

İSLÂM EŞYA HUKUKU

SORU - CEVAP ÇALIŞMASI

GÜLAY YILDIZ

2018-2019

BİRİNCİ BÖLÜM

EŞYA HUKUKU

1.Eşya hukukunun konusu ve insan- eşya ilişkisinden doğan haklar

1.1. Eşya hukukunun konusu

SORULAR

1.Soru: Eşya Hukuku, özel hukukun hangi dalı içerisinde yer alır?

Cevap: Medeni Hukuk

2.Soru: Eşya hukukunun konusu nedir?

Cevap: İnsanın eşya üzerindeki egemenliğinden doğan haklarını konu edinen bir hukuk dalıdır.

3.Soru: İnsanın eşya üzerindeki hakları hangi kavramla ifade edilir?

Cevap: Aynî hak kavramı ile ifade edilir.

4.Soru: Aynî haklar kaç'a ayrılır?

Cevap: Mülkiyet hakkı ve sınırlı aynî haklar şeklinde ikiye ayrılır.

5.Soru: Klasik İslam fıkhi, günümüzde eşya hukuku kapsamında işlenen konuları hangi başlıklar altında işlemiştir?

Cevap: Tikel meseleler şeklinde satım(bey) , kira (icare) ve rehin akitleri ile şuf'a, ihyâu'l-mevât, vasiyet, vakıf, miras hakkı başlıkları altında işlemiştir.

6.Soru: Senhûrî aynî hakları nasıl ifade etmiştir?

Cevap: "Şahsî haklardan daha açıktır."

7.Soru: Senhûrî İslam eşya hukukunu kaç şekilde tasnif eder?

Cevap: Temel aynî haklar ve fer'î / ikincil aynî haklar şeklinde tasnif eder.

8. Türkiye'deki çalışmalarda aynî haklar nasıl tasnif edilmiştir?

Cevap: Aynî haklar/ mülkiyet hakkı ve sınırlı aynî haklar şeklinde tasnif edilmiştir.

9.Hak kavramının geniş anlamlı tanımı nedir?

Cevap: Maddî veya manevî bir maslahatın inhisar oluşturacak bir yetki ile hukuk (řarî) tarafından sűjeye tanınması” şeklinde tanımlanır.

10: Eşya hukuku açısından ‘HAK’ kavramının tanımı nedir?

Cevap: Hukukun himaye ettiği malî bir değere sahip menfaat şeklinde tanımlanır.

1.2.İnsan-eşya ilişkisinden doğan haklar

SORULAR

1.Soru:Modern hukukta kaç tane hak tűrű dűzenlenmiřtir?

Cevap: Ruhsat/izin ve műlkiyet hakkı řeklinde iki hak tűrű dűzenlenmiřtir.

2.Soru:Bazı hukukçular ortak kabul gűrműř bu iki yetki (Ruhsat/izin ve műlkiyet hakkı)arasında űűncű bir hak tűrűne iřaret etmiřlerdir.Bu hukukçulardan On Tur, bu orta konumdaki hakkı nasıl adlandırmıřtır?

Cevap: Doğurucu/kurucu hak olarak adlandırmıştır.

3. Soru:

On Tur bu orta konumdaki hakkı (doğurucu/kurucu hakkı)nasil tanımlamıştır?

Cevap:On Tur “Doğurucu/kurucu hak:Ŗzel kanuni bir konum nedeniyle kişiye salt iradesiyle hukuki bir sonuç ortaya çıkarma hususunda verilen bir kudrettir.” şeklinde tanımlamıştır.

4.Soru: On Tur bu hak tűrűne hangi űrmekleri vermiřtir? (Doęurucu/kurucu hak)

Cevap: - Herhangi bir eşyayı satın almak için irade beyan eden (icâp)kişinin bu beyanla oluşan hakkını

- İade talebinde bulunanın malın (mebî) hissesini geri isteme hususundaki hakkı

- řűf’adârın řűf’a yolu ile satın alma hakkını űrnek vermiřtir.

5. Malikî hukukçulardan Karâfi, kiřinin eřya űzerindeki yetkisini kaça ayırmıřtır?

Cevap:Zayıftan kuvvetliye gűre ű tűr yetkiye iřaret etmektedir.

6.Soru: Karâfi kiřinin eřya űzerindeki yetkisini űe ayırmaktadır. Bu yetkiler nelerdir?

Cevap: 1- Műlk edinme yetkisidir.

2-Mülk edinmeyi talep sebebinin oluşmasıdır.

3-Milk hakkıdır.

7. Soru: Karâfinin Mülk edinme yetkisini tanımlayınız.

Cevap: Bu yetkiye mülkiyet ile ilgili herhangi bir sonucun bağlanamayacağını ifade etmektedir. Bu kişide bulunan mülk edinme kudretinden ibarettir. Örnek: Hizmetçi tutma (icare) kudretine sahip olan kişinin hizmetçisinin olduğu ve nafakasını temin ile sorumlu olduğu söylenemez.

8. Soru: Karâfi “Mülk edinmeyi talep sebebinin oluşması” yetkisini nasıl açıklar?

Cevap: Savaştan sonra ganimetleri ele geçiren mücahitler için paylaşma ve temlik talebi sebebinin doğuşunu örnek olarak verir.

9. Soru: Şafi’nin yukarıdaki mücahitler örneği ile ilgili görüşü nedir?

Cevap: Mutlak ele geçirme ile mücahitlerin ganimete malik olduklarını söyler.

10. Soru: İmam Mâlik’in bu örnekle ilgili görüşü nedir?

Cevap: Ancak ganimetlerin paylaşılması ile ganimete hak sahibi olacaklarını söyler.

11. Soru: Karâfi’nin “Mülk edinmeyi talep sebebinin oluşması” yetkisi ile ilgili verdiği diğer örnekler nelerdir?

Cevap: 2. örnek mudarip hakkındadır. Girişimci (mudârip) olarak mudârebe şirketine ortak olan kişi için işin sonunda kârın paylaşılmasını ve payının verilmesini talep sebebi oluşur. Bu kişi kârın oluşması ile mi ona sahip olur, yoksa ancak paylaşımdan sonra mı sahip olur. Karâfi 2. şıkkı kabul etmektedir. Başka bir örnek ise; Bahçe-emek ortaklığında (musâkât) bakımı üstlenen kişinin durumu da mudâribe benzer. Bu ara forma verdiği diğer örnek ise bir akarda ortak olan kişinin diğer ortak payını sattığından şuf’a yolu ile onun hissesini alma hakkıdır. Ortaklık ile bu sebep oluşmaktadır. Son olarak şu örneği verir; fakirliği veya cihat, yargı ve fetva gibi bir görevi nedeniyle hazineden (beytül mal) belirli bir malı temlik için bir sebebe sahip olan kişilerden biri hazineye ait bir malı çaldığındaki durumudur. Bu durumdaki kişi, talep sebebinin bulunuşundan dolayı mâlik gibi kabul edilirse hadd düşer. Kabul edilmezse kendisine kısas gerekir. Bu

Mâlik'in görüşüdür.Bütün bu örnekleri değerlendiren Karâfî bu kişiler için yalnızca “temlik sebebinin meydana geldiğini kabul etmektedir.Bu durumu, “sebebin sebebinin sebep menzilesine indirilmesiyle ve uzak sebep yakın sebep konumuna ikame edilerek genel itibariyle mâlik sayılmak için uygun görür.

12.Soru: İslam hukukunda eşya üzerindeki en güçlü yetkiyi ifade eden kavram nedir?

Cevap: Milk hakkıdır.

13. Soru: Milk hakkı Modern hukukta hangi hakları içerisine almakta ve kapsamaktadır?

Cevap: Aynî hak ve sınırlı ayni hakları içerisine almakta ve

_Mülkiyet hakkı

_İntifâ hakkı

_İrtifâk hakları

_Rehin hakkını kapsamaktadır.

1.3. Temel Kavramlar

SORULAR

1.Soru: İslam hukukunda insanın eşya üzerindeki yetkisi zayıftan güçlüye doğru hangi kavramlarla ifade edilmiştir.

Cevap: İbâha - hukuk – milk şeklinde sıralanır.

2. Soru: İbâha nedir?

Cevap: İbâha şer'i/hukuki izinden ibaret bir yetkidir.

3.Soru: Fıkıh literatüründe ibâha kavramı kaç anlamda kullanılmıştır?

Cevap: 2 anlamda kullanılmıştır.

4. Fıkıh literatüründe ibâhanın iki anlamı vardır. Bu anlamları açıklayınız.

Cevap: İbâhanın birinci anlamı: Bir aynı tüketmek veya menfaatinden yararlanmak hususunda

verilen izni ifade etmektedir.Milk niteliğinde olmaksızın nesne sahibinin diğer şahıslara

tanıdığı,ayn (eşya) üzerinde yararlanma ve tüketme hakkıdır.Örnek: Bir şahsın evinde kalmasına,

yatağında yatmasına,yemeğinden yemesine izin vermesi veya kamuya ait bir ayndan herkesin yararlandığı ölçüde yararlanma hakkıdır.

İbâhanın ikinci anlamı ise özel mülke konu olmamış tabiatla herkesin sahip olabileceği veya yararlanabileceği mal(mal-ı mübah) ile herkesin başkasına zarar vermeme, eşitlik ve serbestlik prensipleri çerçevesinde yararlanabileceği (ibâha-i âmme) mallar anlamındadır.Denizdeki balık, av hayvanları, ormandaki mantar gibi şeyler ile çayır ve otlaklardaki şeyler şer'i / hukuki usullerle göre ele geçirme ile özel mülkiyete konu olurlar.Kamu malı konumunda olan yollar, akarsular, park ve bahçeler ise ele geçirme ile özel mülkün konusu olmaz.

5. Soru: Hakku'l intifâ nedir?

Cevap: Kamu mallarında yararlanma iznine sahip kişiye mülkiyet hakkı doğurmayan bir yararlanma hakkıdır.

6.Soru: Milk'ten daha düşük ancak ibâhadan daha güçlü bir hakkı ifade etmek için hangi kavram kullanılır.

Cevap: Hukûk kavramı kullanılır.

7. Soru: Hukûk kavramı ile ilgili örnek veriniz.

Cevap: Babanın çocuğunun malı üzerindeki hakkı ve ortağın şuf'a yoluyla sahip olabileceği mal üzerindeki hakk gibi. Karâfinin “ Mülk edinmeyi (temlik) talep sebebinin oluşması” olarak adlandırdığı şey ile aynıdır. Savaşa katılan askerlerin ele geçirilen ganimetleri paylaşma ve temliki talep sebebinin doğuşu örnek verilebilir. Daha önce belirtildiği gibi Şafi'ye göre mutlak ele geçirme ile mücahitler ganimete malik olurlar. Malik ise ancak ganimetin paylaşılması ile ganimete hak sahibi olabilirler, görüşündedir.İşte bu noktada Malikîlere göre paylaşmayı talep hakkı doğmaktadır ki buna hukûk adı verilmektedir.Emek sermaye ortaklığında, girişimci(müdârip) olan taraf için işin sonunda oluşan kârın paylaşılmasını ve payının verilmesini talep hakkı hukûk cinsindendir Mudâribin elde edilen kâra malikiyetinin ancak paylaşımdan sonra olabileceğini kabul eden hukukçulara göre kârın paylaşılmasını talep şeklinde oluşan hak hukûktur.

1.3.3 Milk

SORULAR

1.Soru: En güçlü hak türü olan “ MİLK” hangi ifade ile daha belirgin olur?

Cevap: “Engelleyici tahsis” ifadesi ile belirgin olur.

2. Mülkiyet:

2.1. Mülkiyet kavramı ve Tanım

1.Soru: Mülkiyetin tanımı nedir?

Cevap:Mülkiyet bir mani olmadıkça sahibine tasarruf yetkisi veren hukuken tanınmış engelleyici özel kıldır.

2. Soru: Mülkiyetin tanımındaki ‘bir mani olmadıkça ifadesi’ ile ne kastedilir ?

Cevap: 1- Mâlik kişiyle ilgilidir ki ehliyet kısıtlılığını içerir.Örnek: Çocukluk hali veya hacr altında olma hali mülkiyet üzerindeki tasarrufun mâniidir.

2- Bu 2. engel ile mal üzerinde birden fazla kişiye ait mülkiyetin oluşması veya mal üzerinde başkasına ait hukuki bir hakkın tesis edilmiş olmasıdır.

3. Soru: Birden fazla kişiye ait mülkiyet hakkı nasıl oluşur?

Cevap: Ortaklık ile oluşur,ve tasarruf ortağın iznine bağlı olur.

4. Soru: Bir mal üzerinde başkasına ait hak nasıl oluşur?

Cevap: Borç karşılığında rehin bırakılan mal üzerinde rehin bırakanın (rahîn) mülkiyet hakkı devam etmesine karşın rehin alanın (mürtehin) alacağını güvenceye bağlama hakkı nedeniyle oluşan hakkıdır. Bu durumda da rehin veren malı üzerinde mürtehinin izni olmadan tasarrufta bulunamaz.

5.Bütün fikhî mezheplere göre mülk neleri kapsar?

Cevap: Eşyanın aynı, menfaatleri veya deyn (borç) üzerinde kurulan ilişkiyi ifade eder.Bu onun maddi bir şey değil haklardan bir hak olduğunu ifade eder.

2.2. Mülkiyetin konusu

2.2.1. Mal kavramı

1. Soru: İslam Hukukunda Mal'ın tanımı nedir?

Cevap: İslam hukukunda mülk olmaya elverişli eşyaya mal denir.

2. Soru: Klasik İslam fıkında mal ile ilgili kaç yaklaşım vardır?

Cevap: 2 yaklaşım vardır. Bunlardan birisi Hanefilere göre olan yaklaşım, diğeri ise Maliki, Şafi ve Hanbelilere göre olan yaklaşımdır.

3. Soru: Hanefilere göre Malın tanımı nedir?

Cevap: İnsanlar arasında değeri olan maddi varlıklara özgüdür.

4. Soru: Mecelle hangi yaklaşımı esas alır?

Cevap: Hanefilerin yaklaşımını esas alır.

5. Soru: Mecellede malın tanımı nasıl yapılmıştır?

Cevap: İnsan tabiatının eğilim gösterdiği ve ihtiyaç vakti için biriktirilebilen menkul ve gayri menkuller şeklinde tanımlanmaktadır.

6. Soru: Mecellenin mal tanımındaki dikkate alınması gereken iki husus nedir?

Cevap: İlki insan doğasının eğilim gösterdiği şeydir ki, iktisadî değeri olan şeyleri kapsar.

İkincisi ise biriktirilebilen şeydir ki, fizikî varlığı olana karşılık gelir.

7. Soru: Hanefî içtihadına göre menfaat ve haklar mal mıdır?

Cevap: Hanefî içtihadına göre menfaat ve haklar mal değildir.

8. Soru: Hanefilere göre menfaatler ne zaman mal gibi değer kazanırlar?

Cevap: Hanefilere göre menfaatler ancak akit ile mütekavvim hale gelirler. Akit yok ise menfaat ve hakların gasp ve haksız fiile maruz kalmaları halinde tazmini gerekli değildir. Çünkü menfaat mütekavvim değildir. Ancak icâre akdi ile mütekavvim olur. Gasp fiilinde ise herhangi bir akit sözkonusu değildir.

9. Soru: Klasik Hanefî içtihadına göre hangi menfaatler mal sayılmaz?

Cevap: Alacak hakkı, süknâ hakkı, telif hakkı, telefon hattı, ticari plaka gibi menfaatlerdir. Bu menfaatler mal sayılmadığı için satım akdinin konusu olmaz ve haksız fiil ile tazmin edilmezler.

10. Soru: Alacak hakkı, süknâ hakkı, telif hakkı, telefon hattı, ticari plaka gibi menfaatler bir başkasına nasıl devredilir?

Cevap: Bu haklar satım akdinin konusu olmadığından dolayı sadece ‘FERAĞ’ adı verilen özel bir muamele ile başkasına devredilebilirler.

11. Soru: Hanefi hukukçular menfaatlerin tazmin edilmeyeceği görüşünden neden uzaklaşmışlardır?

Cevap: Zaruret ve ihtiyaca dayalı istihsan nedeniyle uzaklaşmaya başlamışlardır.

12. Soru: Hanefi hukukçuların menfaatlerin tazmin edilmeyeceği görüşünden uzaklaşmalarına örnek veriniz.

Cevap: Örneğin insanların gasp konusundaki cüretkarlıklarına ve dini caydırıcılığın zayıflığına bakarak gaspedilen malın vakıf, yetim veya gelir elde etmek için hazırlanmış (muaddun lil istiğlal) bir mal olması halinde elde edilen menfaate denk bir ücret ile menfaatinde tazmin edilmesi gerektiğine fetva vermişlerdir. Bu şekilde vakıf, yetim ve kira geliri elde etmek için hazırlanmış malların menfaatlerinin mal gibi tazmin edilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

13. Soru: Hanefilerin bu yaklaşımı Osmanlı da hangi kanun ile kayıt altına alınmıştır?

Cevap: Usul-ı Muhakeme-i Hukukiye Kanunu’nun 64. maddesi ile tedavülü alışlagelmiş hak ve menfaatlerin mütekavvim mal kapsamına alınmasıyla kanunlaşmıştır.

14. Soru: Mal konusunda klasik İslam fıkıhında biri Hanefilere diğeri Maliki, Şafi ve Hanbeli fakihlere ait olmak üzere iki yaklaşım bulunmaktadır. (Soru 3 Hanefilerin yaklaşımı ve soru 8 tekrar bakınız) Maliki, Şafi ve Hanbelilere ait olan ikinci yaklaşım nedir?

Cevap: Bunların yaklaşımına göre mal dinen ve hukuken yararlanılmasına izin verilen iktisadi değeri olan şeylerdir. Bu yaklaşım biçimi menfaat ve hakları da mal kapsamında görmektedir. Eşyaya sahip olmanın asıl amacı menfaatine de sahip olmaktır. Bu nedenle Maliki ve Şafiler yararlar ve eşya (ayn) arasında fark görmezler, yararları da eşya gibi mal kabul ederler.

15. Soru: Bu gelişmelerden sonra İslam hukukuna göre mal tanımı nedir?

Cevap: Günümüzde ortaya çıkan telif hakkı, patent hakkı. Ticari unvan, ticari plaka, çeşitli gazlar mal olarak değer görmektedir. Buna göre şöyle bir tanım ortaya çıkar: İktisadi değeri hukuken /şeran tanınan eşya, menfaat ve haklardan oluşmaktadır.

2.2.2. Mal Çeşitleri

2.2.2.1. Şer'i / hukuki değeri bakımından mallar

SORULAR

1. Soru: Şer'i hukuki değeri bakımından mallar Hanefi hukukçular tarafından kaçaya ayrılır?

Cevap: İkiye ayrılır. Mütakavvim ve gayri mütakavvim mallar

2. Soru: Mütakavvim mal nedir?

Cevap: Dinin yararlanmayı meşru gördüğü (mübah) mülk edinme amacıyla ele geçirilmiş (muhrez) ve iktisadi değeri olan şeylerdir.

3. Soru: Gayri mütakavvim mal nedir?

Cevap: Dinin yararlanmayı mübah kılmayarak değer atfetmediği mallardır. Örnek; leş, domuz, akıtılmış kan gibi şeyler. Bu malların telef olması ile Müslümanlar, bu malların tazmininden sorumlu olmazlar. Gayri Müslimlerin bu malları edinmeleri, biriktirmeleri, satışını yapmaları ve kendi mahallelerinde kullanmalarına karışılmaz.

4. Soru: Hanefi ve Malikilere göre bu mallar İslam ülkesi olan zimmiler için hangi tür mal kabul edilir?

Cevap: Mütakavvim mal olarak kabul edilir. Hanefilere göre bu durumda olan malın telef edilmesi halinde tazmin edilmesi gerekir.

2.2.2.2. Birimleri arasında ekonomik değer farklılığının oluşu bakımından mallar

SORULAR

1. Soru: Birimleri arasında ekonomik değer farklılığının oluşu bakımından mallar kaçaya ayrılır?

Cevap: Misli ve kıyemî mallar şeklinde ikiye ayrılır.

2. Soru: Mislî mal nedir?

Cevap: Ekonomik yarar bakımından aralarında dikkate değer bir farklılık bulunmayan benzerleri/denkleri piyasada bulunan mallara mislî mallar denir. Yumurta gibi mallar.

3. Soru: Kıyemî mal nedir?

Cevap: Ekonomik yarar bakımından aralarında dikkate değer bir farklılık bulunan ve piyasada benzeri/ dengi bulunmayan mallara ise kıyemî mallar denir.Örneğin alan ölçüsü ile satılan arazi,el dokuması kumaş, halı ve elbise, ev, dükkan, hayvan, yazma eser, antika kitap, irili ufaklı karpuz kıyemî mallardandır.

2.2.2.3. Taşınırlığına göre mallar

SORULAR

1. Soru:Taşınırlığına göre mallar kaç'a ayrılır?

Cevap: İkiye ayrılır: Taşınabilenlere menkul, taşınamayanlara gayrimenkul adı verilir.

2. Soru:Hanefilere göre arazi hangi tür mal olarak kabul edilir?

Cevap: Gayrimenkul olarak kabul edilir ve akar olarak adlandırılır.Arazi üzerindeki ağaçlar ve binalar da Hanefi ve Malikilere göre gayrimenkul kabul edilmiştir.

3.Soru: Menkul ve gayri menkul ayrımının bir kısım hukuki sonuçları vardır. Bunlar nelerdir?

Cevap: İrtifak, şuf'a ve komşuluk (câr lâsik) hukuku gayri menkuller üzerinde kurulur.Cebri icra işleminde önce menkul mallar satılarak borç tahsil edilir. Gayri menkul malın satışında müşteri teslimden önce malda tasarrufta bulunabilir.Menkul malda ise müşteri teslim almadıkça tasarrufta bulunamaz.

2.2.2.4. Ölçülerine göre mallar

SORULAR

1. Soru: İslam fıkhnına göre ölçülerine göre mallar kaç grupta değerlendirilir?

Cevap: Dört grupta değerlendirilir. – Nukûd

_ Urûz

_ Hayvan

_Mukadderât

2. Soru: Nukûd ne demektir?

Cevap: ‘Nakd’ kelimesinin çoğuludur. Altın ve gümüş darbedilmiş (sikkeli) olsun olmasın nukuddur. Bakır ve bunun gibi paralar piyasada geçerli ise nukût kabul edilir.

3. Soru: Urûz ne demektir?

Cevap: ‘Araz’ın çoğuludur. Nakit para, hayvan, keylî ve veznî mallardan başka menkul olan kıyemî mallara urûz denir. Bakır ve bunun gibi paralar tedavülden kalktığıında uruz olur.

4. İslam fıkında ölçülerine göre mallar kapsamında hayvan’ın tanımı nedir?

Cevap: Teksiye ile kendisinden yararlanmak mümkün olan veya belirli işleri gördürmek için ticari bir değer kazanan hayvanlardır.

5. Soru: Mukadderât nedir?

Cevap: Ölçülebilen mallara verilen isimdir.

6. Soru: Mukadderât kaçaya ayrılır?

Cevap: 5 gruba ayrılır, bunlar; 1- Veznî (ağırlık ölçüsü ile satılan)

2 – Keylî (hacim ölçüsü ile satılan)

3 – Mesahî (yüzey ölçümü ile satılan)

4 – Mezrûî (uzunluk ölçüsü ile satılan)

5 – Adedî (sayılarak satılan mallar)

7. Soru: Altın ve gümüş hangi mal grubuna girer? (Hanefilere göre)

Cevap: Daima vezni mal (mevzûn) kabul edilir.

8. Soru: Buğday, arpa, hurma ve tuz hangi mal grubuna girer? (Hanefilere göre)

Cevap: Bunlar daima keylî mal (mekîl) kabul edilir. Tartı ile satışının yapılması onların keylî olma özelliğini ortadan kaldırmaz. Bunların dışındaki mallarda örfe bakılır.

9. Soru: Ebu Yusuf’a göre buğday, arpa hurma, ve tuz satışlarında neye itibar edilir?

Cevap: Örfe itibar etmiştir. Ağırlık ile satışları örf haline gelmişse ağırlıkla ölçüleceğini ifade etmiştir.

10.Soru: Hanefilere göre arazi hangi mal grubuna girer?

Cevap: Mesahî kabul edilir.

11. Soru: Gabn-ı fahiş ne demektir?

Cevap: Alışverişi feshetme hakkı doğuran aldatmadır.

12. Soru: Gabn-ı fâhiş'in ölçüleri nelerdir?

Cevap: Piyasadaki en yüksek fiyat esas alınarak

- nukûtta % 2,5
- ûruzda % 5
- hayvanda % 10
- gayri menkulde (akar) % 20'nin üzeridir.

Bu oranlardan daha fazla aldanma meydana gelmiş ise akit feshedilebilir.

2.2.2.5. Fiziki varlığının bulunmasına göre mallar

SORULAR

1. Soru: Bu açıdan mallar kaç'a ayrılır?

Cevap: Bu açıdan mallar ayn ve deyn şeklinde ikiye ayrılır.

Ayn: Hukuk terimi olarak belirli maddi bir mal anlamında kullanılır. Bir satım akdinde tayin ile taayyün olan kıyemî ve mislî malların tamamı ayn kabul edilir.

Deyn: Zimmette subut bulan nakit ve misli mallardır. Satım akdi, karz akdi veya başka bir sebeple oluşan bir alacaktır. Alışverişte ise hazır olmayan ve bulunduğu yer ve cinsi belirlenmeyen her türlü mal ile hazır olsa dahi gösterilmeyen kıyemî malın parçası olan maldır. Akitte meb'i tayin edilmişse (ayn olmuşsa) onun benzeri hatta daha iyisi dahi verilmez. Müşteri rıza gösterirse mükâyada (trampa) satışı olur. Satım akdinde mebi' ayn ise, teslimden önce telef olması halinde akit fasit olur. Tayin edilmemişse deyndir. Telef olması halinde akit fasit olmaz, malın cinsi, miktarı ve vasfı bakımından benzeri verilir.

2.2.2.6. Sahibine göre mallar

SORULAR

1. Soru: Sahibine göre mallar kaç'a ayrılır?

Cevap:Bu açıdan mallar sahibi bulunmayan serbest (mubah) mallar ve sahipli mallar şeklinde ikiye ayrılır.

2. Soru: Sahipli mallar kendi içerisinde kaç gruba ayrılır?

Cevap: 4 gruba ayrılır. Bunlar; özel mallar,vakıf malları, devlet malları ve kamu mallarıdır.

2.2.2.7. Tükenme bakımından mallar

SORULAR

1. Soru: İstihlak nedir?

Cevap: Bir maldan yararlanmanın onun tüketilmesine bağlı olmasıdır,

2. Soru: Müstehlek mal nedir?

Cevap:Bir maldan yararlanmak onun tüketilmesine bağlı ise, bu mallara müstehlek mal adı verilir.

3. Soru: Tüketme ile yararlanılan mallara örnek veriniz.

Cevap:Altın, gümüş, buğday ve para

4.Soru: Tüketilmeden yararlanılan mallara ne denir ve örnek veriniz.

Cevap: Müstehlek olmayan mallar denir. Arazi, kitap, hayvan bu mal türünün örnekleridir. Bu mallardan yararlanma mallar tüketilmeden olur.

5.Soru: Karz akdi hangi mallarda cereyan eder?

Cevap: Karz akdi ancak tüketilen mallarda cereyan eder.Aldığı borcun kendisini değil mislini öder.

6. Soru:Ariyet ve kira akitleri hangi mallarda söz konusu olabilir?

Cevap:Ariyet ve kira akitleri ancak tüketilmeden yararlanılan mallarda söz konusu olur. Borçlu iade zamanında malın aynısını(kendisini) verir.

2.1. Mülkiyet sebepleri

SORULAR

1. Soru:Mecellenin 1248. maddesinde mülkiyet sahibi olmanın sebepleri nasıl belirtilmiştir?

Cevap: - Satım ve hibe akitlerinde olduğu üzere nakil

- Mirasta olduğu gibi bir kişinin bir başkasına halefiyeti

- Üzerinde mülkiyet oluşmamış malın(mal-ı mübah)ele geçirilmesi (ihraz) olduğu ifade edilir.

2. Soru: Muhammed Ebu'z – Zehra mülkiyet sebeplerini kaçaya ayırır?

Cevap: 3' e ayırır 1- Mübah malın ele geçirilmesi (ihraz)

2-Akit

3-Halefiyet

3. Soru: Zerkâ mülkiyet sebeplerini kaçaya ayırır?

Cevap: 4' e ayırır. 1- Mübah malın ele geçirilmesi

2-Akit

3-Halefiyet

4-Mevcut malın üremesi ile oluşan mülkiyet

4. Soru:Dersimizde mülkiyet nasıl işlenecek?

Cevap: Aslî mi yoksa nakil yolu ile mi oluştuğunu dikkate alarak aslen ve naklen/devren şeklinde ikiye ayırıp, Zerkâ'nın 4'lü taksimini bu çerçeve içerisine yerleştireceğiz.

2.1.1. Aslen iktisap

SORULAR

1. Soru: Aslen iktisap kaçaya ayrılır?

Cevap: 2 ye ayrılır. 1- İstilâ ve ihraz

2- Mevcut malın üremesi yoluyla mülkiyet şeklinde ikiye ayrılır.

2.Soru: İstilâ ve ihraz ne demektir?

Cevap:Mübah mal üzerinde mülkiyet oluşmamış ve şer'an mülk edinmeye engel bir durum bulunmayan maldır.Otlaktaki ot, dağlardaki sahipsiz ağaç, kara ve deniz av hayvanları mülk edinmek için ele geçirildiğinde (ihraz) üzerinde mülkiyet oluşur.

3. Soru: Ele geçirmek yoluyla (ihraz) mülkiyet nasıl gerçekteşir?

Cevap: Hakiki ve hükmi ihraz şeklinde iki yol ile gerçekteşir.

4. Soru: Hakiki ihraz nedir?

Cevap: Üzerinde mülkiyet kurmak amacı ile mübah bir mala el koymaya hakiki ihraz denir.

5. Soru: Hükmi ihraz nedir?

Cevap:Mübah mal üzerinde mülkiyet sebebini hazırlamaktır. Örnek: Yağmur suyunu toplamak için yağmurun önüne kap bırakmak yada av şebekesini kurmak.

6. Soru:İhraz yolu ile mübah mal üzerinde mülkiyet nasıl oluşur?

Cevap:Sözkonusu olan malın daha önceden başka birisi tarafından ele geçirilmemiş olması ve mülkiyet kastının olması gerekir.Mübah malda temel ilke önceliktir. Örnek: Biriken suya sahip olmak için yağmurun altına kap bırakan kişi bu işlem ile biriken suya sahip olur.Su mübah mal olmaktan çıkar.Ormandan odun toplayıp biryere istifleyen kişide bunun sahibi olur ve başkası onun izni olmadan onları alamaz. Ancak bu fiilleri mübah mala sahip olmak için yapmalıdır.Böyle bir amaç taşımamışsa mülkiyet oluşmaz.Savaşta elde edilen ganimetlerin mülkiyete konu olmasıda bu kapsama dahildir.Çünkü savaş ortamı düşmanın mal üzerindeki mülkiyetinin korunmuşluğunu ortadan kaldırmaktadır.

2.1.1.2 Mevcut malın üremesi

SORULAR

1. Soru: Aslen iktisabın bir türü olan Mevcut malın üremesine örnek veriniz.

Cevap:Ağacın meyve vermesi ve hayvanın yavrulaması gibi yeni mülk niteliği taşıyan eldeki mülkün üremesi şeklinde ortaya çıkar.

2.Soru: Bir malın aslına malik olan ondan hasıl olana(fer) öncelikle hak sahibi olur mu?

Cevap:Evet olur. Bu bakımdan oluşması fiiline bağlı olsun olmasın mâlik, asıldan doğan fer'e sahip olur.

3. Soru: Fer'in kendisinden ürediği asıl, ortak mülkiyet ise fer kime ait olur?

Cevap: Fer'in kendisinden ürediği asıl ortak mülkiyet ise fer de ortak mülk olur.

4.Soru:Gaspedilen şeyden doğan yavru veya ürün kime aittir?

Cevap: Gasp edilene aittir.

5.Soru: Gaspedilen arazi gâsıp tarafından ekilmişse ürün kime ait olur?

Cevap: Ürün toprak sahibine değil,gasbedene ait olur. Çünkü ürün tohumun neması kabul edilir.

Fakat ekim ile toprakta oluşan eksikliği toprak sahibine tazmin eder.

NOT: Mülkiyet sebepleri

1- Aslen iktisap

a- İstila ve İhras

b- Mevcut malın üremesi yoluyla mülkiyet

2- Naklen İktisap

a- Akitler

b-Halefiyet

- Miras

- Tazminatlar

2.1.2. Naklen İktisap

SORULAR

1. Soru: Naklen İktisap nasıl oluşur?

Cevap: Naklen iktisap üzerinde mülkiyet ilişkisi kurulmuş bir mülkü bir kişinin mülkiyetinden diğerinin mülkiyetine geçiren sebepler ile oluşur.Bu sebepler akitler, miras ve tazminatlardır.

2.Soru: Akit kelimesinin sözcük anlamı nedir?

Cevap: Bağlamak ve düğümlemek anlamına gelir. Akit istiare yolu ile alış veriş ve nikah gibi konularda yapılan sözleşmeler için kullanılmıştır.

3.Soru: Terim olarak akit tanımı nedir?

Cevap:İki veya daha fazla kişinin aralarında hak ve hukuki yükümlülük doğuracak biçimde iradelerinin birbirine uygun olarak açıklanmasıdır.

4.Soru: Mecelle-i Ahkam-ı Adliyye’de akdin tanımı nasıl yapılmıştır?

Cevap:Tarafeynin bir hususu iltazam ve taahhüt etmeleridir ki icap ve kabulün irtibatından ibarettir.(mad.103) şeklinde tanımlanmıştır.

5.Soru:Akit hangi alanlarda kullanılır?

Cevap: Hususi hukuktaki şahısların bir hak ve vazifeyi gerektirecek şekilde irade beyanında bulunmaları için kullanıldığı gibi, kamu hukukunda siyasal ve idarî yetki vermek üzere taraflar(âkid ve makûd-leh) arasında meydana gelen icap ve kabul içinde kullanılmıştır.

6. Soru:Sözlü ve yazılı tasarruflar şeklinde ortaya çıkan akitler nasıl bir işlem olarak kabul edilir.

Cevap: Sözlü hukuki işlem kabul edilir.

7.Soru:Hangi hukuki işlemler ile mülkiyetin devri oluşur?

Cevap: İster tek kişinin iradesi ile kurulan akitler (tek taraflı hukuki işlem), isterse belirli bir hukuki sonuç elde etmek için iki iradenin birbiri ile uyuşmasını gerektiren iki taraflı akitler şeklinde olsun sahih şekilde kurulmuş bütün hukuki işlemler mülkiyetin devrini doğurur.

8.Soru:İslam fıkında akit, mülkiyeti nasıl nakleder?

Cevap: İslam fıkında akit, herhangi başka bir yükümlülük (iltizam)olmaksızın mülkiyeti nakleder.

9. Soru: Ayn, icar, âcir,müste'cir, mebi',me'cur kelimelerini tanımlayınız.

Cevap: Ayn: Eşya -----icar: eşyanın kiralanması ----- âcir: eşyayı kiraya veren kişi ----- müste'cir:eşyanın menfaatini kiralayan kişi -----mebi':belirlenmiş bir mal---- me'cur:kira için belirlenmiş olan şey

10.Soru: İcare akdi nasıl oluşur ve sonucunda nasıl bir borç ortaya çıkar?

Cevap: Bir eşyanın(ayn) kiralanması(icar), kiraya veren kişiyi (âcir), eşyanın menfaatini kiralayana (müste'cir)temlik ile yükümlü kılar.Müşteriye belirlenmiş bir malın(mebi') teslimini gerektiren satım akdi ile kiraya veren kişiyi (âcir) kira için belirlenmiş olan şeyi (me'cur) müste'cire teslim etmesini gerektiren icare akdi ayn borcu doğurur.

11. Soru: Vedia akdi nasıl oluşur?

Cevap: Vedia akdi emanet edilen kişiye emanet verilen aynı koruma yükümlülüğü(borcu) ile sorumlu kılar.

12. Soru: Cebri Akit nedir?

Cevap:Yükümlülük sahibinin ödevini ifâ etmemesi durumunda, mahkemenin bu kişilere niyabetle cebren yürüttüğü akitlerdir.

13.Soru: Cebri akit ve cebri mülkiyet hangi mülkiyetin kapsamında değerlendirilir.

Cevap: Mülkiyetin akit ile devri kapsamında değerlendirilir.

14.Soru: Cebri akite örnek veriniz.

Cevap:Borcun ödenmesi için borçlunun malının cebren satışı, stokçuluk (ihtikar) yapan kişinin malının insanların bundan zarar görmesi durumunda hakim tarafından cebren satılması gibi...Bu durumda mülkiyetin nakli, malike cebren vekâlet eden yargının icra ettiği açık satım akdi ile gerçekleşir.

15.Soru: Zorunlu mülkiyetin izalesi hangi akit kapsamında değerlendirilir?

Cevap:Zorunlu mülkiyetin izalesi, Cebri akit ile mülkiyetin devri kapsamında değerlendirililen diğer bir husustur.

16. Soru:Yararlanıcının (maslahat sahibi) durumuna göre cebri mülkiyet kaç şekilde olur?

Cevap: Yararlanıcının (maslahat sahibinin) durumuna göre cebri mülkiyetin iki şekli bulunmaktadır. Bunlardan ilki Şuf'a dır, diğeri kamulaştırmadır.

17.Soru:İslam hukukunda Şuf'a nedir?

Cevap: Bir kişiye tanınan, satılan bir gayrimenkulü müşterinin ödediği bedeli ödeyerek cebren satın alma hakkıdır.Şuf'a hakkına bir gayri menkulde ortak olanlar (şerik), bu gayri menkul üzerinde irtifâk hakkı bulunanlar(Halât) veya bitişik komşular (el- câru'l- mülâsik) sırasıyla sahip olurlar.Yararlanıcının(maslahat sahibinin) durumuna göre cebri mülkiyetin ilki şuf'a, ikincisi kamulaştırmadır.Kamulaştırmaya örnek; hastane, okul, park ihtiyaçlar nedeniyle özel mülkün bedeli ödenerek kamulaştırılabilir.Bu işlemlerde zorunluluk olsa da mülkiyetin nakli nihai olarak akit ile gerçekleşmektedir.İlk kumulaştırma Hz.Ömer ve Osman tarafından Kâbe'nin sınırlarının genişletilmesinde uygulanmıştır.

18.Soru:İbn Rüşd'ün belirttiğine göre Malik, Şafi ve Ehl-i Medine'ye göre şuf'a

hakkı,bölünmemiş şeye(arazi vb.) ortak olan için var mıdır?

Cevap:İbn Rüşd'ün belirttiğine göre Malik,Şafi ve Ehl-i Medineye göre şuf'a hakkı bölünmemiş şeye (arazi vb) ortak olan için vardır.

19. Soru:İbn Rüşd'ün belirttiğine göre Malik,Şafi ve Ehli Medineye göre şuf'a hakkı,sınırları ayrılmış yere ortak için, oraya komşu için var mıdır?

Cevap: İbn Rüşd'ün belirttiğine göre Malik, Şafi ve Ehli Medineye göre şuf'a hakkı sınırları ayrılmış yere ortak için, oraya komşu için yoktur.

20.Soru:Ehl-i Irak'a (Hanefiler) göre mücavir/bitişik komşuya da şuf'a hakkı var mıdır?

Cevap:Ehl-i Irak'a göre mücavir/bitişik komşuya da şuf'a hakkı vardır.

Not: Maliki, Şafi ve Ehl-i Medineye göre komşuya şuf'a hakkı yoktur. Ehl-i Irak'a (Hanefiler) göre komşuya şuf'a hakkı vardır. Şuf'a (Önalım) hakkının kapsamı İslam hukukunda ihtilaflı bir konudur.Bunun sebebi farklı hadis rivayetleridir.

Birinci görüşte olanlar – MALİKİ, ŞAFİ VE EHL'İ MEDİNEYE mensup olarlar SAİD B. MÜSEYYEB'İN Mürselini ve CABİR hadisini daha sahih kabul etmişlerdir.

İkinci görüşte olanlar –EHL-İ HADİS (HANEFİLER) ise İBN RAFİ'İN hadisini esas almışlardır.

21. Soru: Maliki hukukçu Karafî komşuluk şuf'ası hakkındaki görüşünü hangi eserinde belirtmiştir ve bu görüşü nedir?

Cevap: Maliki hukukçu Karafî İHKAM adlı eserinde komşuluk şuf'ası hükmünü nassa aykırı görmekte ve şöyle demektedir: Şuf'a (Önalım) hakkının ortağa ait olduğu hususunda sahih hadis vardır, ona karşıt sahih hadis sabit olmamıştır, öyle ise ona muhalif hüküm bozulur.(Komşuya şuf'a hakkı vardır görüşü bozulur demek istiyor,komşuya şuf'a hakkı olmadığını söylüyor)

22. Soru: Maliki hukukçu Karafî'nin İHKAM adlı eserini tahkik ederek Karafî'nin görüşüne itiraz eden kişi kimdir ve görüşü nedir?

Cevap: Karafî'nin görüşüne EBU GUDDE şöyle itiraz eder; Komşuya şuf'a hakkı tanıyan muarız/karşıt sahih hadis de sabit olmuştur. (EBU GUDDE komşuya da şuf'a hakkı vardır demek istiyor)

23. Soru: EBU GUDDE, KARAFÎ'NİN görüşüne karşı kimin eserindeki hadisi örnek olarak göstermiştir?

Cevap: EBU GUDDE, KARAFÎ'NİN görüşüne karşı Buhari'nin Sahihinden örnek vermiştir.BUHARİ SAHİHİNDE; EBU RAFÎ'den şöyle rivayet etmiştir.Nebi'nin (sav) şöyle dediğini işittim: "Komşu yakınlığı daha hak sahibidir." Bu konuda daha açık merfu hadiste vardır. "Hane(ev) komşusu, hane şuf'asına daha hak sahibidir.

24. Soru: Modern Türk hukukunda sözleşmeye bağlanmış olan şuf'a hakkının süresi nedir?

Cevap:Önalım hakkı, sözleşmede kararlaştırılmış olan önalım süresi içinde kullanılır.Bu süre BK 238 uyarınca 10 yıldır.

2.1.2.2. Halefiyet

SORULAR

1.Soru:Mecelle halefiyetin hangi şeklinden söz etmiştir?

Cevap: Yalnızca miras şeklinden bahsetmiştir.

2. Soru:Zerkâ'ya göre halefiyet nedir?

Cevap: Önceki hakları ortadan kaldıracak şekilde yeni bir kişinin veya şeyin öncekinin yerine geçmesidir.Şahsa halefiyet miras şeklinde, bir şeye halefiyet tazmin şeklinde olur.Bu şekilde halefiyet yolu ile mülkiyetin nakli miras ve tazminatlar şeklinde gerçekleşmektedir.

2.1.2.2.1.Miras

SORULAR

1.Soru:Miras'ın tanımı nedir?

Cevap:Varisin, vefat edenin(muris) geride bıraktığı ve terike olarak adlandırılan malı ile bu terikeyle ilgili mali sorumluluklar hususunda onun yerini almasını sağlayan bir

halefiyettir.Ancak veraset ile mülkiyet terikenin borca batık olmaması durumundadır.Borca batık olan terikede öncelik hakkı alacaklılarındır.Terike alacaklıların alacaklarını tahsile kâfi değilse varislerin mali bir sorumlulukları bulunmaz.Çünkü halefiyetin bu türü, borçlanma sebebi olması için değil, mülkiyet sebebi olması için meşru kılınmıştır.

2.1.2.2.2. Tazminatlar

SORULAR

1.Soru:Tazminat hangi durumlarda verilir?

Cevap: Gasp ve hukuk davalarında esas hüküm,

öldürme veya müessir fiil gibi ceza davalarında kısıstan diyetle dönmek suretiyle tayin edilen

-veya asli hüküm olarak belirlenen tazminatlar doğrudan

-veya tesebbüben yol açılan zararların karşılığı (ta'viz) dır.

Bu durumlarda kendisine tazminat verilen kişi halefiyet sebebiyle bedele (ıvaz) malik olur.

2.2.Mülkiyet Çeşitleri

SORULAR

1.Soru: Mülkiyet çeşitleri nelerdir?

Cevap: Konusuna ve sahiplerine göre mülkiyet çeşitleri

2.Soru: Konusu bakımından mülkiyet çeşitleri nelerdir?

Cevap: Ayn mülkiyeti, menfaat mülkiyeti ve deyn mülkiyetidir.

2.2.1.1 Ayn mülkiyeti

SORULAR

1.Soru: Ayn mülkiyetinin diğer adı nedir?

Cevap:Rakabe mülkiyetidir.

2.Soru: Ayn mülkiyeti nedir?

Cevap: Bu mülkiyet bir eşyanın kendisinin (zâtı) ve maddesinin mülk edinilmesidir. Menkul malların, hayvanların ve gayr-ı menkullerin mülkiyeti gibi... Ayn mülkiyeti kavramı eşyanın aynına malik olmayı ve onda tasarrufta bulunmayı içerir. Bu bakımdan ayn mülkiyeti ayndan yararlanmayı içirmez. Malik yararlanma yetkisine (hakkı) haiz olmadığı aynın kuru/çıplak mülkiyetine sahip olur. Mülkiyet hakkının kuru mülkiyet ile sınırlanmış olmasına rakabe mülkiyeti adı verilir.

3. Soru: Rakabe mülkiyeti nasıl oluşur?

Cevap: Rakabe mülkiyeti çoğunlukla vasiyetler ile oluşur. Çünkü vasiyet edenin, rakabesi varislerine ait olmak üzere bir aynın menfaatini başka bir kişiye vasiyet etmesi caizdir. (malı varislerine vasiyet ediyor, menfaatini başka birisine vasiyet edebiliyor)

4. Soru: Vasiyet eden kişinin, yabancı iki kişiden birine malın rakabesini diğerine de menfaatini vasiyet etmesi caiz midir?

Cevap: Caizdir.

5. Soru: Kendisine yabancı olan bir kişiye bir aynın rakabesini vasiyet edip menfaatini kendi varislerine kalması için istisna etmesi caiz midir?

Cevap: Caiz değildir. (Mürşidu'l-hayerên , md.18) Bunun caiz olmayışının nedeni, menfaatin varislerin mülkiyetinde kalmaya devam etmesi, malın miras yolu ile onlara temlik anlamını taşımasıdır. Halbuki menfaat miras olarak devretmez.

6. Soru: Bir kişinin bir aynın kuru mülkiyetini (rakabe) satıp menfaatini ise belirli bir süreye kadar veya hayatı boyunca kendisinde tutması caiz midir?

Cevap: Caizdir. Eğer menfaati yaşamı boyunca kendisinde tutmuş ise, bu vasiyet ile satışa benzer.

7. Soru: Rakabe mülkiyetinin ayndan yararlanması ve menfaatinde tasarrufta bulunması caiz midir?

Cevap: Caiz değildir. Çünkü menfaat başkasının mülkiyetindedir. Aynı şekilde menfaat sahibinin izni olmadıkça kuru mülkiyet(rakabe) in kendisi üzerinde tasarrufta bulunamaz. Bu durumda

menfaat hakkının süresi bitince rakabe maliki ayn üzerinde tam mülkiyet hakkına sahip olur. (26 Eylül 2018 13:41' de başlayan derste bu konu örneklerle anlatılıyor)

2.2.1.2 Menfaat mülkiyeti

SORULAR

1.Soru:Nakıs mülkiyetin bir türü olan menfaat mülkiyeti, eşyanın yalnızca menfaatine sahip olmaktır. Kadri Paşa menfaat mülkiyetini nasıl tanımlar?

Cevap: Eşya mevcut hali üzerinde kaldığı sürece kuru mülkiyetine sahip olunmadan kullanma ve istiglal etme hakkı şeklinde tanımlamaktadır.(Mürşid, md. 13)

2. Soru: Menfaat mülkiyeti kaç hakkı kapsamaktadır?

Cevap: İki hakkı kapsamaktadır. Bunlar kullanma/isti'mal ve istiglal'dir.

3. Soru: İsti'mal nedir?

Cevap: Doğrudan yararlanmadan ibaret olan isti'mal bir meskende ikamet etmekle sınırlı olup sükna hakkı olarak da adlandırılır.

4. Soru: İstiglal nedir?

Cevap: Dolaylıdır ki kiralama işleminde olduğu üzere gelirinden yararlanma şeklinde olur.

5.Soru:Menfaat mülkiyetini kaç sebebi vardır?

Cevap: Menfaat mülkiyetinin üç sebebi vardır. Bunlar akit, vasiyet ve vakıftır.

6.Soru: Menfaat mülkiyetinin sebebi olarak akit nasıl ortaya çıkar?

Cevap: Menfaat mülkiyetini doğuran akit satın akdi şeklinde ortaya çıkabilir. Malikin menfaati bir başkasına hayatı süresince veya belirli bir süre için satmasıdır.Her iki halde de yararlananın (mentefi)ölümü ile menfaat hakkı kesin olarak sona erer.

7. Soru: İslam fıkında menfaatin satımı çoğunlukla nasıl olur?

Cevap:Çoğunlukla kira (icâre) akdi ile olur. Böylece İslam fıkında kiralayanın k(müste'cir) hakkı, menfaat hakkı olmuş olur ki, şahsi haktan daha çok ayni hakka yakın olmuş olur.Bu hak her halükarda kiralanan ayn üzerinde oluşan bir haktır.

8.Soru: İslam fıkında menfaatin temlikı başka hangi akit ile yapılabilir.

Cevap: İslam fıkında menfaatin temlik için yapılan akit âriyet akdi de olabilir.

9. Soru: Hanefi ve Maliki hukukçulara göre ariyet akdi ile ödünç alan kişi menfaate nasıl malik olur?

Cevap: Hanefi ve Maliki hukukçulara göre ariyet akdi ile ödünç alan (müsteîr) bedelsiz olarak menfaate malik olur.

10. Soru: Malikilere göre ariyet akdi nasıl bir akittir?

Cevap: Malikilere göre ariyet akdi ödünç verenin(muîr) vazgeçme(rücû) hakkı bulunmayan bağlayıcı(lazım) bir akittir. Bu nedenle ödünç alanın(müsteîr) ayn üzerindeki yararlanma hakkı mülkiyet niteliğindedir.

11. Soru: Hanefilere göre ariyet akdi nasıl bir akittir?

Cevap: Malikilere göre bağlayıcı bir akittir ama Hanefilere göre değildir. (Not: Hanefi ve maliklere göre ariyet akdi ile ödünç alan (müsteir) bedelsiz olarak menfaate malik olur. Bu konuda aynı fikirdeler ama ariyet akdinin bağlayıcılığı konusunda ayrılıyorlar.)

12. Soru: Şafi ve Hanbelilere göre ariyet akdi nasıl bir akittir?

Cevap: Şafi ve Hanbelilere göre de ariyet akdi bağlayıcı olmayan (gayr-ı lâzım) bir akittir. Bu nedenler dilediği zaman vazgeçme hakkı vardır.

13. Soru: Hanefilere göre ariyet akdinin bağlayıcı olmayışının sebebi nedir?

Cevap: Hanefilere göre bunun gerekçesi, âriyet akdinin menfaat üzerine kurulmuş olması ve menfaatlerin ise akit esnasında mevcut olmayışı nedeniyle akdin an be an yenilenmesidir.

14. Soru: Şafi ve Hanbelilere göre ariyet akdinin bağlayıcı olmayışının sebebi nedir?

Cevap: İbâha/izin türünden olmasıdır. Ödünç olan ariyetten mülk olarak değil, yalnızca verilmiş iznin sağladığı ibaha ile yararlanmıştır. Bu yararlanma 'milku'l-intifâ' şeklinde adlandırılmış olsada burada gerçek bir mülkiyet mevcut değildir.

15. Soru: Sonuç olarak İslam Hukuk ekollerinin bu yaklaşımı neyi göstermektedir?

Cevap: Maliki ve Hanefilere göre ariyet akdi ile menfaat mülkiyeti oluşmakta, Şafi ve Hanbelilere göre âriyet akdi ile menfaat mülkiyeti değil, yalnızca ibaha hakkı oluşmaktadır.

16.Soru: Menfaat mülkiyetinin sebebi olarak vasiyet nasıl gerçekleşir?

Cevap: Vasiyet, mülkiyetin ölümden sonra izafe edilmesidir. Menfaat mülkiyeti bakımından ise vasiyet, vasiyet edenin(mûsî) bir menfaati ölümünden sonra yürürlük kazanmak üzere vasiyet ettiği kişiye (mûsâ leh) temlik etmesidir.

17.Soru: Vakıf ile menfaat mülkiyeti nasıl olur?

Cevap: Vakıf bir ayn hakkında meydana gelir ve aynın kuru mülkiyeti (rakabe) herhangi bir kişinin mülkü olmaksızın menfaati hak sahiplerine ait olur. Hak sahibi menfaat üzerinde tasarrufta bulunamaz. Bu hak hayatı boyunca ona bağlıdır ve ondan sonra ardından gelen diğer hak sahiplerine döner.

18.Soru: Vakfedilen malın kuru mülkiyeti(rakabe) kime ait olur ve menfaat hakkı nasıl sınırlandırılmıştır?

Cevap: Vakfedilen malın kuru mülkiyeti(rakabe) , hükmü kişilik kuramı çerçevesinde vakıf hükmü kişiliğine ait olur. Hak sahiplerinin yaşamı süresince menfaat hakkı bulunur. Fakat bu hak aşağıdaki şekilde sınırlandırılmıştır.

- Bu hak, hak sahibinin kendisinde tasarrufa malik olmadığı bir haktır.

- Ölümünden sonra ardından gelen hak sahibine döner.

- Hak sahibi onun idaresine malik değildir. Aksine onu idare eden vakfedilenin rakabesine sahip olan manevi/hükmî kişiliğin temsilcisidir ki ona vakıf mütevellisi (nâzır-ı vakf) denir.

Hak sahibinin hükmü kişinin zimmetinde, menfaattaki ayni hakkının yanı sıra, şahsi hakkı vardır. Bu şahsi hak , manevi kişinin temsilcisi olan mütevelliden kabzettiği menfaatin geliridir.

19.Soru: Vakfedilmiş ayna, başka ayni haklar da lazım gelir(tereddüp eder). Bunlar nelerdir?

Cevap: Hükr, icâreteyn, icâre-i tavîle, kedr, karar hakkı, örfün kurduğu haklar gibi.

20. Soru: Hükr nedir?

Cevap: Üzerindeki binanın ve ağaçların uzun süre kalması amacıyla vakıf arazisinin icare-i tâvile şeklinde kiralanmasıdır

21.Soru İcâreteyn nedir?

Cevap:Çifte icareli vakıflar,iki icare ile yani biri peşin diğeri de senelik olmak üzere iki ücretle kiraya verilen vakıflardır.İcâreteynli vakıflarda ferağ (devir), intikal ve üçüncü şahsa kiraya verme muameleleri söz konusudur.

22.Soru: İcâre-i tavile nedir?

Cevap:Bir maslahata veya vakıfın satışına dayanmadıkça bir vakıf akar bir seneden, bir vakıf arazide üç seneden fazla müddetle icareye verilemez.Yetim malları hakkında da hüküm aynıdır.Bu süreleri aşan şekilde tek icare ile (icare-i vahide)vakıf akar ve arazileninin kiraya verilmesidir.

23.Soru: Karar hakkı nedir?

Cevap:Küçüklük cinnet, tegallüb, sefer müddeti ,uzak olan diyarda bulunmak gibi her hangi bir özür bulunmaksızın başkasına ait mîrî arazide on sene müddetle rızasız devam eden tasarrufun temin eylediği iktisap ve tasarruf sebebi. Bu hak vakıflarda 36 senede doğardı gibi örfün kurduğu haklar gibi.

24. Soru: Eşyanın rakabesine (zatına) sahip olmadan yalnızca ondan yararlanma (intfâ) yetkisi,hangi hakları içerir?

Cevap: Menfaat mülkiyeti ve intifâ hakkını içerir. Özellikle Maliki ve Şafi kaynaklarında bu ayrıma yer verilir.

25.Soru: Menfaat mülkiyeti kaç şekilde meydana gelir?

Cevap:Menfaat mülkiyeti, kişiye, aynda bizzat faydalanma veya bir bedel karşılığı kiraya vermek ya da bir bedel olmaksızın ödünç vermek (âriyet) suretiyle başkasını faydalandırma hakkı sağlayan bir kudrettir. Bir evi kiralayan kişinin başkasına kiralama veya iâre etme (ödünç verme)hakkının bulunması şeklinde ortaya çıkar.

26.Soru:İntifâ hakkı nedir?

Cevap: İntifâ hakkı (hakkı), ayn sahibinin kişiye özgü olarak verdiği doğrudan yararlanma yetkisidir.

27.Soru: Maliki hukukçulardan Karâfi , İntifâ hakkını nasıl ifade etmiştir?

Cevap:Karâfi bunu intifâ mülkiyeti(temlîku'l intifâ) şeklinde ifade etmişse de buradaki yetki mülkiyet hakkından düşük olan izindir. Menfaat mülkiyetinden düşük bir yetkiyi ifade eden bu hakkın bir mülkiyet türü olarak adlandırılması yerinde değildir, çünkü mülkiyet sahibinin yalnızca yararlanması için yararlanıcıya verdiği yetki mülkiyet olmayıp izin (ibâha) niteliğindedir. Örnek: Özel mülke konu olmuş bir maldan yararlanma izni veya kamu mülkü konumunda olan okul, cami ve sokaklarda oturma izni, gibi izinler bu hak türünün örnekleridir. Kendisine böyle bir izin verilen ancak kendisi kullanabilir. Sahip olduğu hakkı kiraya vermesi, herhangi bir şekilde bedel almasına engel olur.

28.Soru: Menfaat mülkiyeti ile intifâ hakkı arasındaki farklar nelerdir?

Cevap:Aralarında üç temel fark vardır.

a- Menfaat mülkiyeti, mülkiyetin temel ölçütü olan “engelleyici tahsis” içerir. Örneğin bir yeri kiralayan kişi kiraladığı şeyi meşru bir şekilde kullanma ve başkasından koruma hakkına sahiptir. Ancak intifa hakkında bu yetkilerin hepsi bulunmaz, çünkü intifa yetkisi (hak), izin ile verilen şeyden yalnızca kişisel olarak yararlanma hakkını doğurur. Mescit ve çarşılarda oturma hakkı gibi..Mülk sahibi tarafından izin verilen bir sofradan yemek yemek gibi...

b- Menfaat mülkiyeti ve intifâ hakkının kaynakları da birbirinden farklıdır. Menfaat mülkiyeti, yalnızca temlik edici, icâre, iâre, menfaati vasiyet ve vakıf akitleri ile oluşur. İntifâ hakkının sebebi daha geneldir. Temlik edici bu hakların kapsamında oluşabildiği gibi mülk gerektirmeyen diğer iki nedenle de intifâ hakkı kurulabilir. Bu iki nedenden ilki kamu mallarından yararlanma yetkisiyle (ibâha) oluşan intifâ hakkıdır. Okul, hastane, yollar, nehirler, park ve bahçelerden yararlanma hakkı. İkincisi ise, özel mülkün temlik doğurmayacak şekilde sahibi tarafından yararlanma izninin (ibâha) verilmesidir.

c- Menfaat mülkiyeti ile intifâ hakkı sonuçları bakımından da birbirinden ayrırırlar. Menfaat mülkiyeti sahibine akit ile belirlenen çerçeve içerisinde menfaat üzerinde mülk sahibi gibi tasarrufta bulunma yetkisi verir. Kişi mülkiyetine sahip olduğu menfaati başkasına temlik etme yetkisine sahiptir.

c-1.Soru: Fukahaya göre menfaat mülkiyetine sahip olan bir kişi kiraladığı şeyi bir başkasına kiraya vermek yada ariyet olarak vermek hakkına sahipmidir?

Cevap:Fukahaya göre menfaat mülkiyetine sahip olan bir kişi kiraladığı şeyi eğer sözleşmede aksi kararlaştırılmamışsa bir başkasına kiraya vermek yada ariyet vermek hakkına sahiptir.

c-2.Soru: Bir şeyi ariyet olarak alan kişinin bu malı başkasına ödünç(iâre) vermesi caizmidir.

Cevap: Bir şeyi ariyet olarak alan kişinin bu malı, elbise ve hayvan gibi kullanıcıların farklılaşmasından etkilenen bir şey değilse, başkasına ödünç(iâre) vermesi caizdir. Ancak ödünç (iare) alanın(müsteîr) bu malı kiraya (icâre)vermesi caiz değildir. Çünkü iare bağlayıcı olmayan(gayr-ı lâzım) bir akittir. Ödünç verenin (muîr) her zaman iare verileni isteme hakkı vardır. İcâre ise bağlayıcı(lazım) bir akittir.

c-3. Soru: İntifâ hakkı sahibi yararlanılmasına izin verilen malı kiraya vermeye veya ödünç (iâre) verme yada başkasına kullanım izni verme(ibâha) yetkisine sahipmidir?

Cevap: İzin verme(ibaha) yetkisi yoktur. Çünkü bu maldan yalnızca kendisinin yararlanma hakkı bulunmaktadır.

c-4. Bir kişiye vakfın sükna(ikamet) hakkının vakfedilmesi mümkünmüdür?

Cevap: Evet mümkündür. Bu durumda kişi yalnızca vakfedilen yerde ikamet edebilir, onu başkasına kiraya veremez. Bu nedenle lehine vakfedilen kişi intifâ hakkına sahip olmuş olur.

c- 5.Soru: Bir kişiye vakfın istiğlal ve süknasının birlikte vakfedilmesi mümkünmüdür?

Cevap: Evet mümkündür. Bu durumda kişinin ikamet hakkı bulunduğu gibi kiraya verip gelirinden(ğalle) yararlanabilir. Çünkü bu kişi ise menfaat mülkiyetine sahiptir,

Not: Bir kişiye vakfın sükna(ikamet) hakkının vakfedilmesi ile vakfın istiğlal ve süknasının birlikte vakfedilmesi ile oluşan haklar görüldüğü gibi (4. ve 5. sorular) birbirinden farklıdır.

2.2.1.3 Deyn Mülkiyeti

SORULAR

1.Soru:Deyn mülkiyetinin konusu nedir?

Cevap:Konusu nakit para ve misli eşya kümesinden oluşan mülkiyettir.Bu mülkiyetin konusun oluşturan borçlar (deyn) zimmete taalluk eder. Yani bu mülkiyet türünde borçlu kişiliği ile sorumludur.

2. Soru: Borçların zimmete taalluk etmesi ile ilgili örnek veriniz,

Cevap:Bir satım akdi sonunda müşteri için oluşan malın bedelini teslim yükümlülüğü (borcu), satıcı için bir deyn mülkiyeti oluşturur.

3. Soru: Karz akdinde borç verenin(mukriz) borç alan (müstekriz) üzerindeki alacak hakkı hangi mülkiyet türündendir?

Cevap: Deyn mülkiyeti türündendir.

4.Soru:Telef edilen malın tazminiyle doğan mülkiyet, hangi mülkiyet türündendir?

Cevap: Deyn mülkiyeti türündendir.

5. Soru:Deyn mülkiyetinin/ borcunun kaynakları nelerdir?

Cevap: a- Akit: Karz akdinde borç alanın (müstekriz) aldığı nakdi veya misli malı borç verene(mukriz) iade etmek ile(zimmeti) ile sorumlu olmasıdır. Ödeme aracı (semen/bedel) nakit veya misli mal olan bir alışverişte müşteri bu bedeli satıcıya ödemekle kişiliği(zimmeti)sorumlu olur.Satıcının sahip olduğu mülkiyetde bir deyn mülkiyeti olur.Satıcının teslim etmekle sorumlu olduğu eşya (ayn)ise ayn borcudur.Yani alıcıda ayn mülkiyetine sahip olur.

b- Tek taraflı irade: Adak (nezr), hibe ve vasiyet gibi hukuki işlemlerde işlemin konusu nakit veya misli mal olursa zimmet ile sorumluluk doğuran deyn borcu ortaya çıkar.

c-Haksız fiil:Gasp, hırsızlık veya itlaf gibi akit dışı/haksız fiiler nedeniyle ortaya çıkan tazminatlar zimmeti sorumlu tutan deyn borçlarındandır. Mal mevcut ise iadesi,değilse kıymetinin tazmin edilmesi gerekir ki bu bedel ya nakit veya bir miktar misli maldır.

d- Kimi durumlarda Sebepsiz zenginleşme(haksız iktisap): Borcu olduğu düşüncesiyle alacaklıya borcunu ödeyen kişi daha sonda borcunun bulunmadığını öğrenirse,haksız olarak ödemeyi kabzeden kişiye geri dönüp iadeyi talep hakkı bulunur.Eğer bu şey nakit veya misli mallardan ise , zimmet ile sorumlu kılan bir deyn borcu ile rucû yapmış olur.

e-Kanun: Kimi durumlarda zimmet ile sorumluluk kanuni bir düzenlemeden kaynaklanır.

Örneğin, nafaka ile sorumlu olmak, genel olarak nafakaların konusu bir miktar nakittir ki bu zimmette oluşan bir borçtur.

Not: Konusu bakımından mülkiyet çeşitleri

-Ayn Mülkiyeti

-Menfaat Mülkiyeti

-Deyn Mülkiyeti

6.Soru:Konusu bakımından mülkiyet hakkında yapılan bu değerlendirmelerin sonunda hangi ilkeler ortaya çıkar?

1. Ayn mülkiyeti ilkesel olarak menfaat mülkiyetinin gerektirir. Aksi zorunlu değildir.

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

3.Ayn mülkiyeti vakit ile sınırlanmayı kabul etmez, menfaat mülkiyetinde ise asıl olan vakitle sınırlı olmasıdır.

4.Ayn mülkiyeti iskati değil, yalnızca mülkiyetin naklini kabul eder.

5.Ayn üzerindeki müşterek mülkiyette asıl olan,bir mani olmadıkça , tasarrufa elverişlilik bakımından müstakil mülkiyet gibi olmasıdır.

6.Zimmete taalluk eden müşterek deyn mülkiyeti (alacağın kabzından önce) taksimi kabul etmez.

2.2.2. Eşya üzerindeki yetkinin (hakkın)kapsamı bakımından mülkiyet

2.2.1.1 Tam mülkiyet

SORULAR

1. Soru:Ayn mülkiyetinde eşya üzerindeki tasarruf yetkisinin menfaati kapsayıp kapsamaması bakımından kaç tür mülkiyet vardır?

Cevap:Bunlar - yalnızca kuru mülkiyetine sahip olma mülkiyeti(milku'r-rakabe)

- eşyanın yalnızca menfaatine sahip olma (milku'l-menfaa)

- irtifâk haklarıdır.

2. Soru: Ayn üzerindeki mülkiyet, rakabe ve menfaati birlikte içeriyorsa nasıl bir mülkiyet oluşur?

Cevap: Tam mülkiyet oluşur.

3. Soru: Ayn üzerindeki mülkiyet, rakabe ve menfaati birlikte içermiyorsa nasıl bir mülkiyet oluşur?

Cevap: Nakıs mülkiyet oluşur.

4. Soru: Tam mülkiyetin tanımını yapınız.

Cevap: Kişinin eşyanın(ayn) rakabesi veya menfaati üzerinde birlikte sahip olduğu kudrettir.

5. Soru: Kadri paşanın hazırladığı Mürşidu'l Hayerân adlı eserin 11. Maddesinde tam mülkü nasıl tanımlar?

Cevap: Mâlikin sahip olduğu eşyanın aynı, menfaati ve istiğlali hususunda mutlak bir şekilde tasarrufta bulunmasıdır. Bunun sonucunda sahip olduğu ayndan, onun gelirinden,ürününden ve ondan hasıl olandan yararlanır ve caiz tasarrufların tamamıyla aynı üzerinde tasarrufta bulunur.

6. Soru: İstiğlal nedir?

Cevap: Mülkiyet eşya üzerinde üç temel yetkinin kullanılması şeklinde ortaya çıkar. Bu yetkiler

– Mülkün aynı üzerinde tasarrufta bulunmak

- Mülkün geliri-ürünü ve yavrularından yararlanmak ki buna İSTİĞLAL adı verilir.

- Mülkün aynından yararlanmak.

Bu üç yetkinin bir mülk sahibinin elinde eş zamanlı olarak bulunması halinde tam mülkiyet oluşmaktadır.

7. Soru: Kadri Paşanın,Mecelle-i Ahkâm-ı Adliye'yi örnek alarak hazırladığı Mürşidu'l-Hayerân adlı eserinde hangi sebepten dolayı tam mülkiyet hakkının kısıtlanabileceğini ifade etmiştir?

Cevap: Fahiş zarar sebebiyle tam mülkiyet hakkının kısıtlanabileceğini ifade etmiştir.(Mürşid md. 57)

8.Soru: Kadri Paşanın Mescelle-i Ahkâm-ı Adliye'yi örnek alarak hazırladığı Mürşid'ul-Hayerân adlı eserinde fahiş zararı nasıl tanımlamıştır?

Cevap:Binanın zayıflamasına veya yıkılmasına yada binanın yapımı ile amaçlanan temel /aslî ihtiyaçların karşılanmasına engel olan şey'ler olduğunu tespit etmiştir.

9.Soru: Kadri Paşa Mürşid'ul- Hayerân adlı eserinde fahiş olmayan zararı nasıl tespit etmiştir?

Cevap:Temel ihtiyaç düzeyinde olmayan menfaatlerden yararlanmaya mani olan zararın ise fahiş zarar olmadığını tespit etmiştir.(Mürşid, md.59) (Yani şöyle bir ayrım yapıyor, temel ihtiyaçların karşılanmasına engel ise fahiş zarar, temel ihtiyaçların karşılanmasına engel değilse fahiş olmayan zarar ortaya çıkıyor)

10.Soru: Fahiş zararın eski yada yeni olması durumu Kadri Paşanın Mürşid'ul-Hayerân adlı eserinde nasıl yer almıştır?

Cevap:Fahiş zarar ister kadîm ister yeni olsun izale edilir.(Mürşid, md 60) şeklinde yer almıştır.

2.2.1.2. Nakıs Mülkiyet

SORULAR

1. Soru: (Tam mülkiyet konusu 3. soruyu inceleyin.) Nakıs mülkiyetin kaç şekli bulunmaktadır?

Cevap: İki şekli bulunmaktadır. a - Bir mülkün aynına(rakabe) malik olmaksızın yalnızca yararlanma hakkına sahip olmaktır. Nakıs mülkiyetin en yaygın şekli budur.

b- Mülkün aynına sahip olunduğu halde yararına sahip olunmamasıdır.

2. Soru: Mülkün aynına (rakabe) malik olmaksızın yalnızca yararlanma hakkına sahip olmak(nakıs mülkiyetin birinci şekli) nasıl oluşur?

Cevap: Bu tür nakıs mülkiyet, menfaatin vasiyet, vakıf veya iâre akdi ile temlik şekline oluşur.

3. Soru: Nakıs mülkiyetin ikinci şekli nedir?

Cevap: Mülkün aynına(rakebe) sahip olunduğu halde yararına sahip olunmamasıdır.Bu durumda rakabe mülkiyeti oluşur.Sadece eşyanın maddi varlığı üzerinde mâlikiyet söz konusu olur.

4.Soru: Rakabe mülkiyeti nasıl ortaya çıkar?

Cevap:Rakabe mülkiyeti, varise miras yolu ile intikal eden bir malın menfaatinin muris tarafından başka bir şahsa vasiyet edilmesi şeklinde ortaya çıkmaktadır. Örnek: Varise intikal eden evin süknâ (ikamet) hakkının muris tarafından başka bir şahsa vasiyet edilmesi gibi.

Rakabe mülkiyetine sahip olan kişi malik olduğu ayndan yararlanamadığı için mülkiyet nakıs mülkiyet kabul edilmektedir.

5. Soru: Rakabe mülkiyetine sahip olan kişinin malik olduğu bu ayndan yararlanamaması geçici bir durum mudur, yoksa kalıcı bir durum mudur?

Cevap: Geçici bir durumdur.

6.Soru: Rakabe mülkiyetine sahip olan kişinin malik olduğu bu ayndan yararlanamaması geçici bir durumdur. Bu geçici durum hangi şartlarda sona erer?

Cevap: Bu durum vasiyetin süre ile sınırlı olması veya vasiyetin, lehtarının hayat süresi ile kayıtlı olması sebebi ile son bulur.Çünkü menfaat miras yolu ile intikal etmez.Bu engelin ortadan kalkması ile rakabe mülkiyetine sahip kişi, menfaat mülkiyetine de sahip olarak aynın tam mülkiyetine de sahip olur.

2.2.3. Müstakillilik bakımından mülkiyet çeşitleri

2.2.3.1. Müstakil mülkiyet

SORULAR

1.Soru: Müstakil mülkiyet nedir?

Cevap: Bir malın bütün cüzlerinin tek kişinin mülkiyetinde olması ile meydana gelen mülkiyettir.Bir kitaba, hayvana, arsaya tek başına sahip olması gibi..Buna tek kişi mülkiyet adı verilir.

2.2.3.2. Müşterek/Birlikte mülkiyet

SORULAR

1.Soru: Müşterek mülkiyet nasıl oluşur?

Cevap: Büyük veya küçük bir eşya bütününün belirli olmayan bir hissesine sahip olmak şeklindeki mülkiyet türüdür. Bir evin dörtte birine, atın yarısına veya bir arsanın yada bir arazinin onda birine sahip olmak gibi. Bu şekilde sahip olunan hisseye “müşterek /şâyi hisse adı verilir.Her ortağın payı malın her bir cüzüne dağılmış kabul edilir.

2.Soru:Mecelle şâyi hisseyi nasıl tarif etmiştir?

Cevap:Mecelle şâyi hisseyi müşterek malın her bir cüz'üne ulaşan /sirayet eden pay şeklinde tarif etmiştir.(mad. 139)

3. Soru: Müşterek/ birlikte mülkiyet kurulmuş bir mal, ortaklar arasında taksim edildiğinde şâyi mülkiyet sona erer mi?

Cevap: Evet herkes payını aldığı için müstakil mülkiyet haline gelir ve şâyi mülkiyet sona ermiş olur.

4. Deyn üzerinde de müşterek mülkiyet olur mu ?

Cevap: Müşterek mülkiyet yalnızca ayn(eşya) üzerinde değil, nakit ve misli mallardan meydana gelen deyn üzerinde de olur. Aynı sebebe bağlı olarak bir kişinin zimmetinde bir çok kişiye ait hak oluşur.Müşterek deyn adı verilen bu malda alacaklılar hisseleri oranı kadar şâyi olarak ortak olurlar. Örneğin; Müşterek mülkiyete konu olmuş bir malın satılması sonucunda ortaya çıkan alacak (deyn) bunun tipik örneğidir.

5. Soru: Ortak bir malın telef edilmesi ile ortaya çıkan tazmin borcu da müşterek mülkiyet sayılır mı?

Cevap: Evet sayılır. Ortak bir malın telef edilmesi ile ortaya çıkan tazmin borcu da müşterek mülkiyet sayılır. Buna müşterek deyn mülkiyeti adı da verilir.

6. Soru:Yukarıda anlatılan durumlarda müşterek mülkiyetin oluşabilmesi için bütün ortakların tek bir akit ile satış yapmaları gerekir. Ayrı akitler içerisinde hisselerin satılması ile deyn mülkiyeti oluşmaz.

2.2.3.3. Ortak mülkiyetin izalesi

SORULAR

1.Soru: Ortak müşterek bir malda, diğer ortaklar bu mala zarar veren bir tasarrufta bulunabilir mi? Cevap: Bulunamaz. Mülk ortaklığı tasarrufu güçleştiren bir durumdur. Çünkü ortak müşterek bir malda ortağına zarar veren bir tasarrufta bulunamaz. Örneğin ortak mülkü tüketip bitiremez veya şeklini değiştiremez. Müşterek mülkiyetin tasarrufu kısıtlayıcı bu durumu

ortaklığın izalesini (izaletu's-şuyû) gündeme getirmiştir. Müşterek mülkiyetin izalesinin yolu taksimdir. Klasik fıkıh eserlerinde "kitâbu'l kısme" adı altında düzenlenen müstakil bölümlerde ele alınmıştır.

2. Soru: Ortak mülkiyetin izalesi (izâletu's şuyû) için kaç yöntem ortaya konulmuştur?

Cevap: 3 yöntem ortaya konulmuştur. Bunlar; - İfraz

-Mübadele

- Muhâyee'dir.

3.Soru: İfraz yöntemi hangi mallar için uygulanır?

Cevap: Ölçü(mekîl) ve tartı (mevzûn) ile satılan mallar ile diğer misli mallar gibi aralarında farklılık bulunmayan malların taksimi için kullanılan bir yöntemdir.

4. Soru: İfraz yöntemi nasıl uygulanır?

Cevap: Bu mallarda her ortak diğer ortağın rızasını aramaksızın hatta onun bulunmadığı bir ortamda kendi payını alıp kar ile(murâbaha) veya yarı fiyatına zararına satma(tevliye)hakkı vardır.Bu yöntemde ortak, aralarında farklılık oluşmaksızın kendisine ulaşan malın mislini ortağı için ayırmaktadır. Bu nedenle bu işlemde kendi hakkını ayırıp müstakil kılma özelliği daha belirgindir.(Bu işlemde mübadele anlamı olsada, kendi hakkını ayırıp müstakil kıldığı için mübadeleden ayrılır.

5. Soru: Mübadele hangi malların taksiminde kullanılan bir yöntemdir?

Cevap: Hayvan, akar ve misli olmayan diğer malların (kıyemî mallar) taksiminde kullanılan bir yöntemdir.

6.Soru: Mübadele nasıl yapılır?

Kıyemi malların taksiminde ortağın diğer ortağın gıyabından malları ayırma hakkı yoktur.

Taksim ettiğinde bu ortağın murabaha ile satma hakkı yoktur, çünkü aldığı ortağına terk ettiğinin misli/dengi değildir. (Not:İfraz yönteminde payını alıp kar ile yani murabaha ile yada zararına yarı fiyatına satma hakkı vardı, mübadele yönteminde bu yoktur)

7. Soru: Kıyemi mallarda bazı farklılıklar olsada ortaklığını ayırmak istemeyen bir kişi mahkeme kararı ile bu malları taksim etmeye zorlanabilir mi?

Cevap:Evet zorlanabilir. Ortaklığı ayırmak istemeyen ortak mahkeme kararı ile malları mübadele yolu ile taksime zorlanır, çünkü diğer ortakların mallarının menfaatlerine tam olarak ulaşmaları ve mülkiyetin semeresinin tamamlanması bunu gerektirmektedir.

8. Soru: Bir malda başkasının hakkı oluştuğunda da mübadeleye zorlamak caiz midir?

Cevap:Bir malda başkasının hakkı oluştuğunda da mübadeleye zorlamak (icbar) caizdir.

Örneğin bir malın şüf'adarının (şefi) olması halinde müşteri,borcunu sona erdirmesi için borçlu mülkünü satmaya zorlanabilir.

9. Soru: Kıyemi mallarda cinsler farklı ise kismet için mübadeleye zorlamak caiz midir?

Cevap:Caiz değildir. Örneğin akar, hayvan karşısında mübadele ile taksim edilmez. Sığır at karşısında mübadele ile taksim edilmez.Çünkü bu mallar arasında fahiş farklılık bulunmaktadır.Anca kendileri rızâi olarak mübadele ederlerse, bunun bir satım akdi olması sebebiyle caiz görülmüştür.

10.Soru: Klasik dönem İslam hukukçuları, taksime elverişli olmayan mallardaki ortaklığı gidermek için cebri satım yolunu gerekli görmüşlermidir?

Cevap: Hayır, gerekli görmezler. Çünkü kişinin sahip olduğu malı satmaya zorlanamayacağı kabul edilmiştir. Bu durumda “muhâyee” yöntemi önerilmiştir.

11. Soru: Muhâyee nedir?

Cevap:İfraz anlamı bulunan menfaatin mübadelesidir. Taksimi ile zarar gören küçük ev, hamam gibi malların menfaatlerinden ortakların yararlanması için başvurulmuş bir yöntemdir. Muhâyee menfaatin taksimidir. (Mecelle, md. 1174) Mübadele niteliğinde olduğu için muhayeenin konusu birbirinden farklı kıyemî mallar olabilir.

12.Soru: Muhâyeenin ifraz anlamı olması neyi ifade eder?

Cevap:İfraz anlamı olduğu için menfaatler müstakilleşmekte ve hak sahibi hakkını ortağın rızası olmaksızın başkasına satabilmekte veya kiraya verebilmektedir.

13. Soru: Malın taksim edilmesini isteyen ortak, zarar verme kastı taşııyorsa, malın taksim edilmesini istemeyen diğerk ortağı muhâyee yapmaya zorlayabilir mi?

Cevap: Muhâyee yapmaya zorlanır.Çünkü taksim edilmesini isteyen ortağın herhangi bir zarar verme isteğı yoktur yani bu kasıtlı bir istek değildir.

14. Soru: Muhâyee zaman ve mekan bakımından yapılabilir mi?

Cevap: Muhâyee zaman ve mekan bakımından yapılabilir. Örneğın ortaklar ortak oldukları araziye her yıl birinin ekim yapması şeklinde anlaşılabilirler. Bu zaman ölçütüne göre muhâyee yapmaktır.

15. Soru: Mekan ölçütüne göre muhâyee nasıl yapılır?

Cevap: Ortak oldukları arazinin yarısına bir ortak diğerk yarısına diğerk ortağın ekim yapması ile bir menfaat paylaşımı şeklinde olabilir.Bu da mekan ölçütüne göre muhâyee yapmak demektir.(Mecelle,md.1176-1179)

16. Soru: Çağımız İslam hukukçuları taksim edilemeyen menkul ve gayri menkul malların üzerindeki ortaklığın izalesinin hangi taksim yolu ile yapılmasına cevaz vermişlerdir?

Cevap: Çağımız İslam hukukçuları taksim edilemeyen menkul ve gayrimenkul malların cebri taksim yolu ile ortaklığının izale edilmesine cevaz vermişlerdir.

2.2.5.Sahiplerine göre mülkiyet çeşitleri

SORULAR

1.Soru:Bir şeyin mülkiyete konu olması nasıl olur?

Cevap: Bir şeyin mülkiyete konu olması için iktisadî bir değerk taşıması ve bu değerkın şer'i /hukuki bakımından kabul edilmesi gerekir. Bu nitelikleri taşımayan bir şey üzerinde mülkiyet kurulmaz. Bütün hukuk sistemleri bakımından hava mülk edinilmeye elverişli olmayan mallar arasında kabul edilir.Uyuşturucunun alınmasını ve satılmasını kesin bir şekilde yasaklayan bir hukuk sistemi bakımından uyuyşturucu mülkiyete elverişli kabul edilmez.Doğada serbest olarak herkesin edinmesine açık olan mallara serbest(mübah) mallar adı verilmektedir.

2. Soru: Üzerinde mülkiyet oluşmuş mallar sahipleri göz önünde bulundurularak kaç grupta ele alınmaktadır?

Cevap: 1- Özel mülkiyet

2- Vakıf mülkiyeti

3- Devlet mülkiyeti

4- Kamu mülkiyeti

3. Soru: Özel mülkiyet nedir?

Cevap: Müstakil veya Müşterek mülkiyet şeklinde de olsa gerçek kişilerin veya kâr elde etmek için gerçek kişilerin kurduğu tüzel kişiliklerin sahip olduğu ayn (rakabe) ve menfaatinde toplumun (kamu) ortaklığı bulunmayan mülkiyettir.

4. Soru:Kur'an insan-evren ilişkisini, insanı merkeze alan bir sistemi esas alarak açıklamıştır.Kur'an-ı Kerimde Yeryüzündeki her şeyin insan için yaratıldığı hangi surede bildirilmiştir?

Cevap: el-Bakara, 2/29

5. Soru: Kur'an-ı Kerimde her şeyin insanın hizmetine tahsis edildiği hangi surede bildirilmiştir?

Cevap: El-Hacc, 22,65

6.Soru: Kur'an-ı Kerimde birçok yerde mülk kavramı nasıl geçer?

Cevap: Yetimin malı, onun malı, sizin mallarınız, benim malım, mal sahibi, bana mal ve evlat verilecek,kendisine mal verdim, şeklinde insana izafe edilmiştir.

7. Soru: Kur'an-ı Kerimde insanın mülkiyet hakkını düzenleyen sureler ve konuları nelerdir?

Cevap: - Öncelikle, karşılıklı rızaya dayanan ticaret dışında, haksız olarak başkasının malını yemek-- en-Nisâ, 4/29

-Haksız bir işlem ile hak elde etmek için rüşvet vermek-- el-Bakara 2/188

-Daha önce yapılmış faizli muamelelerde kişinin ancak ana parasına sahip olduğu-- el-Bakara 2/279

-Korunmasından sorumlu olunan malın onu idare edemeyecek olanlara(sefih) teslim edilmemesi gerektiği – en-Nisa 4/5

- Borçlanma halinde hak sahibinin hakkının zayi 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 paylaşılma sistemi en- Nisa-4/7 – 12,176 insanın mülk sahibi oluşu esasına göre düzenlenmiştir.

- Mallarınızı aranızda batıl yollarla yemeyin – el-Bakara 2/188 (Hz. Peygamberde Veda haccında bildirmiştir.

-Hz. Peygamber de özel mülkiyete konu olmuş malın muhafaza hakkını tanımış ve ‘malı için öldürülen şehittir’ buyurmuştur.

8. Soru: Başkasına ait malların korunması hususundaki hassasiyet fikhî fetvalarda nasıl yer almıştır?

Cevap:İslam alimleri yaşamını sürdürebilmek için içki ve ölmüş hayvan eti yeme zarurietiyi ile karşı karşıya kalan kişinin bunlardan yiyip içmesinin vacip olduğunu, ancak başkasına ait maldan yiyip içmenin ise, kul hakkı olması nedeniyle vacip olmadığını, sabretmenin daha uygun olacağı tespitini yapmışlardır.Hapis tehdidi altında bile başkasının malını telef etmeye (izin) ruhsat verilmemiştir.

9. Soru:Cana yönelmiş bir tehdi(ikrah)t ile karşı karşıya kalan kişi başkasının malını telef edebilir mi?

Cevap:Başkasının malını telef etmek ancak cana yönelmiş bir tehdit(ikrah) ile karşı karşıya bulunan kişi için ruhsatlandırılmıştır, çünkü canın dokunulmazlığı (korunmuşluğu) maldan daha üstündür. Mülci nitelikte olan bu ikraha maruz kalan kişi başkasının malını telef etmeyi kabul etmemesi sonucunda öldürülmesi halinde günahkar olmayacağı kabul edilmiştir.Telef etmesi halinde ise, mülci ikrah altında fiilin günahı düşsede zararın tazmini ile sorumlu tutulacağına hükmedilmiştir.

10. Soru: Malının ve ticaretinin zarar görmesinden, malının çalınmasından, hayvanına bir musibetin gelmesinden, yırtıcının hayvanlarına zarar vermesinden korkan kişinin namazını kesmesi caiz midir?

Cevap: Bu durumlarla karşılaşan kişinin namazını kesmesine fetva verilmiştir.

11.Soru: İslam fıkhında başkasının malından izinsiz yararlanmanın caiz olmadığı temel kaide haline getirilmiştir. Bu durum MECELLE’de nasıl ifade edilmiştir?

Cevap: Bir kimsenin mülkünde onun izni olmaksızın ahar bir kimsenin tasarruf etmesi caiz değildir. Mecelle, md. 96

12.Soru: Kur’an da insanın mülkiyetinin sınırlılığı hangi kavramla hatırlatılmıştır?

Cevap:İnsanın mülkiyetinin Allah’ın mülkü ihsan edişinden kaynaklanması,bir yönüyle önceki nesillerden devralınmış olması, meşru alanda harcama zorunluluğunun bulunması ve içerisinde fakir ve yoksul hakkı taşıması (ez_ Zâriyât, 51/19) bakımından sınırlı bir mülkiyettir. Bu sınırlılık, Kur’an da ‘İSTİHLAF’ kavramıyla hatırlatılmıştır.

13. Soru: İstihlaf kavramı Kur’an da hangi surede geçer?

Cevap:el- Hadid 57/7 ‘Allah’a ve elçisine inanın ve sondadan sizi üzerinde yetkili kıldığı (istihlaf) şeylerden başkaları için harcayın(infak);çünkü sizden inanıp infak edenlere büyük bir mükâfat vardır’ Mülk konusu olabilen şeylerin önceki nesillerden devralınmış olması ‘emanet’ niteliği taşıdığını gösterir.

14. Soru: İnsanın mülkiyet ile olan ilişki sorgulanamaz(lâyüsel) mutlak bir mülkiyet midir?

Cevap:Mülkiyet bir taraftan Allah’tan insana verilen bir emanettir,diğer taraftan toplum sayesinde geliştirilebilen bir niteliğe sahip olduğu için toplum hakkını içeren bir emanettir.Bütün bu nedenlerle, İslami açıdan insanın mülkiyet ile ilişkisi sorgulanamaz(lâyüsel) mutlak bir mülkiyet değildir.

15.Soru:Maliki ve Hanbelilere göre eşyanın ‘aynı’na ancak Allah sahip olabilir. Onların görüşüne göre insan, bu mal üzerinde nasıl bir mülkiyete sahiptir?

Cevap: Eşya üzerindeki tasarruf yetkisi malikiyet(mülku'l ayn) niteliğinde olmayıp 'yararlanma/intifâ' mülkiyetinden ibarettir.

16.Soru:Yukardaki görüşe göre iki mülkiyetin birbirinin alternatifi olarak görülmesi (Allan'ın sahiplik ve hakimiyetinin (mülk) mutlaklığı karşısında, insan sahipliğinin(milk) göreceliğini ortaya koyma çabası) çelişkimidir?

Cevap: Bu yaklaşım biçimi eğer mülkiyet üzerindeki çok katmanlılığa işaret anlamında ele alınırsa makul görülebilir.Bunun dışında insanın eşya üzerindeki malikiyetini reddetme anlamında ele alındığında ciddi bir tutarsızlığa yol açacaktır.Çünkü bütün İslam hukukçuları bütün mezhepleriyle eşyanın kendisi üzerinde 'yemek', 'yakmak', 'yıkamak', şeklinde yok edici tasarrufların uygulanabileceğini kabul etmişlerdir.Bir yiyeceğin yenilmesi, odun kömür ve gaz gibi şeylerin yakılması zorunludur, bunlardan yararlanma ancak kendisinin tüketilmesi ile olmaktadır.Sahip olduğu bir evi yıkabilir ve gerek duyduğu bir ağacı kesebilir. Yalnızca yararlanma yetkisi(intifia) olmuş olsaydı, evi yıkması ve ağacı kesmesi caiz olmazdı.

17. Soru: Özel mülkiyeti kabul eden İslam hukukunun bu konudaki temel ilkeleri nelerdir?

Cevap: 1- Mülkiyet, sahibine kullanma, yararlanma ve tasarruf gibi en kapsamlı yetkileri verir.

2- Mülkiyet mutlak olmayıp dinin ve hukukun belirlediği kurallarla sınırlandırılmıştır.

3-Ayn mülkiyeti iskat ve terk ile sakıt olmaz, vakit ile sınırlamayı kabul etmez.Bu mülkiyet yalnızca mülkiyetin naklini kabul eder. Menfaat mülkiyetinde ise asıl olan vakitle sınırlanmış olmasıdır.

4-Ayn üzerindeki müşterek mülkiyette asıl olan, bir mâni olmadıkça, tasarrufa elverişlilik bakımından müstakil mülkiyet gibi olmasıdır.

2.2.5.2. Vakıf Mülkiyeti

SORULAR

1.Soru:Eşya hukukunda vakıf mülkiyeti kavramı hangi konuları kapsar?

Cevap: Vakfın menkul ve gayrimenkul malları ve vakıf mülkiyetinin yetki açısından değerlendirilmesini ele alır.

2.2.5.2.1 Vakfın tanımı ve meşruiyeti

SORULAR

1.Soru:Vakfın tanımı nedir?

Cevap:Vakıf kelime olarak ‘hapsetmek, alıkoymak’ anlamlarına gelir. Terim olarak vakıf, mülkün aynının (rakabe) kişi mülkiyetinden temlik ve temellükten alıkonulacak şekilde çıkarılıp Allah’ın mülkiyeti hükmünde olmak üzere hayır cihetine ebediyen tahsis edilmesi şeklinde tanımlanır.

2.2.5.2.2. Mahiyeti ve kuruluşu

SORULAR

1. Soru: Vakfın mülkiyetinin vakfedende kaldığını, menfaatinin sadaka olduğunu savunanlar kimlerdir?

Cevap:Ebu Hanife, Malikiler ve Hanbeliler’dir.

2. Soru:Bu düşüncede olan Ebu Hanefiye göre vakıf nedir?

Cevap: Bir mülkün aynının(rakabe) vakfedenin mülkiyetinde kalması koşulu ile hapsedilip(tutuklu kılınıp) menfaatinin tasadduk edilmesidir.Ebu Hanife, kişi mülkiyetinden vakıf yolu ile mülkiyetin çıktığını kabul etmenin ıskat niteliğinde olduğunu, malı maliksiz kılmanın ise mümkün olmadığını ileri sürmüştür.

3.Soru:Ebu Hanife’nin bu konudaki delilleri nelerdir?

Cevap:- Hz. Peygamberden rivayet edilen “Allah’ın farizalarında habs yoktur” hadisi

-Kadı Şurayh’ın Muhammed hapsedilenin satımını getirdi sözü

-Sahabeden Abdullah b. Zeyd’in gelir getirici bir arazisini tasadduk etmesine karşı çıkan babasının, durumu Hz.Peygamber’e şikayet etmesi üzerine Hz. Peygamber’in ‘sadakana geri dön’ şeklindeki hadisidir.

4. Soru: Ebu Hanife, Malikiler ve Hanbelilerden farklı düşünen ikinci grubun görüşü nedir ve delil olarak neyi gösterirler?

Cevap: İkinci gruba göre vakıf; mülkün aynının(rakabe) kişi mülkiyetinden temlik ve temellükten alıkonulacak şekilde çıkarılıp Allah'ın mülkiyeti hükmünde olmak üzere hayır cihetine ebediyen tahsis edilmesidir. Bu görüş, vakıf malının mülkiyetinin vakfedenden çıkıp, Allah'ın mülkü hükmüne girdiğini kabul etmiştir. Bu görüş Hz. Ömer'in rivayetini esas almıştır, Hz. Ömer'in aktardığına göre, onun semğa diye adlandırılan bir arazisi vardı, iyi bir hurmalıktı.Ömer ey Allah'ın resulu güzel bir mal elde ettim, onu tasadduk edeyim mi? Bunun üzerine Hz. Peygamber satılmayacak, hibe edilmeyecek, ve mirasçı olunmayacak şekilde aslını tasadduk et. Ürününü yoksullara infak et/harca buyurdu.Bunun üzerine Hz. Ömer, bu hurmalığı Allah yolu, köle azadı, yoksullar, yol oğlu ve yakınlar için tasadduk etti. Ebu Yusuf Bağdat'a gelinceye kadar Ebu Hanefi gibi düşünmüştür. Bağdatta Hz.Ömer'den yapılan rivayeti duyunca görüşünü değiştirmiştir.

Daha çok bu ikinci görüş benimsenmiştir. Sadaka olan vakfin ise Allah'ın mülkü olması sebebiyle devlet ve kamu mülkiyeti dışında ayrı bir mülkiyet türü haline gelmesini sağlamıştır.Bunun sonucu olarak vakıf müstakil bir kitap içinde işlenmiştir.

Vakfın Kuruluşu

SORULAR

1.Soru: Hukuki işlem olarak vakıf nasıl bir işlem kabul edilir?

Cevap: Vakıf tek taraflı bir hukuki işlem kabul edilir. Bu özelliği dikkate alındığında vakfin unsurları şunlardır: Vâkıf, mevkûf ve irade beyanıdır.

a. Vakfeden kişi (vâkıf)

SORULAR

1. Soru: Vâkıf'ın taşıması gereken şartlar nelerdir?

Cevap: - Vâkıf'ın akıllı, ergin ve reşit olması gerekir.Mali hususlar için işlem yapmaya tam ehliyetli olması gerekir.Ehliyeti kısıtlı olanlar vakıf tahsis edemez.

-Vakfi kuran kişinin bilinmeyen(cehalet), borç ve sefihlik sebebiyle hacr altında olmaması gerekir. Sefihe ölüme bağlı tasarruf yani vasiyet suretiyle vakıf kurmasına izin verilmiştir.

-Kısıtlılık(hacr) altına alınmış borçlunun bu işlemten önceki malvarlığından kurmuş olduğu vakıf da geçerli değildir.

-Ölümle sonuçlanan bir hastalığa yakalanan (maraz-ı mevt) kişinin vakfı borçlu ise alacaklıların, değilse vakfa tahsis ettikleri mal terikenin üçte birini aşıyorsa mirasçılarının onayına (icazet) bağlıdır. Bu şartlar yoksa kurduğu vakıf geçerlidir.

-Zimmînin sonu miskinlere olmak üzere çocukları lehine kurduğu vakıf geçerlidir.

b-İrade beyanı

SORULAR

1. Soru: Vakfeden kişinin niyetini nasıl ortaya koyması gerekir?

Cevap: Vakfeden kişi niyetini ‘yoksullara vakfedilmiş bir sadaka’ 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 vakfın rüknüdür.

2. Soru: İrade beyanı ta’liki şarta bağlanarak vakıf kurululabilir mi?

Cevap: Vakıf kurulması için irade beyanının taliki şarta bağlanmamış olması gerekir. Örneğin, ‘oğlum gelirse evim yoksullara sadakadır’ şeklindeki bir irade beyanından sonra oğul gelirse vakıf kurulmuş olmaz.

3. Soru: Vakfı kuran kişi vakfın kuruluş senedine istediği şartı koyabilir mi?

Cevap: Hukuka aykırı olmamak şartı ile istediği şartı koyabilir. Yararlanacak kişileri ve idaresini üstlenecek mütevelliyi belirleyebilir.

Vakfın mahalli

SORULAR

1. Soru: Hangi tür mallar vakfedilebilir?

Cevap: Vakıf olacak malların esasen gayrimenkul (taşınmaz) olması gerektiği temel kaidedir.

Bununla birlikte bazı şartlarla menkul malların vakfına da izin verilmiştir.

2. Soru: Vakfedilmesi caiz olmayan malın tebeiyet(tâbilik) yolu ile vakfedilmesi ne anlama gelir?

Cevap: Bir gayrimenkul vakfedilirken ona bağılı bazı menkuller de vakfedilebilir. Vakfedilen bir köşkün eşyalarıyla birlikte vakfı gibi...Bu istisna vakfı caiz olmayanın tebeiyet (tâbilik) yolu ile vakfının caiz olmasının sonucudur. Vakfedilen bir arazinin üzerinde bulunan bina ve ağaçların vakfının caiz olması da tebeiyet yolu ile dir,

3. Soru: Vakfedilmesi örf haline gelen gayrimenkuller tek başına vakfedilebilir mi, bunlar nelerdir?

Cevap: Bu Muhammed eş-Şeybânî'nin menkulün vakfı hakkındaki şartıdır.Buna göre balta, keser, testere, kazan, tabut, Mushaf ve kitap, cenaze edevatı vs. örf haline geldiği için vakfı caizdir. Ancak örften kastın, sahabe,tabiün ve müçtehit imamların teamülü olduğu söylenmiştir.

Not: Vakfedilen malın dini, hukuki ve iktisadi değeri bulunan (mütekavvim) bir mal olmalıdır.Vakfin kurulabilmesi için vakfedilen malın vâkıfın malı olması, vakıf kurulurken mevcut olması ve belirli olması gerekir.

4. Soru: Muhammed eş-Şeybânî'ye göre taksim edilebilen müşkerek malın bu halde iken vakfı caiz midir?

Cevap:Caiz değildir.

5. Soru: Muhammed eş-Şeybânî'ye göre , hamam gibi taksime elverişli olmayan müşterek malın vakfı geçerlimidir?

Cevap: Mescid ve mezarlık dışında geçerli olduğu görüşündedir.

6. Soru:Ebu Yusuf ve Şafi'ye göre müşterek mal, ister taksime elverişli olsun ister olmasın vakfedilmesi caiz midir?

Cevap:Ebu Yusuf ve Şafi müşterek mülkiyetin taksime elverişli olsun olmasın vakfedilmesinin mutlak olarak geçerli olduğu görüşündedirler.

7. Soru:Eğer vakıf belirli bir kişi lehine vakfedilmişse (mevkuf aleyh) kabul olur mu?

Cevap: Eğer vakıf belirli bir kişi lehine vakfedilmişse kabulü gerekli olur. Bu tür vakıflarda lehine vakıf kurulan (mevkuf aleyh)vakfın kuruluşunu sağlayan unsurlardan biri gibi algılanabilir.Ancak lehine vakıf kurulan kişi, vakfı kabul etmediğinde bu olumsuz irade beyanı

vakfın kuruluşunu engellememektedir. Vâkıfın tek taraflı iradesi ile vakıf yoksullar için kurulan Hayri bir vakıf olmaktadır.

Vakfın bağlayıcı hale gelmesi

SORULAR

1. Soru:Ebu Hanefî'ye göre vakıf nasıl bağlayıcı hale gelir?

Cevap: Ebu Hanefî'ya göre vakıf ancak ancak hâkimin hükmü veya vakfedenin, 'öldüğümde(bu)aynı vakfettim' demesi ile bağlayıcı olur.

2. Soru: Muhammed eş-Şeybânî'ye göre vakfın sıhhati için gerekli olan şartlar nelerdir?

Cevap: 4 şey gereklidir. 1- Mütevellîye teslim

2-Vakıf malın ayrılmış olması(müfrez) gerekir

3- Vakfın yararlarından herhangi bir şeyi kendisi için şart koşmamış Olması

4- Sonunu fakirler için kılmakla ebedi kılınmış olması gerekir.

3. Soru: Ebu Yusuf'a göre vakfın sıhhati için bu şartlar gerekli midir?

Cevap:Bu şartlar gerekli değildir. Çünkü vakıf köle azadı (i'tak) gibi iskattır.Yani tek taraflı irade ile gerçekleşmektedir.Kölesini azat ettiğini söyleyen kişi pişman olsa da tekrar azat ettiği kişi kölesi olmaz.Şafi, Malik,Ahmet Hanbel'in içtihatları da Ebu Yusuf'un içtihadı gibidir.Vakıf bağlayıcı olduğunda artık üzerinde başka bir mülkiyet kurulamaz.

2.2.5.2.3. İdaresi

SORULAR

1. Soru: Vakıf kim tarafından idare edilir?

Cevap: Vakıf senedine uygun olarak mütevellî tarafından idare olunur.Vakfı kuran kendisini ilk mütevellî olarak atayabileceği gibi başkasını da bu göreve getirebilir.

2. Soru: Mütevellî nasıl seçilir?

Cevap:Mütevellinin nasıl seçileceği de genellikle vakıf senetlerinde yer alır.Herhangi bir kural yoksa veya vakıf senedindeki kurallara göre müteveli seçilemiyorsa mütevelliyi hakim seçer.Müteveli vakıf senedine göre vakfı yönetir.Senedin dışına çıkarsa verdiği zararı tazmin ile sorumlu tutulmanın yanı sıra görevden de el çektirilebilir.Senedin kaybolması halinde önceki uygulamalara göre hareket eder.

2.2.5.2.4. Değişmesi

SORULAR

1.Soru: Vakfın ebedilik üzere kurulmuş olduğu hangi lafızlardan anlaşılır?

Cevap:Vakıf, ilke olarak ebedilik üzere kurulur.Bu ilke kimi fakihlere göre vakıf kurulurken ‘ebediyet’ lafzının zikredilmesi veya doğrudan ‘vakfı’ lafzının kendisinden anlaşılır.Bu itibarla bir vakfın sona ermesi prensip olarak kabul edilmez.

2.Soru: Bir aile vakfindan yararlanan aile fertleri sona ererse vakfın durumu ne olur?

Cevap:Bir aile vakfindan yararlanan aile fertleri sona ererse, vakıf fakirlerin yararlandıkları bir Hayrî vakfa dönüşür.

3. Soru:Vakfın ebediliğini korumak için öncelikle ne yapılmalıdır?

Cevap: Vakfın ebediliğini korumak için vakfın gelirlerinin öncelikle vakfın imarına harcanması gerekir.

4. Soru: Lehine vakıf kurulan kişi zengin bir kişi ise, vakfın tamir masrafları kime ait olur?

Cevap: Vakfın tamir masrafları bu zengin kişiye ait olur.

5. Soru: Vakıf, yoksul bir kişiye vakfedilmiş ise, vakfın tamir masrafları kime aittir?

Cevap: Vakfa en yakın gelir vakfın kendi geliri olduğu için bu gelir ile imar edilir.

6.Soru:Vakfın bir binasının enkazı ve sökülmüş parçaları (tuğla, ahşap, katran ve taşlar gibi) atılır mı saklanır mı?

Cevap:Bu parçalar vakfın ebedi olması için yine vakfın tamirine harcanır.Eğer bunlara ihtiyaç yoksa ihtiyaç zamanına kadar saklanır. Ancak vakıf binayı yeniden yapmak güç olursa satılarak geliri vakfın imarına harcanır.Bu gelir vakfın gelirinde hak sahibi olanlara dağıtılmaz.Çünkü

gayrimenkulün fiziki varlığı (ayn) Allah'ın hakkıdır. Vakfın gelirinde hakkı bulunanların bunda hakkı yoktur.

7. Soru: İstibdâl nedir?

Cevap: Vakıf mal, yarar sağlamaz hale gelince satılıp gelir getiren başka bir mal ile değiştirilmesine istibdâl denir.

8. Soru: Vâkıf, mütevellinin vakfı satarak parasıyla başka bir arazi satın alabilmesini şart koşabilir mi?

Cevap: Vâkıf, mütevellinin vakfı satarak parasıyla başka bir arazi satın alabilmesini şart koşabilir.

9. Soru: Ebu Yusuf'a göre -- vâkıf, mütevellinin vakfı satarak parasıyla başka bir arazi satın alabilmesini şart koymuşsa bu nasıl geçerli olur?

Cevap: Vâkıf, mütevellinin vakfı satarak parasıyla başka bir arazi satın alabilmesini şart koymuşsa, Ebu Yusuf'a göre bu, bir defaya mahsus olmak üzere istihsan yolu ile geçerlidir. Bu şekilde vakıf daha iyisiyle veya daha benzeri ile değiştirilmiş olur.

10. Soru: Vakfedenin şartında istibdâl edebilme şartı yoksa gerekli olduğunda kararı kim verir?

Cevap: Vakfedenin şartında istibdâl edebilme şartı yoksa gerekli olduğunda kararı müteveli tek başına vermez, ancak hakimin izniyle istibdâl gerçekleştirilebilir.

2.2.5.2.2.5. Çeşitleri

Gayelerine göre vakıflar

SORULAR

1. Vakıf Çeşitleri nelerdir?

Cevap: Gayelerine göre vakıflar

a- Hayri vakıflar

b- Aile vakıfları (zürri vakıflar)

Gerçek anlamda vakıf olup olmayışlarına göre vakıflar

a- Sahih vakıf

b- Gayri sahih vakıflar

Gelir getiren malın statüsüne göre vakıflar

a- Tek kiralı vakıflar (icâre-i vâhideli vakıflar)

b-İki kiralı vakıflar (icâreteynli vakıflar)

c- Mukataalı vakıflar

2. Soru: Gayelerine göre vakıflar kaçaya ayrılır?

Cevap: Hayri vakıflar, aile vakıfları

3. Soru: Fakirlerin yararlanması için oluşturulan vakıflar hangi tür vakıflardır?

Cevap: Hayri vakıflardır.

4.Soru: Vâkıfın vakfın gelirlerinden soyundan gelen kimselerin yararlanmasını şart koştuğu vakıflar hangi tür vakıflardır?

Cevap:Aile vakıfları (zürri vakıflar) Birçok fakih geçerli bu vakıf türünü geçerli kabul etmez.

5. Soru: Aile vakıfları kimin görüşüne göre geniş tatbikat alanı bulmuş ve kurulmuştur?

Cevap: Bu vakıfları birçok fakih geçerli kabul etmemekle birlikte Ebu Yusuf'un azınlıkta olan görüşü geniş tatbikat alanı bulmuş ve bir çok aile vakfı kurulmuştur.Aile vakıflarının sahih olması için sonunun fakirlere olacak şekilde kurulması gerektiği ifade edilmiştir.

Gerçek anlamda vakıf olup olmayışlarına göre vakıflar

SORULAR

1. Soru: Gerçek anlamda vakıf olup olmayışlarına göre vakıflar kaçaya ayrılır?

Cevap: Sahih vakıf, Gayri sahih vakıf

2. Soru: Sahih vakfın tanımını nedir?

Cevap:Çıplak (rakabe) mülkiyeti ile tasarruf hakkı birlikte devredilen vakıflara, gerçek vakıf anlamında sahih vakıf adı verilir.Hayrî vakıflar ile aile vakıfları sahih vakfın örnekleridir.

3. Soru:Gayri sahih vakıflar nasıl oluşur?

Cevap: Devlete ait mîrî arazinin tasarruf hakkının veya vergi gelirinin ya da her ikisinin devletin yerine getirmesi gereken bir kamu hizmetini görmek için kurulan bir vakfa devredilmesidir. Bu tür vakıfların kurulabilmesi, diğer bir ifadeyle böyle bir vakfa devlet arazisinin tahsis edilebilmesi için devlet başkanının izni ve vakfın devletin yapması gereken bir hizmeti yerine getiriyor olması gerekir.

Gelir getiren malın statüsüne göre vakıflar

SORULAR

1. Soru: Tek kiralı vakıflar (icâre-i vâhideli vakıflar) nasıl oluşur?

Cevap: Vakfın gelir getiren bir malını en fazla üç yıllığına kiraya vermek suretiyle işletilen vakıflardır. Vakıf malı müste’cirin elinde ömür boyu kalmaz ve ölünce hak mirasçılarına intikal etmez.

2. Soru: İki kiralı vakıflar (icâreteynli vakıflar) nasıl oluşur?

Cevap: Tek kiralı vakıfların zamanla veya afet sonucunda tahrip olması ve kiracıların bu halde kiralamayı arzu etmemeleri üzere vakıf malını ve şehri imar için zarurete dayalı olarak geçerli sayılmış bir kiralama şekline dayanan vakıflardır. Müste’cirden 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. Bu vakıf statüsünde arazi, arsa ve üzerindeki bina ve ağaçlar vakfın malıdır. Ancak müste’cir bu vakıf mallarında hayat boyu tasarrufta bulunur, bunu başkasına devredebilir(ferağ) ve öldüğünde mirasçılarına intikal eder.

3. Soru: Mukataalı vakıflar nasıl oluşur?

Cevap: Vakıf mülklerinin zamanla veya bir afet sonucu tahrip olup vakfın gelirleriyle imar edilememesi halinde başvurulmuş bir yoldur. Bu vakıf türünün en belirgin özelliği arsa ve arazinin

mülkiyeti vakıfta kalmaya devam etmesine karşın yapılan binanın veya dikilen ağacın mülkiyeti mukataalı vakfin mutasarrıfına ait olmasıdır. Mutasarrıf arsa ve arazi kirası olarak her yıl belirli bir miktar ücret öder. Bu ücrete İCARE-İ ZEMİN adı verilir. Mutasarrıf bu vakfi başkasına devredebilir ve mirasçılarına tasarruf hakkı intikal eder.

2.2.5.3. Devlet mülkiyeti

SORULAR

1.Soru: Fakihler Beytulmal kavramını hangi anlamda kullanmışlardır?

Cevap: Beytûlmâl lafzi anlamı ile devlete ait malın toplandığı fiziki mekan anlamına gelse de fakihler terimi hukuki bir terim anlamında kullanmışlardır. Bu bağlamda çok açık ifadelerle “beytûlmâl, mekanı değil, ciheti (işlevi) ifade eder” diyerek beytûlmâlin hükmi bir şahsiyet olarak değerlendirilmesinin önünü açmışlardır. Öyleki bir malın beytûlmâle dahil olmasını fiziki mekanın içerisine toplanması ile değil, devletin yetki ve sorumluluğu içine girmiş olmasını yeterli görmüşlerdir. Bu yaklaşımın sonucu olarak fukaha, beytûlmâl adına bir kamu görevlisi borç işlemini yürüttüğünde görevlinin değil, beytûlmâlin borçlandığını gelirlerin de doğrudan beytûlmâl için sabit olduğunu kabul etmişlerdir.

2. Soru: Beytûlmâl mirasçısı kalmayan kişilere mirasçı olabilir mi?

Cevap: Olabilir.

3. Soru: Beytûlmâl hukukî davalara taraf olabilir mi?

Cevap: Hukukî davalara taraf olabildiği kabul edilmiştir.

4. Soru: Beytûlmâle ait malların harcamaları nasıl sınırlandırılmıştır?

Cevap: Beytûlmâle ait malların harcamaları “ Müslümanların maslahatları” ile sınırlandırılmış ve her bir kalem malın harcanacağı yerler tespit edilmiştir. Devlet başkanının rolü ise, kendisine verilen yetki çerçevesinde bu malı hak sahiplerine ulaştırmasından ibaret kabul edilmiştir.

5. Soru: Devletin sahip olduğu menkul ve gayri menkul mallar kaç gruba ayrılır?

Cevap: 4 gruba ayrılır. a – Malî mâmelek

b- Araziler

c- Devlete ait sanayi tesisleri ve ticari işletmeler

d- Hizmet malları

6. Soru: Malî mâmelek hangi mallardan oluşur?

Cevap:Bu mallar, para kıymetli evrak ve diğer mallardan oluşur. Devletin mâli varlığı denildiğinde dar anlamda bu mallar anlaşılır.Bu mallar, kimi sabit kimi zaman ve şartlara göre değişen çeşitli vergi kalemlerinden oluşur. Bu malların tedavülü mümkündür.

7. Soru:Fetih yolu ile ele geçirilen ve sahihsiz olan araziler beytûlmâle ait midir?

Cevap:Sahipsiz olan gazilere paylaştırılmayan veya haraç ödemek karşılığında eski sahiplerinin mülkiyetinde bırakılan araziler dışında kalan araziler beytûlmâle ait kabul edilir.

8. Soru:Beytûlmâle ait olan. devletin mülkiyetinde kalan bu arazilere verilen isimler nedir?

Cevap:Memleket arazisi, havz arazisi adı verilmiştir.

9. Soru: Beytûlmâle ait olan bu arazilere Osmanlı döneminde ne isim verilmiştir?

Cevap: Mirî arazi ve sultanî arazi adı verilmiştir.

c. Devlete ait sanayi tesisleri ve ticari işletmeler

NOT

Sermaye birikiminin yeterli olmadığı veya karlılık oranının yüksek olmayışı sebebiyle özel teşebbüsün ilgi göstermediği sahalarda devletin iktisadi teşekküller kurması mümkündür. Bu iktisadi teşekküller devlet mülkiyetinin diğer bir çeşidini oluşturur.

d. Hizmet malları

SORULAR

1. Soru: Peygamber efendimiz zamanındaki hizmet mallarına örnek veriniz.

Cevap:Bu bağlamda Hz. Peygamber, elçilerin konaklaması için bir ev edinmiş, Raşit halifeler döneminde suçluların geçici olarak barındırılması için hapishane ihdasına ihtiyaç duyulmuştur.Yine bu dönemde vali konakları inşa edilmiştir. Bu tür malların mülkiyeti devlete aittir. Hizmet malları ihtiyaca göre sayı ve çeşit olarak değişime açık mallardır.

2. Soru: Günümüzdeki hizmet mallarına örnek veriniz.

Cevap: Hükümet, belediye, adliye, karakol, okul binaları, köy odası, hastane vs. gibi sağlık tesisleri hizmet malına örnektir.

2.2.5.4. Kamu mülkiyeti

SORULAR

1. Soru: Kamu mülkiyetini oluşturan mallara örnek veriniz.

Cevap: Yollar, akarsular, meydanlar, mezarlıklar, çarşı-Pazar yerleri, yaylaklar, kışlaklar, çeşmeler, mabedler, hanlar, kervansaraylar gibi... Bu mallarda hakim olan başlıca ilkeler, genellik, eşitlik, serbestlik, zarar vermeme ve ücretsizliktir.

2. Soru: Devlet malları ile kamu malları arasında kamunun yararlanma şekli ve tabi oldukları hukuki rejim bakımından farklılık var mıdır?

Cevap: Devlet mülkü statüsünden olan mallardan yararlanma onların gelirlerinden yararlanma şeklinde dolaylı iken, kamu mallarından yararlanma şekli doğrudandır.

3. Soru: Kamu mallarının tabi olduğu hukuki rejim bakımından bu mallar ne gibi imtiyazlara sahiptir.

Cevap: Devir ve ferağın caiz olmayışı, haczedilmeyişleri, zaman aşımının işlememesi, bu mallar ile ilgili davalarda sulh ve ibranın caiz olmayışı, teberrü hükümlerinin uygulanamayışı, haksız inşaat hükümlerinin uygulanamayışı gibi imtiyazlara sahiptir.

2.3. Sınırlı/fer'î aynî haklar

SORULAR

1. Soru: Sınırlı aynî haklar hangi tür haklardan oluşur?

Cevap: Bu haklar, irtifak hakları ile bir eşyayı kullanmak (intifâ hakkı), bir deyn borcunu güvencelemek için tanınmış haklardan oluşmaktadır.

2.3.1. İrtifâk hakları

SORULAR

1. Soru: İrtifâk hakları başka hangi kelime ile adlandırılır?

Cevap: Sadece ‘hukûk’ olarak adlandırılır.

2. Soru: Mürşidu’l hayerân’da irtifak hakları nasıl tanımlanır?

Cevap: Bir akar üzerinde başka bir kişinin akarı lehine oluşmuş hak’ (md.37) şeklinde tanımlanmaktadır. Bu şekilde irtifak hakkı sahibine kullanma ve yararlanma hakkı verirken malike katlanma ve kaçınma ödevi yüklemektedir.

3. Soru: İrtifak hakları Medeni Kanunun kaçınıcı maddesinde düzenlenmiştir?

Cevap: İrtifak hakları İslam hukukunun yanı sıra merî hukuk tarafından da benimsenmiş olup Medeni Kanunun 779. Maddesi bu hakları düzenlemiştir.

4.Soru: İslam fıkında kabul gören başlıca irtifak hakları nelerdir?

Cevap:Su içme hakkı: Zarar vermemek kaydıyla su içmek ve hayvanına içirme hakkıdır.

Sulama(şirb) hakkı: Toprağı, ağaçları veya ekini sulamak için sudan yararlanma sırasındır.

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

Mesil hakkı:İhtiyaç fazlası veya kirli suyun tahliyesi için komşunun arazisinden atık su kanalı geçişi hakkıdır.

Murûr hakkı:Başkasının mülkiyetindeki özel bir yoldan kendi mülküne insan geçişi hakkıdır.

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

etmektedir.Burada alt kat bir şahsın üst kat başka bir şahsa aittir. Burada katın tavanı, üst kata taban olmak üzere satılmaktadır. Bu taban ve tavan ikisi arasında ortak olmaktadır. Burada bir mülk şirketi sözkonusudur. Hakk-ı tealli sahibinin, evin temelinde ve alt kat sahibininde çatıda hakkı vardır. Birisi, ötekinin izni olmadıkça, kendi katını yıkamaz. Apartman yıkılınca, herkes kendi katını yaptırır. Alttaki yaptırmazsa, üsttekiler, hakimin izni ile hepsini yaptırıp, alttaki hissesini verinceye kadar, katını kullanamaz. Bina yıkılsa bile hakk-ı tealli devam eder.

Komşu hakkı: Komşunun komşuya fahiş bir zarar vermemesidir. Hanefilerde irtifak hakları bu sayılanlarla sınırlıdır.

5. Soru: Malikilere göre bu sayılan irtifak haklarının dışında başka hangi irtifak hakları caizdir?

Cevap:Malikîlerde irtifak hakları bu sayılanlarla sınırlı değildir. Bu nedenle akit yoluyla ittifaka dayalı irtifakların kurulması caizdir. Buna göre binayı belli bir yükseklikten fazla yükseltmemek üzere irtifak anlaşması yapmak veya belirli bir alanda yapı yapma irtifakı kurmak caizdir.

6. Soru: Bir malın kuru mülkiyetine sahip olan kişi, menfaat malikinin izni olmadan bu mülkiyeti satabilir mi?

Cevap: Satamaz. Kiraya veren (mü'cir) kiraya verdiği yeri (me'cere) kiralayanın (mü'cir) izni olmadan satamaz.

7. Soru: Batı hukukuna göre kuru mülkiyete sahip olan kişi, yararlananın izni olmaksızın onu satma yetkisine sahip midir?

Cevap: O malı satma yetkisine sahiptir. Kiraya verende kiraladığı yer kiracının izni olmaksızın satabilir.Fakat yararlananın ve kiralayanın hakkı müşteri hakkı içerisinde geçerliliğini korur.

2.3.2. Rehin Hakkı

SORULAR

1.Soru: Mecelleye göre rehnin tanımı nedir?

Cevap: Mecelle rehni şöyle tanımlar; Rehin bir malı, ondan alınması mümkün bir hak karşılığında alıkoymak veya hapsedmektir. Md.701.

2. Soru:İslam fıkhi, hangi mallar üzerine rehin konulmasını kabul etmiştir?

Cevap:Batı hukukundaki taşınmaz ipoteğini de içerecek şekilde taşınır ve taşınmazlar üzerine rehin konulmasını kabul etmiştir.

3. Soru: Rehin hakkı hangi akitten doğar?

Cevap: Rehin hakkı 'rehin akdi'nden doğar.

4. Soru: Rehin akdi nedir?

Cevap: Rehin akdi, alacaklının borcun teminatı olarak borçlunun bir miktar malını hapsedmesidir.Borçlu borcunu ödemediğinde alacaklı bu maldan alacağını tahsil eder.

5. Soru: Rehin hakkı nasıl bir haktır?

Cevap: Borcun teminatı olarak oluşan bir hak olması sebebiyle sınırlı bir haktır, ayn üzerinde kurulduğu için de aynî bir haktır.

6. Soru: Rehin alanın (mürtehin) rehin (merhûn) üzerinde takip ve öncelik hakkı var mıdır?

Cevap: Vardır.

7. Soru: İslam fikhında ve batı hukukunda bir malı rehin veren(râhin) bu mal üzerinde tasarrufta bulunabilir mi?

Cevap: İslam fikhında sınırlı ayni haklar hakkı batı hukukundan daha güçlüdür. Öyle ki rehin veren (râhin) rehnedilmiş malından mürtehinin izni olmadan tasarrufta bulunamaz. Eğer mürtehin izin vermezse rehin verenin(râhin) tasarrufu geçerli değildir. Batı fikhında ise râhinin rehin verdiği mal üzerinde tasarrufu geçerlidir.

8. Soru: Mürtehin, râhinin rehin vermiş olduğu bir malda diğer kişilere karşı, alacağını tahsil bakımından öncelik hakkına sahip midir?

Cevap: Öncelik hakkına sahiptir.

9. Soru: Mürtehin rehnedilmiş ayn üzerinde râhinin tasarrufuna izin verebilir mi?

Cevap: İzin verebilir. Onay verdiği zaman satım yürürlük kazanır. Bu durumda satılan rehin(merhun) malın bedeli (semen) malın yerine rehin olur.

10. Soru: Rehin üzerinde mürteninin öncelik hakkı, nasıl belirginlik kazanır?

Cevap:Rehin üzerinde mürtehinin öncelik hakkı, borcun ifâsının rehinin aynından yapılması halinde belirginlik kazanır. Borcun ifâsı için rehnedilmiş mal satıldığında rehin hakkına sahip kişi bu hakka sahip olmayan sıradan alacaklılardan önce alacağını tahsil eder.

11. Soru: Rehin akdinde alacaklının (mürtehin) hakkı, aynın bizzat kendisi üzerinde mi yoksa malî değeri üzerinde mi kurulur?

Cevap:Rehin akdinde alacaklının (mürtehin) hakkı, aynın bizzat kendisine değil, malî değeri üzerinde kurulur. Bu sebeple merhun mal, kasıt ve tecavüzü olmaksızın (teammüd ve teaddi) mürtehinin elinde telef olması halinde, rehnin kabz zamanındaki en düşük değeri kadar borçtan

düşülür. Merhûnun borcun kıymetinden fazla olan değeri ise, mürtehinin elinde emanet hükmündedir ve tazmin etmesi gerekmez.

2.3.3 Hapis hakkı

SORULAR

1. Soru: Hapis hakkı nasıl bir yetkidir?

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

2. Soru: Satıcının malın bedelini almadan, malı teslim etmeyerek hapsetme hakkı var mıdır?

Cevap:Hapsetme hakkı akitten doğabilir. Bu bağlamda satıcının malın bedelini almadan malı teslim etmeyerek hapsetme hakkı vardır. Kiracı(müte'cir), kira akdi fesholdüğünde peşin verdiği ücret kendisine iade edilmediği sürece kiralanan yeri hapsetme hakkı vardır. Vedia akdi ile emanet yanında bulunan şahsın emaneti korumak için mahkeme kararıyla yaptığı harcamalar kendisine ödenmeden vediayı hapsetme hakkı vardır. Eşya (ayn) üzerinde yaptığı işin tesiri bulunan ecir-i müşterekin ücreti ödenene kadar eşyayı hapsedip müste'cire teslim etmeme hakkı vardır. Satın aldığı malın ücreti müvekkil tarafından ödenmedikçe satın alma vekilinin malı teslim etmeyip hapsetme hakkı vardır.

3. Soru: Akit olmaksızın kanundan (şer) doğan hapsetme hakkına örnek veriniz.

Cevap: ----- Kaçak köleyi yakalayan kişi köle sahibi kendisine hak ettiği ücreti vermediği sürece köleyi hapsedebilir.

----- Lukatayı bulan (multekit), mahkemenin izniyle lukatayı korumak için yaptığı harcamayı alana kadar lukatayı hapsetme hakkına sahiptir.

----- Gâsıbın, meydana gelen ziyade-i muttasılının kıymeti sahibi tarafından kendisine ödenene kadar gasp edilmiş malı hapsetme hakkı vardır.

Hazırlayan: GÜLAY YILDIZ