alma hakkı komşu arazinin sahibine aittir.

- Fizikî Varlığının Bulunmasına Göre Malla -

Aynî: Fizikî varlığı bulunan mallar (somut) (cisim-madde)
Deynî: Fizikî " bulunmayan " (somut değil)

Meselâ bir satın aktinde alınan bir televizyon aynî'dir.

- Hazırda bulunan ortada olan mal aynî'dir. Ama ortada olmayan görünmeyen adedi belirtilmemiş mal deynî'dir.
(İster derbedilmiş para ya sevilmemiş olsun, ister olmasın)

Ölçülerine Göre Malla; ↑

- ① - Nukud ⇒ Nakit paralar (altın, gümüş) Osmanlı paraları asım. zamanında nukud'dur. Şu an da Urûz'dur.
- ② - Urûz ⇒ Nakit para, hayvan, keylî ve veznî malların dışında kalan menkul olan Kıymî mallara urûz denir. Bakır vb. paralar tedavülden kalktığı anda urûz olur.
- ③ - Hayvan ⇒ Terkiye ile kendisinden yararlanmak mümkün olan veya belirli işleri gördürmek için ticarî bir değer kazanan hayvanlardır.

Terkiye: Boğazlamak, aklama, tenize çıkarma

keylî: Ölçülerek işlem gören mal, hacim ölçüsü veznî: Tartılan

- ④ - Mukadderât ⇒ Ölçülebilen mallar.

Veznî: Ağırlık ölçüsü ile satılan mallar

Keylî: Hacim " " " " mallar

Mesahî: Yüzey ölçümü ile satılan mallar

meznuî: Uzunluk ölçüsü " " " " mallar

adedî: Sayılarak satılan mallar

Mukadderât 5 gruba ayrılır

Önemli - Altın ve gümüş veznî (mezzun) kabul edilir.

Bugday, arpa, hurma, tuz daima keylî (mekîl) kabul edilir.

★ Bunlar dışındaki mallarda örfe bakılır.

- Arazî mesahî kabul edilir.

- Yumurta adedî

Gabn-ı Fâhiş: Alışverişi feshetme hakkı doğuran aldatma.

★ Ölçüsü: Piyasadaki en yüksek fiyat esas alınarak.

Nukûta ⇒ % 2,5

Hayvanda ⇒ % 10

Urûzda ⇒ % 5

Gavrimenkulde (Alınan) ⇒ % 10

Sahibine Göre mallar = Bu sınıftan mallar 2'ye ayrılır.

Sahipli mallar → sahibi bulunmayan serbest (mübah) mallar

- 1- Özel mallar
- 2- Vakıf malları
- 3- Devlet malları
- 4- Kamu malları

Tüketme Bakımından mallar:

İstihlak ⇒ Bir malın tüketilmesi

Müstehlek mal ⇒ Tüketmeyle yararlanan mallar. (Altın, gümüş, buğday ve para) (Lazr aktinde kullanılır)

Müstehlek olmayan mal: Tüketilmeden yararlanan mallar (Arazi, kitap, hayvan) (Cariyet ve kira aktinde kullanılır.)

Mülkiyet Sebepleri: ① İhraz ② Akıt ③ Halefiyet

Aslen, naklen / devren şeklinde 2'ye ayrılır.

İhraz: mübah malın ele geçirilmesi

Aslen İktisap: 1- İstila ve İhraz

2- mevcut malın üremesi yoluyla mülkiyet

İstila: Bir ülkenin topraklarını silah zoruyla ele geçirme.

Hakiki İhraz: Üzerinde mülkiyet kurmak amacıyla mübah bir mala el koymak.

Hükmi İhraz: mübah mal üzerinde mülkiyet sebebinin haiz olmaktır.

Yağmur suyunu toplamak için kap koymak, Arı için tuzak kurmak gibi. (Tuzakı kim kurduysa arı onundur) Savaşta ele geçirilen ganimetlerde bu kapı.

Mevcut malın üremesi ⇒ Ağacın meyve vermesi, hayvanın yavrusu doğması.

Asıl maldan üreyen ⇒ Fer'

Naklen İktisap: Akıtlar, miras, tahrinatlar (daha önce kullanılmış malın devri)

- Akıtlar ⇒ Bağlanat, düşünmek — İstiare yolu ile alış-veriş

ve nikah gibi konularda yapılan sözleşmeler. Bir malın başkasının mülkiyetine intikal ettirilmesi.

- Cebren akıt ⇒ Borcun ödemesi için borcunun malının cebren satışı

- İhtikâr (stokçuluk) yapan kişinin malının insanların bundan zarar görmesi durumunda, hâkim tarafından cebren satılması gibi.

Cebri mülkiyetin iki şekli var: ① Şu'ba: öncelikli satın alma hakkı (aristokratlar v.b.)

② Kamulaştırma: mesûdi görmek için devletin öncelikli devlet kamu otoritesi ile birtakım zarfında Mısır Hı. Ömer ve Hı. Ömer Kabe'nin sınırlarının genişletilmesi için v.b. gibi.

- (Önceki hakları ortadan kaldırarak şekilde yeni bir kişinin veya şeyin önetiminin yerini alması)
 ● Halefiyet: Mecelle halefiyetin sadece miras şeklinde söz etmiş, Zerkâ ise daha geniş değerlendirmiştir.

Sahsa halefiyet $\Rightarrow$ miras

Bir şeye " $\Rightarrow$ tazmin şeklinde olur

Miras: Varisin, vefat edenin geride bıraktığı (terike) malın mali sorumluluklarını üstlenmesini sağlayan haktır.

Vefat eden borç bırakmışsa miras hakkı öncelikle alacaklıdır. Miras borcu yetmiyorsa varis bu borcu ödemek zorunda değildir.

Tazminatlar:

— Gasp ve itlaf gibi hukuk davalarında esas hüküm,

— Öldürme ve müessir fiil gibi caza davalarında kısasten diyetle dönmek suretiyle tayin edilen bedel'dir.

Itlaf $\Rightarrow$ Yok etme, telef etme.

İvaz $\Rightarrow$ Bedel, karşılık

(Tazminat veren taraf ile tazminat alan taraf arasında halefiyet oluşuyor.)

— MÜLKİYET GEŞİTLERİ — (Mal Geşitleri) (3. ders videosu)
 Mülkiyet konusu ve sahiplerine göre tasnif edilmiştir. (Sınıflandırma)

— Konusu bakımından Mülkiyet Geşitleri $\Rightarrow$ Ayn mülkiyeti, menfaat mülkiyeti, deyn mülkiyeti.

— Ayn Mülkiyeti $\Rightarrow$ Rakabe mülkiyeti'de denir. Eşya'nın fiziksel varlığına sahip olmak. Ayn'dan yararlanmayı zorunlu olarak içermez.

Mâlik (malın sahibi) yararlanma yetkisine sahip olmadığı eşyanın kuru / çıplak mülkiyetine sahip olur.

Kuru mülkiyet hakkına rakabe mülkiyeti denir.

Rakabe mülkiyeti vasiyetler ile olur.

mesela: Ben öldükten sonra evimde oturma hakkı şu kişiye aittir. Varisleri kuru mülkiyete sahip iken vasiyetle menfaati başkasına intikal ettirebiliyor.

— Menfaat hakkının süresi bitince rakabe malik? (eşya) ayn üzerinde tam mülkiyet hakkına sahip olur.

— Menfaat mülkiyeti $\Rightarrow$ Ayn mülkiyetinin tam tersi sadece yararlanma. Eşyanın sadece menfaatine sahip olmaktır.

Menfaat mülkiyeti 2 hakkı kapsamaktadır.

kullanma (Doğrudan İsti'mal)
(Kısmi kullanma)

İstiğlal (Gelirinden yararlanma)

İsti'mal ⇒ Doğrudan yararlanmadan ibaret olan İsti'mal bir meskende ikamet etmekle sınırlı olup sükna hakkı olarak da adlandırılır. Kullanmak, ifşen, eide oturmak, sütu yapmak hakkı gibi,

İstiğlal ⇒ Kiraya verip gelirinden yararlanmak.

Menfaat mülkiyetinin 3 sebebi bulunmaktadır. Bunlar akit, vasiyet, vakıftır.

① AKİT; menfaat mülkiyetini doğuran akit satım akdi şeklinde ortaya çıkabilir. Meselâ tarlâmı sen ölünceye kadar ek-biş diyerek satmak daha doğrusu günümüz fıkında icare (kira) akdi.

— Ariyet akdi şeklinde de kurulabilir.

Ariyet; ödünç verme

Hanefî ve Maliki'ye göre ödünç alan (Müsteir) menfaate bedel ödemeden sahip olur. Malikilere göre âriyet akdi ödünç verenin (muir) vazgeçme (rücu) hakkı bulunmayan bağlayıcı (lâzım) bir akit. Hanefîlere göre ise bağlayıcı değildir.

Safii ve Hanbelîlere göre de âriyet akdi bağlayıcı olmayan (gayr-ı lâzım) bir akit. Bu nedenle ödünç verenin dilediği zaman vazgeçme hakkı vardır.

② VASIYET ve VAKIF; Vasiyet mülkiyetin ölümden sonrasına ilâfe edilmesidir. Vasiyet edenin (müsi) bir menfaati ölümünden sonrasında yürürlük kazanmak üzere vasiyet ettiği kişiye (müsa'leh) temlik etmesidir.

Vakıf ise bir ayn hakkında meydana gelir. Aynın kuru mülkiyeti (rakabe) herhangi bir kişiye ait olmaksızın menfaati hak sahiplerine ait olur. Vakfedilen malın kuru mülkiyeti ise hüküm kişiliğe kuramı çerçevesinde vakıf hüküm kişiliğine ait olur. Hak sahibinin yaşamı süresince menfaat hakkı bulunur fakat bu hak sınırlandırılmıştır.

① Bu hak, hak sahibinin üzerinde tasarrufa sahip olmadığı bir haktır.

② Ölümünden sonra ardından gelen hak sahibine döner.

③ Hak sahibi onun idaresine sahip değildir. Onu idare eden vakfedilen rakabesine sahip olan manevî/hüküm kişiliğin temsilcisidir ki ona vakıf mütevellisi (nâziru'l-vakf) denir.

● Vakfedilmiş ayna başka aynı haklar da lazım gelir. (Terettüb eder)

- Hükür : "Üzerindeki binanın ve ağaçların uzun süre kalması amacı ile vakıf arazisinin İcare-i tavile biçiminde kiralaması.
(Normalde vakıflar 3 yıllığına kiralanır ama 3 yıl için bina inşa edilemeyeceği için uzun süreliğine kiralanır buna "hükür" denir.)

- İcâreteyn : Gifte icâreli vakıflar, iki icâre ile yani biri peşin diğeri senelik, iki ücretle kiraya verilen vakıflar. İcâreteynli vakıflarda ferâğ (devir) intikal ve üçüncü şahsa kiraya verme söz konusudur.

- İcare-i tavile : Bir maslahata veya şarta dayanmadıkça bir vakıf akar 1 seneden, bir vakıf arazi 3 seneden fazla müddetle icâreye verilemez. Yetim malları hakkında da hüküm aynıdır.

- Kedar, Karar Hakkı : Küçüklük, cinnet, tegallüb, sefer müddeti, uzakta bulunmak gibi bir özür bulunmadıkça başkasına aîr mîrî arazide 10 sene müddetle nîzasız devam eden tasarrufun temin ettiği tasarruf sebebi. (mesela küçüklük sebebi ile başkası küçüğün malını 10 sene sahibi gibi idare eder dolayısıyla karar hakkı doğar.) Bu hak vakıflarda 36 seneymiş.

● Eşyanın rakabesine (zathına) sahip olmadan yalnızca ondan yararlanma (İntifâ) yetkisi menfaat mülkiyeti ve İntifâ hakkı şeklinde iki hak içerir. Buna Maliki ve Şafii kaynaklarında yer verilir.

menfaat mülkiyeti : Kişiyce ayndan bizzat faydalanma veya bir bedel karşılığı kiraya vermek yada ödünç vermek (âriyet) suretiyle başkasını faydalandırma hakkı sağlayan bir kudrettir. Mesela bir evi kiralayan kişi başkasına kiralayabilir ve ya ödünç verebilir.

İntifâ hakkı : Ayn sahibinin kişiye Şeyü verdiği doğrudan yararlanma yetkisi. Menfaat mülkiyetinden düşük bir yetkiyi ifade eder. Özel mülke konu olmuş bir maldan yararlanma izni veya kamu mülkü konumunda olan okul, cami ve sokaklarda oturma izni gibi.

● Kendisine böyle bir hak veriken kişi sadece kendisi kullanabilir. Bedel karşılığı başkasına kiralamaz.

Menfaat mülkiyeti ile intifâ hakkı arasındaki 3 temel fark ;

— Menfaat mülkiyeti "engelleyici tahsis" türüdür. Örneğin; bir yer'i kiraya alan kişi kiraladığı yeri mesrû şekilde kullanma ve başkasından koruma hakkına sahiptir. Ancak intifa hakkı, izin ile verilen şeyden yalnızca kişisel olarak yararlanma hakkını doğurur. Meselâ mescit ve çarşıda oturma hakkı gibi.

— Kaynakları da birbirinden farklıdır. Menfaat mülkiyeti, yalnızca temlik edici, icare, iâre (ödünç verme), menfaati vasiyet ve vakıf akıtları ile oluşur. Intifa hakkının sebebi ise daha geneldir.

Okul, hastane, yollar, nehirler, parklar ve bahçelerden yararlanma hakkı bunun örnekleridir.

— Sonuçları bakımından da birbirinden ayrılır. Menfaat mülkiyeti sahibine akit ile belirtilen çerçeveye içerisinde menfaat üzerinde mülk sahibi gibi tasarrufla bulunma yetkisi verir.

Intifâ hakkı sahibi ise, yararlanmasına izin verilen malı kiraya veremez, ödünç veremez ya da başkasına kullanım izni veremez. Bu maldan yalnızca kendisi yararlanabilir.

— DEYN MÜLKİYETİ! Nakit para ve misli eşya kümesinden oluşan mülkiyet. Bu mülkiyet türünde borçlu kişiliği (zimmîti) ile sorumludur. Örneğin bir satım akdi sonunda müşterinin borcu, satıcı için bir deyn mülkiyeti oluşturur.

Karz akdinde borç verenin (mutakir) borç alan (müstekir) üzerindeki alacak hakkı deyn mülkiyeti türündendir.

Telef edilen malın tazmini de deyn mülkiyetidir.

Kaynakları;

— Akit! Bir alışverişte Satıcının borçludan alacağı deyn mülkiyetidir. Satıcının teslim etmesiyle sorumlu olduğu eşya (ayn) ise ayn borcudur. Yani alıcı da ayn mülkiyetine sahip olur.

— Tek taraflı irade! Adak (nezir) hibe ve vasiyet gibi hukukî işlemlerde alacaklı yoktur. Hibe eden veya bağışlayan tek taraflı deyn borcu öder.

— Haksız fiil! Gasb, hırsızlık veya itlaf (telef) gibi akit dışı haksız fiiller nedeniyle ortaya çıkan tazminatlar deyn borcudur.

Gasbedilen mal mevcut ise iadesi, değilse kıymetinin tazmini ya nakit ya da misli mal ile yapılır.

● - **Sebepsiz Zenginleşme (Haksız İktisab)**: Borcum var düşüncesiyle alacaklıya borcunu ödeyen kişi daha sonra borcunun bulunmadığını öğrenirse, parayı haksız yere alan kişiye geri dönüp iadeyi talep hakkı bulunur.

- **Kanunî Deyn borcu** kanunî bir düzenlenmeden oluşabilen Mesela nafaka borcu

- **Ayn ve Deyn mülkiyet farkı** -

1 - Ayn mülkiyet ilkesel olarak menfaat mülkiyetini gerektirir.

2 - Daha önce mülkiyete konu olmamış bir şey üzerinde kurulan mülkiyet daima tam mülkiyettir.

3 - Ayn mülkiyeti vakit ile sınırlandırılmaz. Eşyaya sahip olmanın vakti yoktur menfaatin ise vakti vardır.

4 - Ayn mülkiyeti istatî değil, yalnızca mülkiyetin naklini kabul eden

5 - Ayn mülkiyeti üzerindeki müsterek mülkiyette asıl olan, bir mâni olmadıkça, tasarrufa elverişlilik bakımından müstakil mülkiyet gibi olmasıdır.

6 - Zimmete taallük eden müsterek deyn mülkiyeti (alacağın kabzından önce) taksimi kabul etmez.

× Eşya üzerindeki Yetkinin (Hakkın) Kapsamı Bakımından **Mülkiyet**

Tam Mülkiyet: Eger bir eşya üzerinde ① Kullanma hakkı

② Gelirinden yararlanma hakkı ③ Fiili ve hukukî olarak tasarrufta bulunma hakkı, bir kişiye verilmişse tam mülkiyet olur.

Nakis Mülkiyet: Yukarıdaki 3 temel yetkiden biri eksik ise olur. Malın yalnızca rakabesine ve ya yalnızca menfaatine sahip olmak.

Müstakillik Bakımından Mülkiyet Geçitleri

Tek kişiye ait olana müstakil mülkiyet (Tek kişi mülkiyet)

Ortaklı olana müsterek mülkiyet (Birlikte mülkiyet)

Müstakil mülkiyet: Bir kişinin belirlenmiş bir kıtaya, tarlaya, arsaya, hayvana tek başına sahip olması gibi. Buna tek kişi mülkiyeti de denir. Mesela; bir arsanın hissesine değil bütününe tek başına sahip olmak gibi.

Müşterek / Birlikte mülkiyet = Büyük veya küçük bir eşya bütünü-
nin belirli olmayan bir hissesine sahip olmak şeklindeki mülki-
yet türüdür. Meselâ; bir evin dörtte birine, atın yarısına, bir arsa
ve arazinin onda birine sahip olmak gibi. Bu şekilde sahip olunan
hisseye "müşterek / şâyî hisse" adı verilir.

Mecelle, şâyî hisseyi, müşterek malın her bir cüz'üne ulaşan /
sirayet eden pay şeklinde tarif etmiştir.

Meselâ şâyî / müşterek taksim edilmeyen ortak bir mal yani
tapuda taksimi yapılmamış ortak bir mal ortaklar arasında eşit
olarak bölünür ama ortakların arazinin hangisi bölgesine sahip
olduğu belli değil bundan dolayı her bir cüzünden bir miktara
sahipler bu şâyî. Ancak taksim edilirse kim nereye sahip
belirlenirse şâyî ortadan kalkar.

Müşterek mülkiyet yalnızca ayn(eşya) üzerinde değil, nakit ve misli
mallardan meydana gelen "deyn" üzerinde de olur.

Meselâ; 5 kişi bir adama para veriyor ve o adamdan sen bize
5 ay sonra 300 ton buğday vereceksin diyorlar ortada olmayan
buğday 5 kişiye taksim olacak.

Ortak mülkiyet'in izalesi; Ortak müşterek maldaki ortakına zarar
veren bir tasarrufta bulunmaz. Örneğin ortak mülkü tüketip bitiremez,
veya şeklini değiştiremez. müşterek mülkiyetin tasarrufu kısıtlayıcı
bu durumu ortaklığın izalesini gündeme getirmiştir. İzalesinin yolu
taksimdir. Klasik fıkıh eserlerinde "kitabu'l-kısme" adı altında
düzenlenen müstalil bölümlerde ele alınmıştır. Ortak mülkiyetin
izalesi (İzâletu's-suy') için ortaya 3 yöntem konulmuştur:

① **İfraz**; ölçü (mekîl) ve tartı (mevzûn) ile satılan mallar. Pile
diğer misli mallar gibi aralarında farklılık bulunmayan malların
taksimi için kullanılan bir yöntemdir. Bu mallarda her
ortak diğer ortakın rızasını aramaksızın hatta onun bulun-
madığı bir ortamda kendi payını alıp kâr ile (murâbaha)
veya yarı fiyatına zararına satma (tevliye) hakkı vardır.

Meselâ arazi ortaklarından birisi kendi ölçülü ve tapulu hisse-
sini diğer ortaklara sormadan kârına veya zararına satabilir.

- **② Mübadele** : Hayvan, akar (gayri menkul), kıymetli malların taksiminde kullanılan bir yöntemdir. Bu yöntemde kıymetli malların taksiminde ortak diğer ortanın gayabında malları ayırma hakkı yoktur. Taksim ettiğinde bu ortanın murabaha (kâr) ile satma hakkı yoktur. Çünkü aldığı ortasına bıraktığının misli/dengi değildir. Mesela; ortagından izin almadan ortak olduğu malın kendine ait olan kısmını satamaz. Ortanın rızasını alması lazım. Kıymetli mallarda bazı farklılıklar bulunsa da ortaklığı ayırmak istemeyen ortak mahkeme kararı ile malları mübadele yolu ile taksime zorlanır. (caizdir)

- Kıymetli mallarda cinsler farklı ise kısmet için mübadeleye zorlamak caiz değildir.
- Örneğin; akar (gayri menkul) hayvan karşısında mübadele ile taksim edilmez. Sığır at karşısında mübadele ile taksim edilmez. Çünkü bu mallar arasında fahiş farklılık bulunmaktadır. Ancak kendileri rızai olarak mübadele ederlerse bunun bir satın aldığı olması sebebiyle caiz görülmüştür.
- Mesela; 1 at ve 1 öküz ortak 2 kişi var. Paylaşmak istiyorlar sen atı al ben öküzü alayım diyemez. İkisinde değer farklıdır. Ancak rıza ile paylaşabilirler.

- **③ Muhâyee** : Menfaatin paylaşılması. Paylaşılması ile zarar gören küçük ev, hanım gibi malların menfaatlerinden ortakların yararlanması için başvurulan bir yöntemdir.
- Mesela; Devre mülklere benziyor. Bir devremülk 24 ortaga satılıyor. Her biri yılda 15 gün faydalanacak, faydalanmak istemiyorsa başkasına kiraya verebiliyor.
- Örneğin; ortaklar ortak oldukları araziyi her yıl ortaklardan birinin ekim yapması şeklinde anlaşabilirler. Bu zaman ölçütüne göre muhâyee'dir. Ortak oldukları arazinin yarısına bir ortak diğer yarısına diğer ortak ekim yapabilir buna da mekân ölçütüne göre muhâyee yapmak demektir.

Sahiplerine Göre Mülkiyet Çeşitleri

Bir şeyin mülkiyete konu olması için iktisadi bir değer taşıması ve bu değerini ser'i / hukuki bakımdan mal olduğunun kabul edilmesi gerekir. Bütün hukuk sistemlerine göre hava mülk edinilmeye elverişli değildir. Uyuturucunun alınmasını ve satılmasını kesin bir şekilde yasaklayan bir hukuk sistemine göre uyuturucu mülkiyete elverişli değildir.

Mülk edinmeye elverişli olduğu halde üzerinde mülkiyet kurulmamış mallar da vardır. Doğada serbest olarak herkesin edinmesine açık olan mallara serbest (mübah) mallar denir. Mesela ormandan toplanan mantar ya da ormanda ki ağaçtan toplanan kestane vb.

Üzerinde mülkiyet oluşmuş mallar sahiplerine göre 4'e ayrılır.

① **Özel mülkiyet**; ister müstakil ister müşterek olsun gerçek kişilerin ve ya kâr elde etmek üzere gerçek kişilerin kurduğu tüzel kişiliklerin sahip olduğu ayn (rakabe) ve menfaatinde toplumun (kamu) ortaklığı bulunmayan mülkiyettir.

Kur'an insan-euren ilişkisinin ana çerçevesini insanı merkeze alan bir sistemi esas alarak açıklamıştır. Kur'an yeryüzündeki her şeyin insan için yaratıldığını (el-Bakara 2/29) ve her şeyin insanın hizmetine sunulduğunu (el-Hacc 22/65) kesin bir dille haber vermektedir. Her şey insan için yaratılıp yine insanın hizmetine sunulmuştur. Bu varlıklardan yararlanma hakkı ve bunu sağlayarak kudret de insana verilmiştir.

Kur'an'da birçok yerde mülk, insan ile aidiyet ilişkisi içerisinde ifade edilmiştir "Yetimin malı", "onun malı", "sizin mallarınız", "benim malım", "mal sahibi", "bana mal ve eulaf verilecek", "kendisine mal verdim" şeklinde insana nâfe edilmiştir.

Borçlanma halinde hak sahibinin hakkının zayıf olmaması için yazılı evrak ve tanıklık sistemi getirilmiştir (el-Bakara 2/282).

Ölen kişinin geride bıraktığı malın yakınlarına miras olarak geçmesi (el-Enfal 8/75) ve bu mirasın paylaştırılma sisteminde (en-Nisa 4/7, 12, 176) insanın mülk sahibi oluşu esasına göre düzenlenmiştir.

Hanefilere göre, başkasının malını haksız yollardan almak haramdır. Aklen de bilinen haramlardan biridir. Çünkü zulüm aklen haramdır. Mala tecavüz de haram kılınan zulümdür.

Fikhi fetualara göre, yaşamını sürdürebilmek için işi ve ölmüş

- Hayvan eti yeme zaruretyle karşı karşıya kalan kişinin bunlardan yiyecek olması vaciptir. Ancak başkasına ait maldan yiyecek ise haramdır vacip değildir, sabretmek daha uygundur.

Hapis tehdidi altında bir başkasının malını telef etmeye izin (ruhsat) verilmemiştir. Başkasının malını telef ancak cana yönelik bir tehdit (ikrah) ile karşı karşıya bulunan kişi için ruhsatlandırılmıştır; çünkü canın dokunulmazlığı (korunması) maldan üstündür.

İslam Hukukunun özel mülkiyet konusundaki temel ilkeleri

- ① Mülkiyet, sahibine kullanma, yararlanma ve tasarruf yetkileri verir.
- ② Mülkiyet mutlak olmayıp dinin ve hukukun belirlediği kuralarda sınırlandırılmıştır.
- ③ Ayn mülkiyeti istikrar ve terk ile sakit olmaz, vakit ile sınırlanmaz, kabul etmez. Menfaat mülkiyetinde ise asıl olan vakit ile sınırlanmıştır.
- ④ Ayn üzerindeki müşterek mülkiyetle asıl olan, bir mâni olmadıkça, tasarrufa elverişlilik bakımından müstakil mülkiyet gibi olmasıdır.

② Vakıf Mülkiyeti: Eşya hukukunda vakıf mülkiyeti kavramı ile yalnızca vakfın menkul ve gayri menkul malları ve vakıf mülkiyetinin yetki açısından değerlendirilmesini yapmak esas olmalıdır.

- Vakfın Tanımı ve Meşruiyeti: Kelime olarak "hapsedmek, alıkoymak" demektir. Terim olarak ise vakıf, mülkün aynasının (rütabe) kişi mülkiyetinden temlik ve temellükten alıkonulacak şekilde sıkıştırılıp Allah'ın mülkünde olmak üzere hayır ihtetine ebediyen tahsis edilmesidir.

Vakfın meşruluğu sünnet ile sabittir.

Ümmet vakfın cevabı üzerinde icmâ etmiştir.

Hı. Osman'ın Rume kuyusunu satın alıp Müslümanların kullanımına sunması vakfın delilleri arasında yer alır.

- Vakfın Mahiyeti ve Kuruluşu: Ebu Hanife, Mâlikîler ve Hanbelîler vakfın mülkiyetinin vakfedende kaldığını menfaatinin sadaka olduğunu savunmuşlardır.

Kuruluşu: Vakıf tek taraflı bir hukukî işlem kabul edilir. Vakfın unsurları şunlardır: ① Vâkıf, ② Nevkûf, ③ Prade Beyânı, Mehmet birisine göre 4. bir sıfat olarak ④ Vakfın konusu 'da vakfın unsurlardır.

a-) **Vakfeden Kişi (Vâkıf)** = Vakıf kişinin mal varlığında mülk azalmaya yol açan bir işlem olması sebebiyle vâkıfın akıllı, ergin ve reşit olması gerekir. Mali hususlarda işlem yapmaya tam ehliyetli olması gerekir. Vakıf kuran kişinin bilinmeyen (cehalet), borç ve sefîhlik sebebiyle hacr altında olmaması gerekir.

Ölümlü sonlanan bir hastalığa yakalanan (maraz-ı mevt) kişinin vakfı borçlu ise alacaklıların, değilse vakfa tahsis ettikleri mal terikenin üstü birini aşarsa mirasçılardan onayına (icazet) bağlıdır. Bu şartlar yoksa kurduğu vakıf geçerlidir.

b-) **İrade Beyanı**, Vakfeden kişi niyetini "yoksullara vakfedilmiş bir sadaka olarak" örneğinde olduğu üzere "vakıf kelimesinin veya bu anlama gelen bir ifadenin yer aldığı bir irade beyanı ile ortaya koyması gerekir. Bu şekilde ortaya konan icâb Hanefîlere göre vakfın rûknüdür.

İrade beyanının şarta bağlanmamış olması gerekir. "Oğlum gelirse evim yoksullara sadakadır" şeklinde ki irade beyanından sonra oğul gelirse vakıf kurulmuş olmaz.

Vakıf kuran vakfın kuruluş senedine hukuka aykırı olmayacak şekilde dilediği şartı koyabilir. Yararlanacak kişiyi ve mütevelliyi (vakıf yöneten kişi) seçebilir.

c-) **Vakfın Mahalli** = Vakıf olarak mal esasen gayrimenkul olması gerekir. Ancak bazı şartlarla menkul malların vakfına izin verilmiştir.

① Bir gayrimenkul vakfedilirken ona bağlı menkuller vakfedilebilir. Vakfedilen bir evin eşyalarıyla birlikte vakfı gibi.

② Vakfedilmesi örf ve adet haline gelen menkuller tek başına vakfedilebilir. Bu Muhammed es-Seybânî'nin menkulün vakfı şartıdır. Mesela; Balta, keser, testere, karan, tabut, mushaf ve kitap, cenaze edevâtı vs.

Vakfın kurulabilmesi için vakfedilen malın vâkıfın malı olması, vakıf kurulurken mevcut olması ve belirli olması gerekir.

Seybânî'ye göre Hamam gibi taksime elverişli olmayan müsterek malın vakfı geçerlidir. Ama müsterek mal taksime elverişli ise taksimi olmadan vakfedilmesini geçerli görmez.

Ebu Yusuf ve Şafîî ise müsterek mülkiyetin taksime elverişli

olsun veya olmasın vakfedilmesini geçerli kabul etmişlerdir. Eğer vakıf belirli bir kişi lehine vakfedilmişse (mevkuf aleyh) kabulü gerekli olur. mevkuf aleyh vakfın kuruluşunu sağlayan unsurlardan biri gibidir. mevkuf aleyh vakfı kabul etmediğinde vakfın kuruluşunu engellemez. Vakfın tek taraflı iradesi ile vakıf yoksullar için kurulan hayrî bir vakıf olur.

Vakfın Bağlayıcı Hale Gelmesi; Ebu Hanife'ye göre vakıf ancak hâkimin hükmü veya vakfedenin "öldüğümde bu aynı vakfettim" demesi ile bağlayıcı olur.

Seybanî'ye göre vakfın sıhhati için 4 şart gerekir.

- ① Mutevelliye teslim (vakfı yöneten kişi)
- ② Vakıf malın ayrılmış olması (müfrez) gerekir
- ③ Vakfın yararlarından herhangi bir şey kendisi için şart barmamış olması

④ Sonunu fakirler için kılmakta ebedî kılınmış olması gerekir.

Ebu Yusuf'a göre bunların hiçbirisi şart değildir. Yani tek taraflı irade ile gerçekleşmektedir. Köle azadı gibi. Kölesini azat eden kişi vâğestim diyemez.

Safîî, Malik ve Ahmet b. Hanbel'de Ebu Yusuf gibi istihad edenler Vakıf bağlayıcı olduğunda artık üzerinde başka bir mülkiyet kurulamaz.

Vakfın İdaresi; Vakıf senedine uygun olarak mutevelli tarafından yönetilir. Vakfı kuran kendisini ilk mutevelli tayin edebilir veya başkasını görevlendirebilir. Mutevelli seçilemiyorsa hâkim seçer.

Mutevelli'nin malî hususlarda tam ada ehliyetine sahip olması gerekir. Güvenilir olması gerekir. Vakfın senedine göre vakfı yönetir, senedin dışına çıkarsa verdiği zararı tazmin eder.

Senet kaybolduysa önceki uygulamalara göre hareket edilir.

Değişmesi (istibdâli); Vakıf ebedilik üzerine kurulur. Bir vakfın sona ermesi kabul edilemez. Bir aile vakfından yararlanan aile fertleri sona ererse vakıf fakirlerin yararlandıkları bir hayrî vakfa dönüşür. Ebediliği korumak için vakfın gelirlerinin öncelikle vakfın imarına harcanması gerekir. mevkuf aleyh zengin ise vakfın tamir masrafları bu kişiye aittir. Vakıf binayı yeniden yapmak, tamir etmek gus olursa satılarak geliri vakfın imarına harcanır. Vakıf mal yarar sağlamaz hale gelince satılıp gelir getiren başka bir mal ile değiştirilmesine istibdâl adı verilir.

Gesitleri ;

Gayelerine göre vakıfları

a-) Hayri vakıflar : Fâkîrlerin yararlanması için oluşturulan vakıflardır. Esas vakıf bu amaçla kurulur.

b-) Aile vakıfları (Zürri vakıflar) : Vakfın, vakfın gelirlerinden soyundan gelen kimselerin yararlanmasını şart koştuğu vakıflardır. Aile vakıflarının geserli olması için sonu fâkîrlere olmalıdır.

Gerçek anlamda vakıf olup olmayışlarına göre vakıflar :

a-) Sahih vakıf : Gıptak (Crakabe) mülkiyeti ile tasarruf hakkı birlikte devredilen vakıflar. Hayri vakıflar ile aile vakıfları buna örnektir.

b-) Gayri Sahih vakıflar : Devlete ait mirî arazinin tasarruf hakkının veya vergi gelirinin ya da her ikisinin devletin yerine getirmesi gereken bir kamu hizmetini görmek için kurulan bir vakfa devredilmesidir. Böyle bir vakfa devlet arazisinin tahsis edilebilmesi için devlet başkanının izni ve vakfın devletin yapması gereken bir hizmeti yapması gerekir.

Gelir Getiren Malın Statüsüne göre Vakıflar :

a-) Tek kiralı vakıflar (icâre-i vahideli) : Vakfın gelir getiren bir malını en fazla 3 yıllığına kiraya vermek suretiyle işletilen vakıflar. Vakıf malı müste'cirin (kiracının) elinde ömür boyu kalmaz ve ölünce hak mirasçılara intikal etmez.

b-) İki kiralı vakıflar (icâre-ten'ini) : Tek kiralı vakıfların zamanla veya bir afet sonucunda tahrip olması ve kiracıların bu halde kiralamayı kabul etmemeleri üzerine müste'cirden (kiracıdan) vakfın bedeline yakın bir ücret alınarak vakıf imar edildikten sonra cüz'i bir miktar kira bedeli ile kendisine kiralanmasıdır. Bu şekilde müste'cirden biri peşin diğeri aylık olarak alınan iki kira alınmış olur. Müste'cir (kiracı) bu vakıf mallarında hayat boyu tasarrufta bulunur, başkasına devredebilir (ferâğ) ve öldüğünde mirasçılara intikal eder.

c-) Mukataaî vakıflar : Vakıf mülklerinin zamanla veya bir afet sonucu tahrip olup vakfın gelirleriyle imar edilememesi halinde barınurulan bir yoldur. Tahrip olan vakıf mülkünü yapan kişiye vakfın mutasarrıfı devir. Vakıf arazisinin mülkiyeti vakıfta kalmaya devam etmesine karşın yapılan binanın veya diğer ağacın mülkiyeti mukataaî vakfın mutasarrıfına ait olmasıdır. Mutasarrıf arsa ve arazi kirası olarak her yıl belirli bir miktar eder. Bu ücrete icare-i zemîn denir. Mutasarrıf vakfı başkasına devredebilir.

● **Devlet Mülkiyeti**: Beytülmal, lafzî anlamı ile devlete ait malın toplandığı fizikî mekân anlamına gelse de fıkıhî terimi hukukî bir kurum anlamında kullanılmışlardır.

Beytümâlin mirasçısı kalmayan kişilere mirasçı olduğu, hukukî davalara taraf olabildiği kabul edilmiştir. Beytümâl'e ait malların harcamaları "müslümanların maslahatları" ile sınırlanmış ve her bir kalem malın harcanacağı yerler tesbit edilmiştir. Devlet başkanının rolü ise, kendisine verilen yetki çerçevesinde bu malı hak sahiplerine ulaştırmasıdır.

Devletin sahip olduğu menkul ve gayrimenkul mallar 4'e ayrılır:

a-) **Malî Mâmelek**: Para, kıymetli evrak ve diğer menkul mallardan oluşur. Bu malların tedavülü mümkündür.

b-) **Araziler**: Sahipsiz olan, gazilere paylaştırılmayan veya haraç ödemek karşılığında eski sahiplerinin mülkiyetinde bırakılan araziler dışında kalan araziler beytümâl'e aittir. Devletin mülkiyetinde kalan bu arazilere "menleket arazisi", harz arazisi adı verilir.

Osmanlı döneminde bu arazilere mîrî arazi ve sultanî arazi denirdi.

c-) **Devlete ait Sanayi tesisleri ve ticarî işletmeler**: Sermaye birikiminin yeterli olmadığı veya kârlılık oranının yüksek olmayışı sebebiyle özel teşebbüsün ilgi göstermediği sahelerde devletin iktisadî teşekküller kurması mümkündür.

d-) **Hizmet Malları**: Devletin fonksiyonlarını yerine getirebilmek için ihtiyas duyduğu mallardır. Hz. Peygamber elçilerin konaklaması için bir ev edinmiş, Rasit halifeler döneminde susluların geçici olarak barındırılması için hapisane ihtisasına ihtiyas duyulmuştur.

Yine bu dönemde vali konakları inşa edilmiştir. Bu tür malların mülkiyeti devlete aittir. Günümüzde hükümet, belediye, adliye, karakol, okul binaları, köy odası, hastane vs. gibi sağlık tesisleri hizmet malıdır.

Kamu Mülkiyeti: Yollar, akarsular, meydanlar, mezarlıklar, çarşı - Pazar yerleri, yaylaklar, kıflıklar, çeşmeler, mabedler, hanlar, kervansaraylar gibi mülkler kamu mülkiyetini oluşturur. Bu mallar kendine özgü bir hukukî rejime sahip mallardır. Bu mallarda hakim olan başlıca ilkeler, genellik, eşitlik, serbestlik, zarar vermeme ve ücretsizliktir.

Sınırlı /fer'i ayni haklar: Sahibine mülkiyet yetkilerinden yalnızca bir kısmını tanıyan yetkilerdir. İrtifak hakları ve İrtifa hakkı

İrtifak Hakları: Sadece "hukûk" olarak da adlandırılır. mürsidu'l-hayerân İrtifak haklarını, "bir alar üzerinde başka bir kişinin aları lehine oluşmuş hak" şeklinde tanımlamaktadır. İrtifak hakkı sahibine kullanma ve yararlanma hakkı verirken mâlîte kâtlama ve kâsınma ödevi yüklemektedir.

İslam fıkhında kabul gören başlıca irtifak hakları şunlardır:

Su isme hakkı: Zarar vermemek kaydıyla su ismek ve hayvanına tçirme hakkıdır.

Sulama (sîrb) hakkı: Toprağı, ağaçları veya ekini sulamak için sudan yararlanma sırasıdır.

Mecra Hakkı: Suyun araziye ulaşması için komşunun arazisinden su kanalı geçişi hakkıdır.

Mesil hakkı: İhtiyaç fazlası veya kirlili suyun tahliyesi için komşunun arazisinden atık su kanalı geçişidir.

Mürûr hakkı: Başkasının mülkündeki özel bir yoldan kendi mülküne insan geçişi hakkıdır.

Teallî /Yükseltme hakkı: Kişinin binasını başkasının binası üzerinde yükseltme yani kat çıkarma hakkıdır. Bu kat çok katlı yapılardaki mal sahipleri arasındaki hak ilişkisini ifade etmektedir.

Burada alt kat bir şahsın üst kat başka bir şahsa aittir.

Burada katın tavani, üst kata taban olmak üzere satılmaktadır. Bu tavani ve taban ilişkisi arasında ortak olmaktadır. Burada bir mülk şirketi söz konusudur. Hakk-ı teallî sahibinin evin temelinde ve alt kat sâhibinin de çatıda hakkı vardır. Birisi ötekini izni olmadıkça kendi katını yıkamaz. Bina yıkılsa bile Hakk-ı Teallî devam eder.

Komşu Hakkı: Komşunun komşuya fahiş bir zarar vermemesidir.

Hanefilerde İrtifak hakları bu sayılanlarda sınırlıdır.

Malîkîlerde ise bunlarda sınırlı değildir. Bu nedenle alt katıyla İrtifakla ilgili İrtifakların kurulması caizdir.

Bütün asli ayni haklar, kişinin bizzat eşya (ayn) üzerindeki otoritesidir. Hak sahibinin eşya kimin eline geçerse geçsin hakkını takip etme hakkı vardır. Kuru mülkiyete sahip olan kişi, menfaat mâlikinin izni olmadan kuru mülkiyeti satamaz. Kiraya veren

● (mucir) kiraya verdiği yer (me'cere) kiralayanın (müste'cir) izni olmadan satamaz (Bu İslam fıkhında böyle)

Batı hukukuna göre kiraya veren kiraladığı yer kiracının izni olmaksızın satabilir.

REHİN HAKKI

İslam fıkhı, Batı hukukundaki taşınmaz ipotegPn de içerecek şekilde taşınır ve taşınmazlar üzerine rehin konulmasını kabul etmiştir. Rehin hakkı "rehin akdi"nden doğar. Rehin akdi, alacaklının borcun teminatı olarak borcunun bir miktar malını hapsedmesidir.

Rehin hakkı, borcun teminatı olarak oluşan bir hak olması sebebiyle sınırlı bir haktır, aynı üzerinde kurulduğu için de aynı bir haktır.

İslam fıkhında sınırlı aynı haklar hakkı, batı hukukundan daha güçlü. Rehin üzerinde mürtehinin öncelik hakkı, borcun ifâsının rehinin aynından yapılması halinde belirginlik kazanır. Borcun ifası için rehnedilmiş mal satıldığında rehin hakkına sahip kişi bu hakka sahip olmayan sıradan alacaklılardan önce alacağını tahsil eder.

Teammüd : malda kasıt

Teaddi : malda tecavüz

HAPİS HAKKI

Alacağı garanti etmek için akdin konusunu teslimden kaçınarak elinde tutmak şeklinde belirginleşen akittir veya kanundan doğan bir yetkidir.

Bu hak akitten doğabilir. Bu bağlamda satıcının malın bedelini almadan malı teslim etmeyerek hapsedme hakkı vardır. Kiracı (müste'cir), kira akdi fesholdüğünde peşin verdiği ücret kendisine iade edilmediği sürece kiralanan yer hapsedme hakkı vardır.

Vedia akdi ile emanet yanında bulunan kişinin emaneti korumak için mahkeme kararıyla yaptığı harcamalar kendisine ödenmedikçe emaneti (vedia) hapsedme hakkı vardır.

Hapis hakkı herhangi bir akid olmaksızın kanunen (şer'an) da doğabilir. Kaçak köleyi yakalayan kişi, köle sahibi kendisine hak ettiği ücreti vermedikçe köleyi hapsedebilir.

Lukata : Sahibinin iradesi dışında kaybolmuş ve başkası tarafından bulunan mal.

mültekit : Lukata'yı bulan kişi

● ziyade-i muttasıla : Ayrılmayacak şekilde malda meydana gelen fazlalıklardır. Semizleyen hayvanın ağırlığında meydana gelen artış gibi,

EŞYA HUKUKU ~ SON ~