

## BEY ' BİL-VEFÂ (VEFÂEN SATIŞ) VE BEY BİL-İSTİĞLÂL

Doç. Dr. Beşir GÖZÜBENLİ

İslâm dini, faizli bütün çeşitleriyle ve bütün şekilleriyle şiddetle yasakladığından, iktisadi hayatta faizli işlemlere yer yoktur. Gerek alışverişte olsun gerekse karz ve diğer borçlanmalarda olsun, faizsiz işlem yapılması ve faizin şüphesinden bile kaçınılması dinî bir vecibedir. Meselâ, karz muamelesinde mukriz, ikraz ettiği ana paranın dışında, müstakrizden herhangi bir fazlalık veya herhangi bir menfaat sağlamayı şart koşamaz. Bu bakımdan mukriz, ikrazda bulunmanın karşılığı olarak dünyevî bir kazanç sağlayamamaktadır.

İslâm dini faizi yasaklamakta, bununla beraber ihtiyacı olan kimseye borç vermeyi ise, sevap sayıp teşvik etmektedir. Her ne kadar ikrazda bulunmak sevap sayılıp teşvik edilse bile, ihtiyacı olan herkesin istediği zaman faizsiz borç bulması çeşitli sebeplerle her zaman mümkün olmamaktadır: Özellikle iktisadi istikrarsızlıklar, toplumda çeşitli sebeplerle karşılıklı güvenin azalması gibi durumlarda, her ihtiyaç sahibinin istediği şartlarda istediği kadar faizsiz borç bulması her zaman mümkün olamamaktadır. Faiz de kesinlikle yasak olduğuna göre ihtiyacı olan herkesin istediği şartlarda faizsiz borç bulabilmesi için bazı çareler geliştirilmiştir. Bu çareler sayesinde ihtiyaç sahipleri faize girmeden ihtiyaçlarını giderecek borç paraları bulabileceklerdir. Bu şekildeki ihtiyaç sahiplerine belli ölçüde şer'î bir çıkış yolu olmak üzere selem satışlarına ruhsat verilmiştir. Bu konuda şer'î olarak ruhsat verilen selem dışında, bazı hukukî çareler de geliştirilmiştir. Şer'an özel ruhsatla caiz olan selem dışında faize karşı başka hukukî çarelerin geliştirilme sebebi, âcilen ödünç paraya ihtiyacı olan bir kimse için her zaman selem satışı yapmak, özellikle de bunun için alıcı bulmak mümkün olamamasından dolayıdır. Faize karşı geliştirilen bu hukukî çarelerden birisi de "bey ' bi'l-vefâ" dır.

## 1-Bey' Bi'l-Vefâ'nın Tarifi :

Bey ' bi'l-vefâ, tarafların kendi aralarında anlaşarak, semenin geri ödenmesiyle meblin de geri ödenmesi esasına dayalı olarak yapılan bir satışır. Bu satış Mecelle'de şöyle tarif edilmiştir :

"Bey ' bi'l-vefâ, bir kimse bir malı ahara semeni reddettikte geri vermek üzere şu kadar kuruşa satmaktır ki, müşteri mebli ile intifa eylemesine nazaran bey-i caiz hükümünde ve tarafeynin bunu feshe muktedir oldukları cihetle bey-i fasid ve müşteri mebli ahara satamadığı cihetle rehın hükmündedir"<sup>1</sup>.

Bu satışa, bey ' bi'l-vefâ veya bey'u'l-vefâ denilmekle beraber, bey' bi'l-caiz de denilmektedir<sup>2</sup>. Ayrıca, kaynaklarda bu satışa, Mısır'da "bey'u'l-emâne"<sup>3</sup>, Şam'da "bey'u'l-itâa" veya "bey'u'l-tâa" ve Şafilerce de "er-rehnu'l-muâd" denildiği belirtilmektedir<sup>4</sup>. Bunların dışında bu satışa, "bey'u'l-muâmele" de denilmektedir. Zira muamele borcun ribhidir. Bu satışta da borcun mukabilinde bir mal satılıp, o maldan müşteri istifade ettiği cihetle, bu satışa bu ad verilmiştir<sup>5</sup>.

Bu satışa "bey' bi'l-vefâ" veya "bey'u'l-vefâ" denilmesi, bu satışın, tarafların karşılıklı olarak semenin geri verildiğinde meblin de geri verilmesi konusundaki anlaşmaları hakkında ahde vefâyı tazammun etmesinden dolayıdır<sup>6</sup>.

## 2-Bey ' Bi'l-Vefânın Gerçekleşme Şekli :

Bu satış, baytın, müşteriye hitaben, "Şu malı sana şu fiyatı, semenini sana geri verdiğinde sentin de malı bana geri vermen şartıyla satıyorum" şeklindeki ifadesini, ya da yine baytın müşteriye hitaben, "Benim üzerindeki alacağına mukabil sana şu malımı, borcumu ödeyince geri benim olmak kaydıyla satıyorum" şeklindeki

1 Mecelle; md. 118.

2 Kâdihan, Fahrüddin Mahmud el-EZcundi el-Fergandî, Fetâvâ Kâdihan (Hindiyeye'nin kenarında), Beyrut-1980, II, 164; İbn Nüceym, Zeynulabidin b. İbrahim el-Misri, el-Bahru'r-Râik, Beyrut- (t.y.), VI, 8.

3 ez-Zeylai, Fahrüddin Osman b. Ali, Tebyinu'l-Hakâik, Bulak-1314,V, 184.

4 el-Haskefi, Muhammed Alaüddin, ed-Dürru'l-Muhtâr (İbn Abidin'in haşiyesinin kenarında), Beyrut-(t.y.), IV, 246.

5 İbn Abidin, Muhammed Emin, Reddu'l-Muhtâr, Beyrut-(t.y.), IV, 246; Bilmen, Ömer Nasuhi, Hukuiki İslâmiyye ve Istilahatı Fıkhiyye Kamusu, İstanbul-1967, VI, 126.

6 İbn Abidin, a.g.e., IV, 246.

ifadesini müşterinin de kabul etmesiyle gerçekleşir<sup>7</sup>.

Vefâen satışın bu gerçekleşme şekillerini birer misalle şöyle izah edebiliriz :

Paraya ihtiyacı olan A şahsı B şahsına, sementini geri verdiğiğinde mebli geri almak üzere anlaşarak belli bir fiyatla bir malı satsa, aralarında vefâen satış vücuda gelmiş olur. A şahsı malın bedelini geri verdiğiğinde, B şahsına satmış olduğu malı geri alır bu satış sonunda, A şahsı ihtiyacı olan parayı faizsiz olarak temin etmiş olur. B şahsı da, A şahsı malın bedelini geri ödeyinceye kadar bu maldan istifade etmiş olur.

Borca mukabil malın vefâen satılmasında ise, A şahsı B şahsına olan borcunu faizsiz olarak erteletmiş olmaktadır. Bu şekildeki satışta, B şahsına olan herhangi bir borcunu ödeme güçlüğü içinde bulunan A şahsı, B şahsına bu borç mukabilinde, borcunu ödeyince geri almak üzere bir mal satar; B şahsı borcu ödeyinceye kadar bu maldan istifade eder, A şahsı da borcunu faizsiz olarak erteletmiş olur.

Aslında her iki durumda da, B şahsı, A şahsından olan alacağına mukabil, alacağını tahsil edene kadar A şahsının bir malından istifade etmektedir. Mukrizin ikrazda bulunmasına mukabil müstakrizden, ödünçün dışında başka bir şart koşulmuş menfaat sağlaması caz olmadığından, bunu meşrû kılmak için, aralarında anlaşarak muvakkat bir satış muamelesi yapmaktadırlar. Bu satış da, borçlunun borcunu ödeyince, sementini verip mebli geri alması, yani alışverişin fesh edilmesi, fakat bu satışın fesh edilmesine kadar alacaklının (müşterinin) mebliden istifade edebilmesi esasına dayanmaktadır. Hanefî Fukahası, bu şekillerde cari olan vefâen satışın, faize (ribaya) karşı bir hile-i şer'iyeye olmak üzere halk arasında müteâref hale gelen bir satış şekli olduğunu söylemektedirler<sup>8</sup>.

Halk arasında müteâref olan bu satış, genellikle "*Tarla kırasız, para faizsiz*" diye ifade edilmektedir.

<sup>7</sup> İbn Nüceym, a.g.e., VI, 8.

<sup>8</sup> İbn Kâdi Simavna, Mahmud b. İsrail, Câmî'u'l-Fusuleyn, Mısır-1300, I, 334; Molla Hüseyin, Muhammed b. Feramuz, Düreru'l-Hökâm, İstanbul-1317, II, 207.

### 3- Bey ' Bi'l-Vefânın Hükümü ve Genel Esaslar :

Falze karşı bir hile-i şer'iyye olarak halk arasında müteâref hale gelen vefâen satışın hükümü konusunda Hanefî Fukahası farklı görüşler ileri sürmüşlerdir. Hatta Hanefî fakihî el-Bezzâzî el-Kerderî bu konuda dokuz ayrı görüş bulunduğunu belirtmektedir<sup>9</sup>. Bazıları bu satışı rehin olarak kabul ederken, bazıları fasîd bir satış, bazıları sahîh, bazıları da akdîn vücûda geliş şekline göre sahîh veya fasîd, ya da bazı yönlerden sahîh, bazı yönlerden fasîd olduğunu belirtmişlerdir<sup>10</sup>. Bu satışın mahiyetinin ve hükümünün daha iyi anlaşılması için bu konuda ileri sürülen görüşlerden bazılarını vermek istiyoruz.

Hanefî fakihlerinden bazılarına göre, bey ' bi'l-vefâ, aslında (hakikatî itibarıyla) rehindir. Zira bu satışta, mal müşterinin elinde mürtehinin elindeki rehin gibidir. Ona malîk olamaz ve malîkîn izni olmadan da ondan istifade edemez. Müşteri o malın (eğer satışa konu olan mal bahçe ise) meyvesinden yediği miktarı tazmin eder. Eğer bir borca karşılık vefâen satış yapılmışsa, malın helak olması durumunda, helak olan mala mukabil olan deyn sakit olur. Eğer malın bir kısmı helak olmuşsa, helak olan kısmının kıymeti kadar deyn sakit olur. Ayrıca, bayi borcunu ödediğinde, mebli geri alır<sup>11</sup>. Bu yönleriyle, rehin ile bey ' bi'l-vefâ arasında fark yoktur. Her ne kadar, akdîn tarafları bu işleme "bey'" demişlerse de bunların gayeleri rehin ve borcu tevsiktir. Zira, akdîn taraflarından bayi, bu akıdden sonra, "mülkümü filan kîmseye rehin verdim", müşteri ise, "filanın mülkünü rehin aldım" demektedirler. Hukukî tasarruflarda itibar, kullanılan ifade ve lafızlara değil, mana ve maksatlara olduğundan, bu işlem bey ' olarak isimlendirilse bile rehindir<sup>12</sup>.

Nitekim bey ' bi'l-vefâ ile ilgili Mecelle'deki şu maddeler de onun her cihetten rehin hükümü taşıdığını<sup>13</sup> gösteren yukarıdaki izahlar doğrultusundadır.

"Bey '-i vefâda bayi sement red ile mebli istirdad edebildiği gibi

<sup>9</sup> el-Bezzâzî, Muhammed b. Muhammed el-Kerderî, el-Camiu'l-Veciz, (Hindîyye'nin kenarında), Beyrut-1980, IV, 405-410.

<sup>10</sup> Taf. Bkz. el-Bezzâzî, a.g.e., IV, 405-410; İbn Nüceym, a.g.e., VI, 8-9.

<sup>11</sup> ez-Zeylai, a.g.e., V, 183; el-Bezzâzî, a.g.e., IV, 405; İbn Nüceym, a.g.e., VI, 8; İbn Kâdî Simavna, a.g.e., I, 334; Molla Hüsrev, a.g.e., II, 207.

<sup>12</sup> İbn Kâdî Simavna, a.g.e., I, 334; Molla Hüsrev, a.g.e., II, 207.

<sup>13</sup> Ali Haydar, Hoca Eminzâde, Düreru'l-Hükkâm, İstanbul-1330, I, 665.

müşteri dahi mebli red ile semeni istirdad edebilir<sup>14</sup>.

Bey 'i bi'l-vefâdan sonra müşteri istediği zaman malı geri verip semenini alabileceği gibi, bayı dahi istediği zaman semenini geri verip ya da borcunu ödeyip malı geri alabilir. Bu konuda bir müddet tayin edilmiş olsa, buna riayet etmek mecburiyeti yoktur. Çünkü bey ' bi'l-vefâ lâzım bir akid değildir<sup>15</sup>.

"Bey '-i vefâ ile satılan mebli gerek bayı, gerek müşteri ahara satamaz"<sup>16</sup>.

"Vefâen satılan malın kıymeti deyne müsavi olduğu halde müşteri yedinde telef olsa, mukabilî olan deyn sakıt olur"<sup>17</sup>.

"Vefâen satılan malın kıymeti deynden nakıs olduğu halde müşteri yedinde telef olsa, kıymeti miktar-ı deynden sakıt olur; ve üst tarafını dahi müşteri bayiden alır ve istirdad eder"<sup>18</sup>.

"Vefâen satılan malın kıymeti deynden ziyade olduğu halde müşteri yedinde telef olsa kıymetinden deyn mukabilî olan miktarı sakıt olur; ve taaddi vuku bulmuşsa ziyadeyi dahi müşteri zâmın olur; ve eğer bila taaddin telef olmuş ise ol ziyadeyi müşterinin ödemesi lâzım gelmez"<sup>19</sup>.

Hanefilerden İmam es-Seyyid Ebû Şucâ ' ve oğlu ile İmam Ali es-Sağdı ve Kadı Ebu'l-Hasen el-Maturidi, bey ' bi'l-vefâyı rehin hükümünde kabul edenler arasındadır<sup>20</sup>.

Bey ' bi'l-vefâ rehin hükümlerini taşımasından bazılarınca rehin sayılmakla birlikte, bazı yönlerden rehin hükümlerine münafi hükümler taşımasından dolayı, fukahadan bazılarınca rehin sayılmayıp, sahîh bir satış sayılmıştır. ez-Zeylai, bu konudaki fetvanın, onun sahîh (caiz) bir satış olduğu şeklinde olduğunu

<sup>14</sup> Mecelle, md. 396.

<sup>15</sup> Ali Haydar, Dürer, I, 664; Bilmen, Ömer Nasuhi, a.g.e., VI, 127.

<sup>16</sup> Mecelle, md., 397.

<sup>17</sup> Mecelle, md., 399.

<sup>18</sup> Mecelle, md., 400.

<sup>19</sup> Mecelle, md., 401.

<sup>20</sup> Kadihân, a.g.e., II, 164-165; ez-Zeylai, a.g.e., V, 183; el-Bezzâziya, a.g.e., IV, 405.

zikretmiştir<sup>21</sup>. Bey ' bi'l-vefâyi sahih bir bey ' (satış) olarak kabul edenler, bu muamelenin, satışın (bey 'in) bazı hükümlerini netice verdiğini belirtip, buna da müşterinin mebiden faydalanmasını delil olarak gösteriyorlar<sup>22</sup>.

Mebiden faydalanmanın dışında, bey ' bi'l-vefâda, istiğlâl şartıyla (vefâen sattığı şeyin tekrar kendisine kiralanması şartıyla) vefâen satan kimse mebli müşteriye teslim ettikten sonra, bayın mebli müşteriden kiralaması caiz olması açısından da vefâen satış rehinden farklı olup, sahih bey ' hükmündedir. Zira, merhundan mürtehin faydalanamayacağı gibi, mürtehin rehni rahine icar da edemez. Eğer mürtehin rehni rahine icara verse, icare batıl olur<sup>23</sup>. Mürtehinin rehinden faydalanması da rahinin iznine bağlıdır; rahin izin vermezse, mürtehin rehinden istifade edemez<sup>24</sup>.

Bey ' bi'l-vefâda, hem müşterinin mebiden faydalanması hem de müşterinin mebli bayie kiraya vermesi caiz olduğundan, bu muamele (bey ' bi'l-vefâ) fukahadan bazılarınca rehin değil, sahih bir bey ' olarak kabul edilmiştir. Vefâen satışı sahih bir bey ' olarak kabul edenler arasında, İmam Necmuddin en-Nesefî başta olmak üzere Semerkand ulemasından bazıları sayılmaktadır. Yukarıda da belirttiğimiz gibi, ez-Zeylai de fetvanın bu yönde olduğunu zikretmektedir<sup>25</sup>.

Kadihân'a göre ise, bey ' bi'l-vefâ "bey'" lafzıyla yapıldığından rehin olmaz. Bu durumda bakılır; eğer taraflar bu satışı yaparken sonradan fesh edeceklerini belirterek yapmışlarsa bu satış fasid olur; fesh edeceklerini belirtmezler, fakat satışı "bey ' bi'l-vefâ" "bey'u'l-caiz" lafızlarıyla yaparlarsa, İmameyne göre bu satış, lazım olmayan bir satıştan ibaret olur, satış da fasid olur; eğer satışı yaparken fesh şartını zikretmezlerde, sonradan anlaştıkları şekilde şartlarını belirtirlerse, bu alışveriş caiz olur ve anlaşmalarına uygun olarak sonradan koydukları şartlarını yerine getirmeleri gerekir<sup>26</sup>.

<sup>21</sup> ez-Zeylai, a.g.e., V,183-184; İbn Nuceym, a.g.e.,VI,8.

<sup>22</sup> Aynı yerler.

<sup>23</sup> Ali Haydar, Dürer, I, 222-223.

<sup>24</sup> Mecelle, md., 750.

<sup>25</sup> ez-Zeylai, a.g.e.,V,183-184; el-Bezzâzi, a.g.e.,IV,406; İbnNuceym, a.g.e.,VI,8.

<sup>26</sup> Kadihân, a.g.e.,II,165; el-Bezzâzi, a.g.e.,IV,406-407.

Kadıhân'ın tercih ettiği görüş olduğu belirtilen<sup>27</sup> yukarıdaki zikrettiğimiz bu görüşün aynısını ez-Zeylaî, Hakim Şehid el-Mervezî'nin eseri olan "el-Kâfi" den nakletmektedir<sup>28</sup>.

Hanefilerden bazılarına göre ise bu satış fasıddır. Zira her ne kadar akid yapılırken şart koşulmasa bile, akid yapıldıktan sonra akdin fesh edileceği şart koşulursa, İmam Azam'a göre akidden sonraki bu şart da akdin aslına lahik olacağından, bu satış fasıddır<sup>29</sup>.

Gerek Kadıhân'ın tercih ettiği görüşte, gerekse zikrettiğimiz bu son görüşte, akdin fesh edileceğinin şart koşulması halinde akdin fasid olması, bey ' akdinin müvakkat olarak yapılmasından dolayıdır. Zira, bey ' akdinin müvakkat olarak yapılması akdin sıhhatına manidir<sup>30</sup>.

Vefâen satışın hükmüne dair bunların dışında daha farklı görüşler de ileri sürülmüştür<sup>31</sup>. Biz burada son olarak bir görüş hakkında bilgi vermeyi uygun buluyoruz.

Hanefi fukahasından bazılarına göre vefâen satış, bir açıdan rehin, bir açıdan bey '-i sahit ve bir açıdan da bey '-i fasıddır<sup>32</sup>. Konunun başında vefâen satışın Mecelle'den naklen verdiğimiz tarifinden, Mecelle'de de bu son görüşün esas alındığı görülmektedir.

Buna göre vefâen satış, yukarıda belirttiğimiz gibi, vefâen satılan mala müşterinin malik olmaması; diğerinin izni olmaksızın birinin bu malı başkasına satamaması; her iki tarafın da aldığı bedeli geri vererek akdi fesh etme haklarının bulunması; vefâen satılan malın borca karşılık alınması ve bu malın telef olması durumunda değerinin borçtan düşülmesi, malın değeri karşılık gösterilen borçtan fazla ise, malın değerinden borç mukabilli olan kısmın sakat olup, fazlalığının tazmininin ise müşterinin taaddistle olup olmamasına

<sup>27</sup> İbn Nüceym, a.g.e.,VI,8.

<sup>28</sup> ez-Zeylaî, a.g.e.,V,184.

<sup>29</sup> el-Bezzâzi, a.g.e.,IV,407; İbn Nüceym, a.g.e.,VI,8.

<sup>30</sup> İbn Abidin, a.g.e.,IV,6; Ali Haydar, Dürer, I,604.

<sup>31</sup> Taf. bkz. ez-Zeylaî, a.g.e.,V,184; el-Bezzâzi, a.g.e.,IV,407-410; İbn Nüceym, a.g.e.,VI,8-9.

<sup>32</sup> el-Bezzâzi, a.g.e.,IV,409; İbn Nüceym, a.g.e.,VI,9; Ali Haydar, Dürer, I, 223-224.

bağlı oluşu yönleriyle rehın hükmünde olduğu gibi, bunların dışında aşağıdaki hususlarda da rehın hükmündedir :

a- Müşteri, vefâen satınaldığı malı başkasına satamadığı gibi rehın de edememesi,

b- Vefâen satış yapan tarafların ikisinin veya birisinin vefatı durumunda, varislerinin bu konuda onların yerine katm olmaları,

c- Vefâen satışta şuf'a carî olmaması,

d- Vefâen satılan akarın civarında bir akar satıldığında, (bu akara bitişik komşu olması veya su ya da yol hakkı ortaklığı bulunması halinde) sabit olan şuf 'a hakkının müşteriye değil, bayie ait olması,

e- Vefâen satışın tamam olmasında meblın müşteriye tesliminin şart olup (aynî akidlerden olması açısından rehinde olduğu gibi) meblın teslim edilmemesi halinde vefâen satışın da tamam olmaması,

f- Vefâen satılan malın tamir masraflarının bayie ait olması<sup>33</sup>.

Vefâen satışın sahîh ve fasîd alışveriş olması yönleri hakkında yukarıda bilgi vermiştik.

Vefâen satılan malın muş'a ' (şayi hisse ile ortak) olmaması lazımdır. Binaenakıyh bir akarın hisseli şayiası vefâen bey ' ve teslim edilse fasîd olur<sup>34</sup>.

Fasîd olarak vakti olan vefâen satışın hükmü, sahîh olarak vuku bulan vefâen satışın hükmü gibidir<sup>35</sup>.

Vefâen satışın sıhhatında, mukabilî bulunan paranın satıştan önce bayie verilmesi şart değildir<sup>36</sup>.

Bir satışın vefâen yapılmış olması ile bâten (kati olarak) yapılmış olması hususunda taraflar arasında ihtilaf vaki olsa, satışın vefâen yapıldığına delalet eden bir karine bulunmadıkça, söz satışın bâten yapıldığını iddia edenindir. Zira akidlerde asıl olan kati olarak yapılmış olmaktadır.

Böyle bir ihtilaf vaki olduğunda, her iki taraf da beyyine ikame etseler, akdın vefâen yapıldığını iddia edenin beyyinesi tercih edilir<sup>37</sup>.

Fukahadan bazılarına göre vefâen satış sadece gayr-ı menkul

<sup>33</sup> Ali Haydar, Dürer, I, 223.

<sup>34</sup> Ali Haydar, Dürer, I, 665.

<sup>35</sup> Aynı yer.

<sup>36</sup> Aynı yer.

<sup>37</sup> Ali Haydar, Dürer, I, 669-670; Bilmen, Ömer Nasuhi, a.g.e., VI, 129.



mallarda sahih olur; menkul mallarda sahih olup almaması konusunda ihtilaf edilmiştir<sup>38</sup>. Fakat, bu satış rehin mahiyetinde olduğu için, menkul mallarda da sahih görülmüştür ve müftâ bih görülen görüş de onun menkul mallarda da sahih olduğu şeklindedir<sup>39</sup>. Bundan dolayı Mecelle'de vefâen satılan şey için mutlak olarak, "mal" tabiri kullanılmıştır<sup>40</sup>.

Şahısların kendi mülkiyetindeki mallarda vefâen satış cari olduğu gibi, icareteynli vakıf müsteğallâta da vefâen ferağ (ferâğ bi'l-vefâ) cari olur. Şöyle ki, bir kimse icareteynli olarak tasarrufunda bulunan bir vakıf müsteğalli, vakfın mütevellisinin izni ile borcu karşılığında vefâen ferağ edebilir<sup>41</sup>. Buna göre meselâ, A şahsı B şahsına olan borcuna karşılık, icareteynli olarak tasarrufunda bulunan vakıf bir evi, borcunu ödeyinceye kadar B şahsına ferağ edebilir. Bu şekilde ferağ eden kimseye "fariğ", kendisine vakıf malının ferağ edildiği kimseye de "mefrûğu'n-leh" denilir.

İcareteynli vakıf müsteğallâta olduğu gibi arazi-y-i emiriyyede de hükümetin izni ile ferağ bi'l-vefâ usulü caridir<sup>42</sup>.

Vefâen satış ile vefâen ferağ arasındaki önemli bir fark, gerek vakıf müsteğallâta olsun, gerekse arazi-y-i emiriyyede olsun, vefâen ferağ olunan şey, mefrûğu'n-lehin elinde kendiliğinden telef olsa, fariğin mefrûğu'n-lehe olan borcu düşmez; mefrûğu'n-leh alacağını fariğden isteyebilir<sup>43</sup>.

Osmanlıların son dönemlerinde gerek vakıf müsteğallâta olsun gerek arazi-y-i emiriyyede olsun ferağ bi'l-vefânın esasları bu konuda çıkarılan nizamnamelerle düzenlenmiştir<sup>44</sup>.

<sup>38</sup> el-Bezzâzi, a.g.e., IV, 409-416; Molla Hüsrev, a.g.e., II, 208; el-Haskefi, a.g.e., IV, 248.

<sup>39</sup> af. bkz. İbn Abidin, a.g.e., IV, 248; Ali Haydar, Dürer, I, 224; Bilmen, Ömer Nasuhi, a.g.e., VI, 128.

<sup>40</sup> Ali Haydar, Dürer, I, 224.

<sup>41</sup> Ali Haydar, Dürer, I, 667; Bilmen, Ömer Nasuhi, a.g.e., V, 35,36, VI, 129.

<sup>42</sup> Aynı yerler.

<sup>43</sup> Aynı yerler.

<sup>44</sup> Bu konudaki nizamnameler hakkında taf. bkz., Halil Lütfi - Muhammed Ziyauddin, Me'haz Yahut Şerhli Kavânin ve Nizâmât ve Muharrerât ve Mukarrerât Mecmuası, İstanbul-1311, 768,801-802, 821-825.

#### 4- Bey ' bi'l-İstiğlâl :

Bey ' bi'l-İstiğlâl, bir kimsenin (bayiin) bir malı tekrar kendisinin kiralaması şartıyla vefâen satmasıdır<sup>45</sup>. Meselâ A şahsı kendi mülkü olan evini B şahsına semenini geri verdiğinde evi geri almak üzere 10.000.000 TL.na satsa ve evi boşaltıp B şahsına teslim ettikten sonra o evi tekrar kendisi B şahsından bir yılığına 1.000.000TL. kira ile kiralasa, bu muamele bir bey ' bi'l-istiğlâl olmuş olur<sup>46</sup>.

Bu satışın hükmü konusunda Hanefî fukahası arasında farklı görüşler ileri sürülmüşse de<sup>47</sup>, meblûn tahliye edilip, müşteriye teslim edilmesinden sonra, bayı o meblû malum bir müddet ve malum bir ücret ile kiralasa, bu kiralama (isticar) sahîh olup, ücret de lazım olacağına fetva verilmiştir<sup>48</sup>.

İstiğlâlen satışta meblû tahliye ve teslim olunmaksızın kiralansa, ücret lazım gelmez. Fakat, karşılığında vefâen mal satınalınan borç yetim veya vakıf malı ise ecr-i misil gerekir.

Meselâ, bir kimsenin (A şahsının) diğerkimseden (B şahsından) istiğlâlen satış yoluyla satın aldığı evi tahliye ve teslim etmeden yine o kimseye (B şahsına) bir seneliğı 1.000.000TL.na icar edip de o kimse (B şahsı) dahil o evde otursa ecr-i müsemmâ (kararlaştırılan kira) lazım gelmeyeceğı gibi, ecr-i misil dahil lazım gelmez. Fakat bir kimse, mütevelliden ödünç aldığı vakıf para mukabilinde evini mütevelliyeye bey ' bi'l-istiğlâl yoluyla satıp, o evi tahliye ve teslim etmeden belli bir ücret ile belli bir süre kiralasa, oturduğu sürenin ecr-i mislini vermesi gerekir<sup>49</sup>.

Bu satış, bey ' bi'l-vefâ ile isticar(kiralama)dan mürekkeb bir muameledir<sup>50</sup>. Bu satışın sonunda, paraya ihtiyacı olan kimse, anlaştıkları bir müddet için vefâen satıp geri kendisi kiraladığı malına ödediğı kira mukabilinde, ihtiyacı olan ödünçü temin etmiş olmaktadır. Ya da yine bu kira mukabilinde borcunu erteletmiş

<sup>45</sup> Mecelle- md., 119; Ali Haydar, Dürer, I, 224.

<sup>46</sup> Ali Haydar, Dürer, I, 224.

<sup>47</sup> el-Haskefi, a.g.e., IV, 247-248; İbn Abdîn, a.g.e., IV, 247-248.

<sup>48</sup> Taf. bkz. el-Haskefi, a.g.e., IV, 248; Ali Efendi, Çatalcalı Ali b. Muhammed, Fetâvây-ı Ali Efendi, (y.y.)-(t.y.), I, 323-325; Ali Haydar, Risaletü'l-Muvazaa ve'l-İstiğlâl, İstanbul-1316, 28-29.

<sup>49</sup> Ali Haydar, Risaletü'l-Muvazaa ve'l-İstiğlâl, 30-31.

<sup>50</sup> Ali Haydar, Dürer, I, 224.

olmaktadır. Vefâen satışta müşteri meblin semeni olarak verdiği para kendisine geri ödeninceye kadar ya da bayiden olan alacağı kendisine ödeninceye kadar mebirden faydalanmakta idi; bey ' bi'l-istiğlâlde ise semen olarak verdiği para veya bayiden olan alacağı kendisine geri ödeninceye kadar bayiden meblin kirasını almaktadır.

Vefâen satışta olduğu gibi, bey ' bi'l-istiğlâl da, mülk mallarda cari olduğu gibi, icareteynli vakıf müstegallât ve araziy-i emiryyede de ferağ bi'l-istiğlâl şeklinde cari olmaktadır. Ferağ bi'l-vefâda olduğu gibi, ferağ bi'l-istiğlâlde da mütevellinin izni şarttır<sup>51</sup>.

Bey ' bi'l-istiğlâlde olduğu gibi ferağ bi'l-istiğlâlde de ferağ edilen akar, tahliye ve teslim edilmeden kiralansa bu kiralama **sahih** olmaz<sup>52</sup>. Yine, ferağ bi'l-vefâda olduğu gibi ferağ bi'l-istiğlâlde de, ferağ olunmuş vakıf akar kendiliğinden (yanma vs. gibi bir şekilde) telef olsa, buna karşılık gösterilen borç **sakit** olmaz. **Yani bu konuda** (malın telef olmasıyla borcun sakit olmaması konusunda) ferağ bi'l-vefâda olduğu gibi bey ' bi'l-vefâ ile ilgili hükümler geçerli olmaz<sup>53</sup>.

---

<sup>51</sup> Ali Haydar, Risaletu'l-Muvazaa ve'l-İstiğlâl, 31-32; Bilmen, Ömer Nasuhi, a.g.e., V, 35-36.

<sup>52</sup> Aynı yerler.

<sup>53</sup> Aynı yerler.