

SAKARYA ÜNİVERSİTESİ İLAHİYAT FAKÜLTESİ
SAKARYA

XIV. İSLÂM HUKUKU ANABİLİM DALI
KOORDİNASYON TOPLANTISI
&
GÜNÜMÜZ İKTİSADÎ MESELELERİ
VE FİKİH MİRASIMIZ SEMPOZYUMU

Editörler

Prof.Dr. H. Mehmet GÜNAY

Doç.Dr. Süleyman KAYA

SAKARYA ÜNİVERSİTESİ YAYINLARI

SAKARYA 2018

GÜNCEL İKTİSADÎ FIKİH MESELELERİNİ DEĞERLENDİRMEDE FARKLI YAKLAŞIMLAR: FOREX (DÖVİZ SATIM) İŞLEMLERİ ÖRNEĞİ

Doç. Dr. Abdullah Durmuş

İstanbul Üniversitesi İlahiyat Fakültesi

I. Giriş

Fıkıh ilmi, müslümanın şer'î ameli alandaki bütün söz ve fiillerinin dini hükmünü inceleyen bir bilim dalı olduğu için, dini duyarlılığa sahip bir müminin, geçmişte olduğu gibi günümüzde de fıkıh bilgisinden müstağni kalması düşünülemez. Dolayısıyla bir fakihin; ibadet, muamelat ya da diğer alanlarla ilgili herhangi bir meselede, ister öteden beri var olan, isterse yeni ortaya çıkmış konu olsun, mutlaka bir hüküm belirlemesi ve insanlara yol göstermesi beklenir. İşte bu gerçekten ve ihtiyaçtan hareketle günümüz iktisadî meseleleri de bu alanın uzmanı olan kişiler ve fetva heyetleri tarafından kitap, makale, tebliğ ya da fetva bazında ele alınmakta ve çeşitli fikhî görüşler ortaya konulmaktadır. Söz konusu görüşler çeşitli sebeplerle birbirinden kimi zaman usul, kimi zaman da esas ve ilgili meseleye verilen hüküm açısından oldukça farklılaşmaktadır. Pek tabii ki bu durumun temelinde çeşitli sebepler bulunmaktadır. İctihadî sahada meydana gelen farklılıklar ilk dönemlerden beri hep olmuş ve olmaya da devam edecektir. Belli usul ve kaideler dâhilinde olması halinde bunda yadırganacak bir şey de bulunmamaktadır. Ne var ki güncel iktisadî sahaya ilişkin ortaya konulan görüşler incelendiğinde belli noktalara dikkat çekilmesini gerektiren bazı hususların bulunduğu görülmektedir.

Sempozyumun formatı konunun, biri teorik, diğer ikisi pratik nitelikte birbirini tamamlayan üç ayrı yazı ile incelenmesi şeklinde olduğu için tebliğimizde, diğer iki bildiriye işlenen konuları da ele alıp tekrara düşmeme adına, daha çok inceleme konumuz olan "forex (döviz satım) işlemleri" özetinde, günümüz iktisadî meselelerinin fikhî tahlilinde karşılaşılabilen durumları ele almaya ve örnek iki işlem türü üzerinden değerlendirmelerde bulunmaya gayret edeceğiz.

Burada öncelikle forex işlemlerle ilgili fikhî tahlillerde göze çarpan bazı hususlara genel olarak işaret etmek, daha sonraki başlıklarda ise işlem bazında bazı tespitlerde bulunmak istiyoruz:

1. Bazı değerlendirmelerde değişen şartların dikkate alınmaksızın bütün şartların eski duruma göre incelenip karar verilmesi yoluna gidilebilmektedir.

2. Kimi durumlarda hükmü araştırılan olayın, tam olarak kendisiyle ilişkili olmayan bir nas ile irtibatlandırılarak çözüm üretilmeye çalışıldığı görülmektedir.

3. Güncel iktisadî meselelerin değerlendirilmesinde öne çıkan hususların başında işlemin mahiyetinin ve işleyişinin tam ve doğru bir şekilde tespit edilmeksizin ve vakiya aykırı bir tasvirde bulunulduktan sonra fikhî tahlile başlanması gelmektedir. Burada meydana gelebilecek bir eksiklik veya hatalı tasvir, konunun İslâm hukukuna göre hangi açılardan ele alınacağına da doğrudan etkilemektedir. Bu nedenle bazı durumlarda işlemin tabiatına uymayan ya da vâkıaya aykırı değerlendirmelere yol açabilmektedir.

4. Bazı değerlendirmelerde ihtiyaç ve zaruret ayırımlarının tam olarak yapılmadığı durumlarla karşılaşılabilir.

5. Konuyla ilgili daha güçlü deliller bulunduğu halde, kimi zaman, deliller hiyerarşisinde daha gerilerde yer alan veya bütün müçtehitler tarafından aynı derecede hüccet kabul edilmeyen seddü'z-zerfâ, maslahat, külli kaide gibi vb. bazı delillere sıklıkla başvurulmaktadır.

6. Bazı hallerde, ilgili muamelenin temel yapısı ve olmazsa olmaz unsurları tam olarak belirlenemediğinden, işleme, bu unsurlara aykırı bazı şartlarla cevaz verilmekte, bu da, şartlar konusunda dikkatli olmayan bazı kişilerin, ilgili muameleye bütünüyle onay verildiği algısına yol açabilmektedir. Ayrıca söz konusu değerlendirmede bulunan yazar hakkında, "meseleyi tam olarak anlamamış" şeklinde bazı eleştirilere yol açabilmektedir.

7. Akitlerde şekil de bir dereceye kadar önemli olmakla birlikte, bir akdin özü itibarıyla var olduğu net olduğu halde, bazı değerlendirmelerde şekli açıdan önemsiz mahiyette herhangi bir hususun eksikliği öne çıkartılarak "öze göre" tahlil yapma gerekliliğinden uzaklaşabilmektedir.

8. Bir konuya ilişkin çeşitli bilim dallarının yaklaşım farkı, fikhî açıdan yapılan tahlillerde bazen karışıklığa yol açabilmektedir. Örneğin bir meselenin, iktisat politikası açısından yapılması gereken değerlendirmesi, fikhî tahlilde esas kabul edilir ise iki bilim dalı arasındaki kriter uyumsuzluğundan dolayı farklı neticeler ortaya çıkabilmektedir.

9. Yukarıdaki maddeyle ilişkili olarak bazı durumlarda, devletin mubah alanda sınırlandırma yetkisi çerçevesinde çözülebilecek kimi mahzurlu durumlardan yola çıkılarak, esasta caiz olan bir muamelenin fikhî açıdan geçersiz olduğu gibi keskin yargılara ulaşılabilmektedir.

10. Bazı değerlendirmeler, konuyla ilgisiz naslara kıyasta (kıyas meâl-fârik) bulunmak suretiyle yapılabilmektedir.

11. Bazen dikkat eksikliği veya başka bir nedenle, bir yasağın ihlalinin önlemek için koşulan bir şartın, esasında başka bir yasağı ihlal anlamına geldiği göz ardı edilmektedir.

12. Bazı hallerde bir konunun, esasa tealluk etmeyen' bir noktası temel alınarak, asıl unsurlar gözden kaçırılabilmekte, bu nedenle de fikhî değerlendirmede isabetli hükümlere ulaşmada sıkıntı çıkabilmektedir.

13. * Modern iktisadî meselelerin birçoğu karma bir yapıda ve birçok alt türü barındırmaktadır. Bazı durumlarda işlemin türleri arasında fikhî değerlendirmeyi etkileyecek kadar önemli farklar da bulunabilmektedir. Böyle bir halde işlemin, ilgili türler arasındaki farkı dikkate almaksızın genel değerlendirmeye tâbi tutulması yanlış tahlillere yol açabilmektedir.

14. Bazı değerlendirmeler, esasen konunun, naslar ve fikh usulündeki istidlal yöntemleri kullanılarak hükme bağlanma imkânı var iken, doğrudan herhangi bir devirdeki, caiziyeti o dönem açısından da tartışmalı olan başka bir muamele ile ilişkilendirmek suretiyle hükme ulaşılmak istenmektedir. Örneğin gelire endeksli senet (GES) adı verilen bir uygulamanın, "iltizam" a benzediği söylenilerek caiz görülmesi bu mahiyettedir.

İmdi yukarıda genel hatlarıyla ifade ettiğimiz hususları spot ve kaldıraçlı forex işlemleri üzerinden daha yakından incelemeye çalışacağız.¹

II. Spot Forex İşlemleri ve Görüşlerin Değerlendirilmesi

A. Spot Forex İşlemleri

Spot forex (döviz satım) işlemi, vadeli kurun esas alınmadığı peşin bütün döviz satım muamelelerini kapsayan ve döviz piyasalarında yaygın bir şekilde kullanılan işlem çeşididir. Spot döviz piyasasının en başta gelen aktörleri bankalar ve halk arasında "döviz bürosu" olarak adlandırılan döviz ticareti yapan kurumlardır.² Bu kurumlar bir yandan kendileri gibi döviz ticareti yapan kurumlar, diğer yandan da onlara müracaat eden müşterileri ile peşin kur üzerinden döviz alım satımında bulunmaktadır. Spot döviz alım satımlarında izlenen süreç ve bedellerin teslim zamanı ve şekli; tarafların banka, döviz bürosu ya da müşteri olmasına bağlı olarak değiştiği gibi, aynı veya farklı mekânlarda olmasına ve paraların tesliminde banka hesabının kullanılıp kullanılmamasına göre de farklılıklar taşımaktadır.

Döviz ticareti yapan bankaların kendi aralarında gerçekleştirdiği işlemlerde genellikle büyük meblağlar söz konusu olmakta ve bedellerin tesliminde bir miktar gecikme meydana gelmektedir.

1 Söz konusu örnekler ve değerlendirmeler "Fikhî Açından Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri" (İsam Yayınları, İstanbul 2009) adıyla yayımlanan kitabımızdan bazı tasarruflarla alıntılanarak yapılmıştır. Esasen burada sözü edilen tespitlerin başka örneklerini, söz konusu kitapta yer alan "vadeli (türev) döviz işlemleri" üzerinden de izlemek mümkündür. Detaylı bilgi almak isteyenler ilgili kitaba müracaat edebilir.

2 Demir – Demirgil, "Forward kurlar spot kurların bir belirleyicisi olabilir mi?", s. 26.

Diğer yandan bankalar arası spot döviz işlemleri belli bir mekânı bulunmayan, tarafların, internet telefon vb. modern iletişim araçları ile iletişim kurup alım satımda bulunduğu "spot döviz piyasası" adı verilen sanal bir ortamda gerçekleşir. Bundan dolayı paralar, fiziken mübadele edilme yerine banka hesaplarına transfer edilerek teslim edilir.³

Dolayısıyla bu tür işlemlerde teslimde meydana gelen kısa süreli gecikme durumları, teslimin, fiziken değil de banka hesabı aracılığıyla yapılması ve döviz alım satımının kazanç gayesiyle yapılması fikhî açıdan tartışma konusu olmuştur.

İleri sürülen görüşler özetle şöyledir:

1. Bedellerin Tesliminde Banka Hesabının Kullanılması

Banka hesabına kayıt ile gerçekleştirilen döviz satımının geçerliliği konusunda günümüz fakihlerinin iki farklı bakış açısından birini benimsemiştiği görülmektedir. Bunlardan ilkinin esas alanlar konuyu, fıkhî tartışılan bazı meseleler çerçevesinde incelemiştir. Şöyle ki;

Döviz alım satımında bedellerden birinin nakit, diğer bedelin ise banka hesabı aracılığıyla ödenmesi durumu, "Onları (altın ve gümüş) biri peşin (nâciz) diğeri vadeli (gâib) olacak şekilde satmayın"⁴ hadisi ve İbn Ömer'in Bakî hadisinde⁵ dinar yerine dirhem almaya izin verilmesi ile ilişkilendirilmiş ve söz konusu işlemin "gâib" karşılığında "nâciz" satımı niteliğinde olmadığı ifade edilmiştir. Bakî hadisinde anlatılan olayda Hz. Peygamber İbn Ömer'e, günün rayiç kurunun esas alınması şartıyla, zimmette bulunan bedel yerine başka cins bir para verilmesinde beis olmadığını ifade etmiştir.⁶ Söz konusu fakihlere göre işlem bu çerçevede caiz olmaktadır.⁷

Bu bakış açısına göre her iki bedelin banka hesabı aracılığıyla teslim edildiği işlemlerde "borcun borç karşılığında satılması" yasağı ihlal edilmemiştir. Bu tür bir muamele, "zimmette sarf" niteliğindedir.⁸ Sarf akdinin, zimmette sabit borçlar arasında gerçekleştirilmesi Malik'e göre, her iki borcun da vadesi gelmiş ise; Ebû Hanife'ye göre vadesi gelsin

3 Demir – Demirgil, a.g.m., s. 26.

4 Müslim, "Müsâkât", 14.

5 Ebû Dâvûd, "Büyü' ve icârât", 14.

6 Ebû Dâvûd, "Büyü' ve icârât", 14.

7 Abbâdî, *Mevkifü'ş-şeria mine'l-mesârif*, s. 332.

8 Hey'etü Beyti't-Temvil el-Küveyti, "Fetva No: 26", *Mevsûatü'l-fetâvâ*, <http://www.islamicfi.com/arabic/fatwa/description.asp?hFatwaID=272> (03.01.2006); Abbâdî, *Mevkifü'ş-şeria mine'l-mesârif*, s. 332.

ya da gelmesin her hâlükârda caizdir. Şâfiî ve Leys'e göre ise vadesi gelmiş olsun ya da olmasın caiz değildir.⁹

İkinci bakış açısını benimseyenler ise konuyu, banka hesabına kaydın kabz sayılıp sayılmayacağı noktasında ele almışlardır. Günümüz fıkıhçıları ve fetva heyetlerinin büyük çoğunluğuna göre¹⁰ paranın banka hesabına kaydedilmesi "hükmi kabz" niteliğindedir. Dolayısıyla bu tür işlemler caiz kabul edilir.¹¹ Onlar, bir şeyi kabz saymakta ölçünün örf olduğunu, bankacılık örfünde ise hesaba kaydetmenin kabz olarak değerlendirildiğini belirtmişlerdir.¹² Bu konuda ileri sürülen diğer bir gerekçe ise kabzın, kişiye kabzettiği şeyde tasarruf salahiyeti vermesi olmuştur. Müşteri, banka hesabında bulunan parasını dilediği zaman çekebilmekte ya da transfer edebilmektedir. Dolayısıyla hesaba kayıt kişiye tam tasarruf yetkisi sağlamaktadır.¹³

2. Kısa Süreli Gecikme Durumu

a. Spot Döviz İşleminde Kısa Süreli Gecikmenin Caiz Olduğu Görüşü

Bazı fıkıhçılara ve faizsiz bankaların fıkıh heyetlerine göre spot döviz işlemlerindeki kısa süreli gecikme caiz olup burada sarf akdindeki karşılıklı kabz şartına aykırılık bulunmamaktadır.¹⁴ Bu görüş aşağıda zikredeceğimiz farklı gerekçelerle temellendirilmeye çalışılmıştır.

i. Belgenin Teslim Alınmasının ve Havale İşlemine Başlanmasının Yeterli Sayılması

9 İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-müctehid*, III, 1291.

10 Hey'etü Şeriketi'r-Râcihi, "Karar No: 7", *Mevsûatü'l-fetâvâ*, <http://www.islamicfi.com/arabic/fatwa/description.asp?hFatwaID=31> (03.01.2006).

11 Muhammed Şibânî, *Bunûk ticâriyye bid'uni ribâ*, s. 203.

12 Hey'etü Beyti't-Temvil el-Küveyti, "Fetva No: 21", *Mevsûatü'l-fetâvâ*, <http://www.islamicfi.com/arabic/fatwa/description.asp?hFatwaID=265> (03.01.2006); Hey'etü Şeriketi'r-Râcihi, "Karar No: 7", *Mevsûatü'l-fetâvâ*,

<http://www.islamicfi.com/arabic/fatwa/description.asp?hFatwaID=31> (03.01.2006).

13 Hey'etü Şeriketi'r-Râcihi, "Karar No: 7", *Mevsûatü'l-fetâvâ*, <http://www.islamicfi.com/arabic/fatwa/description.asp?hFatwaID=31> (03.01.2006).

14 Abdüssettâr Ebü Çudde, Ahmed Muhyiddîn, Sâlûs, Sellâmî, Karadâği, Sirâc, Muhammed Şibânî bu grupta yer alan fıkıhçılardan bazılarıdır. Bk. Muhammed Şibânî, *Bunûk ticâriyye bid'uni ribâ*, s. 203-204; Ahmed Muhyiddîn, "el-Mudârabât fi'l-umle", *MMFİ*, sy. 11, I, s. 555; Abdüssettâr Ebü Çudde, *Mevsûatü'l-fetâvâ*, <http://www.islamicfi.com/arabic/fatwa/description.asp?hFatwaID=1824> (03.01.2006); Hey'etü Şeriketi'r-Râcihi el-masrifiyye li'l-istismâr-Suûd, "Karar No: 7", *Mevsûatü'l-fetâvâ*, <http://www.islamicfi.com/arabic/fatwa/description.asp?hFatwaID=585> ve 31 (03.01.2006).

Bazı fıkıhçılara göre satılan dövizin havale edilmesine başlamak ve bunu temsil eden belgeyi düzenlemek fikhî anlamda kabza yakın bir uygulamadır. Diğer yandan bedelin transferi için muhabir bankaya talimat verilmesi de "kabz" olarak değerlendirilir.¹⁵

ii. Peşin Olma Özelliğinin Günümüz Şartlarına Göre Gerçekleştiği Görüşü

Bazı fakihlere göre sarf akdinde ileri sürülen peşinlik şartı bugün spot döviz işlemlerinde farklı bir şekilde de olsa gerçekleşmektedir. Hz. Peygamber zamanında sarf akdi, yüz yüze bulunan kişiler arasında gerçekleştirildiği halde günümüzde çoğunlukla birbirinden uzakta bulunan bankalar arasında yapılmaktadır. Bu şartlarda bedellerin 1-2 gün sonra teslim ediliyor olması işlemi peşin olmaktan çıkarmaz.¹⁶

iii. Kabzın Hesaben Hemen Gerçekleştiği İddiası

Bazı fıkıhçılara göre, spot döviz işlemlerinde bedeller hemen hesaba kaydedilmektedir. Söz konusu iki günlük süre teslimle ilgili olmayıp tarafların para üzerinde tasarrufta bulunamayacağı süreyi ifade etmektedir. Bu sebeple spot döviz işlemi caiz sayılır.¹⁷

iv. Söz Konusu Gecikmeyi İşlemin Mahiyetinin Gerektirmesi ve Bu Sürenin Az Miktarda Olması

Bazı fakihlere göre bazı spot döviz işlemlerinde meydana gelen gecikme, az (yesîr) kabul edilebilecek niteliktedir. İşlemin titizlikte yerine getirilebilmesi için mutlaka kısa bir sürenin geçmesi gerekmekte ve bu konuda uluslararası bir örf bulunmaktadır. Söz konusu süre geçmeksizin bedellerin tesliminde çok büyük zorluklar ortaya çıkacaktır.

Diğer yandan, tüccar-sanayici başta olmak üzere toplumun birçok kesiminin ve devletin spot döviz alım satımına zarûret derecesinde ihtiyacı bulunmaktadır. Bu ihtiyacın giderilmemesi halinde toplum birçok maslahattan mahrum kalacak¹⁸ ve insanlar birçok sıkıntıyla karşılaşacaktır.¹⁹

Ayrıca spot döviz işlemlerinin bazı durumlarda çalışma saatleri birbirinden farklı olan ülkelerdeki bankalar arasında gerçekleştirilmesi, söz konusu gecikmenin isteyerek ve şart koşarak meydana gelmemiş

15 Sîrâc, *en-Nizâmü'l-masrafî*, s. 412-413.

16 Sellâmî, "et-Ta'kîb ve'l-münâkaşa", *MMFİ*, sy. 11, I, 601.

17 Karadâğî, "et-Ta'kîb ve'l-münâkaşa", *MMFİ*, sy. 11, I, 579.

18 Ahmed Muhyiddîn, "el-Mudârabât fi'l-umle", *MMFİ*, sy. 11, I, 454.

19 Sâlıs, "et-Ta'kîb ve'l-münâkaşa", *MMFİ*, sy. 11, I, 591.

olması,²⁰ tarafların gecikme süresi içinde kurlarda meydana gelecek değişimlerden menfaat elde etme gibi bir hedeflerinin olmaması,²¹ bu işlemde garar ve cehaletin bulunmaması da gerekçe olarak ileri sürülmüştür.²²

b. Spot Döviz İşleminde Kısa Süreli Gecikmenin Caiz Olmadığı Görüşü

Bazı fıkıhçılar, gecikme bulunan spot döviz alım satım işlemlerinin caiz olmadığı görüşünü savunmaktadır. Bu görüşün temel dayanağı, spot döviz işlemlerinde karşılıklı kabzın hemen gerçekleşmemesidir. Hz. Peygamber altının gümüş karşılığında mübadelesinin peşin olmasının şart olduğunu beyan etmiştir. Hz. Ömer de, bedellerden birinin teslim edilip diğerinin bir süre geciktirilmesine şiddetle karşı çıkmış, Allah'a yemin ederek akdi yapan kişinin, parasını almadan ayrılmasının hatalı bir davranış olacağını belirtmiştir.²³

Bu görüşe göre, spot döviz işleminde, "zorluk kolaylaştırmayı gerektirir" kaidesi işletilemez. Çünkü sarf akdinde bedellerin hemen teslim edilmesi gerektiği hususunda açık bir nas bulunmaktadır. Diğer yandan nassa aykırı olan hususlarda örfe itibar edilemez.²⁴ Onlara göre gerçekte bu tür işlemin "spot" (peşin) olarak isimlendirmesi de yanlış olup, bu durum, değerlendirmelerin de hatalı olmasına sebep olmaktadır. Çünkü vâkıâda teslim iki gün sonra yapılır. Bedeller teslim edilmediği sürece, para yerine geçtiği kabul edilen belge vb. diğer şeylerin kabzedilmesi yeterli olmaz. Tarafların birbirine gönderdiği teleks, teslimi değil, sadece îcap ve kabûlü ifade eder. Dolayısıyla onlara göre bu işlemde "hükmi kabz" da gerçekleşmemiştir.²⁵

3. Kazanç Gayesiyle Spot Forex İşlemi Yapmak

Kazanç elde etme amacı ile yapılan spot döviz satım işlemlerinin meşrûiyeti konusunda, fikhî konularla ilgilenen bazı iktisatçılar ile fıkıhçılar arasında bir yaklaşım farkı olduğu ve bu sebeple değişik görüşlerin ortaya çıktığı görülür. Döviz alım satımından gelir sağlamanın

20 İsviçre Takva Bank fıkıh heyeti tarafından ileri sürülen bu gerekçe hakkında bk.

Mevsûatü'l-fetâvâ,

<http://www.islamicfi.com/arabic/fatwa/description.asp?hFatwaID=31> (03.01.2006).

21 Abdüssetâr Ebû Ğudde, *Mevsûatü'l-fetâvâ,*

<http://www.islamicfi.com/arabic/fatwa/description.asp?hFatwaID=1824>
(03.01.2006).

22 Muhammed Şibânî, *Bunûk ticâriyye bidûni ribâ,* s. 203-204.

23 Merzûkî, "Ticâratü'z-Zeheb", *MMFİ,* sy. 9, I, 243-244; Rebîa, *Tahavvül,* II, 278.

24 Merzûkî, "et-Ta'kîb ve'l-münâkaşa", *MMFİ,* sy. 11, I, 568-569.

25 Rebîa, *Tahavvül,* II, 278; Merzûkî, "Ticâratü'z-Zeheb", *MMFİ,* sy. 9, I, 242-243.

caiz olmadığını savunanlar, temel olarak günümüzdeki şekliyle döviz ticaretine dolayısıyla da döviz spekülasyonlarına şiddetle karşı çıkmış, caiz olduğunu savunanlar ise sarf akdi kurallarına riayet edildiği sürece getiri elde etme hedeflenmiş olsa bile bu tür işlemlerin ilke olarak caiz olduğunu ileri sürmüşlerdir.

a. Kazanç Gayesi ile Spot Forex İşleminin Caiz Olmadığı Görüşü

Bazı bilginler, geçmişte sarf akdi kapsamında yapılan para mübadelelerini dışarıda tutarak,²⁶ günümüz şartları içinde yapılan döviz ticaretinin, özellikle de döviz spekülasyonlarının caiz olmayacağı görüşünü savunmuşlardır.²⁷

Bu görüşü paylaşanlar, para ile malın farklı nitelikte bulunması, bu işlemlerin, iktisadî canlılığa zarar vermesi, piyasadaki gerçek fiyat dengesini bozması, üretim faaliyetlerinin sınırlandırılmasına sebebiyet vererek, mali kaynakların üretim sahalarına harcanmasına engel olması gibi iktisadî sistem üzerindeki bazı olumsuz etkileri temel gerekçeler olarak ileri sürmüşlerdir.²⁸ Onlara göre, İslâm iktisadı ile modern iktisat farklı bir özellik taşımaktadır. Modern iktisat, parayı bir mal gibi kabul etmekte, tıpkı diğer mallar gibi ticaret konusu saymaktadır. İslâm iktisadına göre ise para, bir mal veya hizmet değildir. Para bir cenahta, diğer bütün mal (ve hizmetler) diğer bir cenahta yer alır. Para; ihtiyacı bizâtihi giderici nitelikte olmadığı için amaç değil, bir mübadele (değişim) aracıdır.²⁹ Esasen sarf akdi ile ilgili kaideler de paranın bu fonksiyonunu sağlıklı bir şekilde gerçekleştirmesini sağlamaya yöneliktir. İslâm dini dışındaki diğer sistemler paranın sahip olduğu fonksiyonları koruyucu bir sistem geliştirmemiş, İslâm ise paranın bir değer ölçüsü olarak istikrarlı olmasını sağlamaya çalışmıştır. Böylece muamelelerde

26 Bazı müellifler, para ticareti ile fıkhîta "sarf akdi" olarak terimleşen para mübadelesi işlemi arasında ayırımıda bulunmuşlardır. Onlara göre, para ticareti, İslam'da meşrû kabul edilen sarf akdi ile aynı değildir. Sarf akdi mubah, para ticareti ise yasaklanmıştır. Bu arada, aynı bilginler piyasada hangi işlemin "sarf akdi" hangi işlemin para ticareti mahiyetinde olduğunu tespitinde büyük bir güçlük bulunduğunun da farkındadırlar. Zira günümüzde döviz piyasası, dünyanın her yerinden ulaşılabilen uluslararası bir nitelik taşımaktadır. Paraların transferi, bir devletin kontrolü altında fiili (mâddeten) olarak değil, elektronik olarak (hesaba transfer etmek suretiyle) yapılmaktadır. Öte yandan, mevcut iktisadî sistem ve uluslararası kuruluşlar, para ticaretine onay vermektedir. Buna rağmen devlet, para ticaretinin olumsuz etkilerini azaltacak bir takım sınırlandırmalar ve kaideler koyabilir. Şevki Dünya, "el-Mudârabât ale'l-umle", *MMFİ*, sy. 11, I, 526-527.

27 Şevki Dünya, "el-Mudârabât ale'l-umle", *MMFİ*, sy. 11, I, 518-519, 527.

28 Ahmed Muhyiddin, "el-Mudârabât fi'l-umle", *MMFİ*, sy. 11, I, 475.

29 Şevki Dünya, "el-Mudârabât ale'l-umle", *MMFİ*, sy. 11, I, 527, 518-519.

denklik ve adalet gerçekleşecek ve zulüm olmayacaktır. Bundan dolayı İslâm, parayı bir rızık kaynağı ve gelir kapısı olarak görmemiş dolayısıyla vadeli olarak satılmasını ve fazlalıklı olarak borç verilmesini yasaklamıştır.³⁰

Bu grupta yer alan bilgilere göre, paranın ticaret konusu edilmesi; hem parayı³¹ hem iktisadî sistemi, dolayısıyla da toplumu fesada götürür.³² Bundan dolayı para ticareti, toplumun maslahatı için yasaklanmıştır.³³ Zira paranın, hem ülke içindeki hem de ülke dışındaki değerinin korunması Şâri'in gözettiği maksatlardan (*makâsîdü's-şerîa*) biridir. Diğer yandan onlara göre paranın ticarete konu edilerek kâr vasıtası olarak kullanılması İslâm'ın temel ilkelerine aykırıdır. Devlet, para değerinin düşmesine, paranın ihtikâr ve spekülasyon konusu edilmesine karşı birinci derecede sorumludur. Devletin bu hususta gerekli tedbirleri alması gerekmektedir.³⁴

Onlara göre döviz spekülasyonları kumara yakın bir muamele olup,³⁵ bu amaçla gerçekleştirilen işlemlerde ihtikâr yasağı ihlal edilmektedir.³⁶ Zira bu muamelede alım satım gibi bir amaç güdülmekte sadece fiyat farklılıklarından kazanç temin etme gayesi taşınmaktadır. Onlara göre böyle bir amacın meşrû olmadığı açıktır. Çünkü gerçek bir ticaret olmadan ve tazmin sorumluluğuna girmeden kâr elde etmek yasaklanmıştır.³⁷

b. Kazanç Gayesi ile Spot Forex İşleminin Caiz Olduğu Görüşü

Günümüz fakihleri ve fetva heyetlerinin büyük çoğunluğuna göre döviz ticareti tıpkı mal ticareti gibi ilke olarak meşrû bir kazanç yoludur. Eğer yapılan döviz ticaretinde sarf akdi ile ilgili kurallara uygun davranılıyor ve hile-aldatma, ihtikâr gibi işlemi haram hale getirecek mahzurlu yollara başvurulmuyor ise kural olarak bu işlemin mubah

30 Ahmed Muhyiddin, "el-Mudârabât fi'l-umle", *MMFİ*, sy. 11, I, 463-464.

31 Abdüsettâr Ebû Ğudde, *Buhûs*, IV, 318.

32 Şevki Dünya, "el-Mudârabât ale'l-umle", *MMFİ*, sy. 11, I, 526.

33 Abdüsettâr Ebû Ğudde, *Buhûs*, IV, 318.

34 Şevki Dünya, "el-Mudârabât ale'l-umle", *MMFİ*, sy. 11, I, 526, 522. İhtikârla ilgili geniş bilgi için bk. Kallek, *Asr-ı Saâdette yönetimi piyasa ilişkisi*, s. 146-154; Yeniçeri, *İslam iktisadının esasları*, s. 284-315; Çalış, *İslam hukukunda özel mülkiyet ve sınırlamaları*, s. 359-363.

35 Sâlûs, "et-Ta'kîb ve'l-münâkaşa", *MMFİ*, sy. 11, I, 591.

36 Abdüsettâr Ebû Ğudde, *Buhûs*, IV, 314-315.

37 Takî Osmânî, *Buhûs*, s. 142.

olduğuna hükmedilir.³⁸ Söz konusu mahzurlar bulunmadığı sürece döviz ticareti ile hızlı bir şekilde para kazanılabilmesi onun yasaklanmasını gerektirmez. Çünkü bu işlemlerde aynı zamanda hızlı bir şekilde zarar etme ihtimali de bulunmaktadır.³⁹ Döviz ticaretinin yasak sayılmasıyla hem geçmiş Oâlimlerin görüşlerine hem de müslümanların bunca yıldır üzerinde ittifak ettiği bir ilkeye ters düşülmüş olur.⁴⁰ Diğer yandan sarf akdi ile ilgili hadislerde, peşin olması şartıyla farklı cins paraların istenildiği gibi alınıp satılabileceğinin ifade edilmesi, kurallarına uyulduğu sürece, ticarî amaçla bile yapılsa bu tür işlemlerin meşrû olduğunu göstermektedir.⁴¹ Zira döviz ticaretinde, meşrû ve gerçek amaçlar söz konusudur.⁴² Yapılan değerlendirmelerde söz konusu işlemlerin, genel iktisadî çalkantılara, faizli sistemin İslâm ülkelerine girmesine, iktisadî vâkıaya uygun olmayan fiyat dalgalanmalarına sebebiyet vermesi halinde caiz olmayacağı belirtilmiştir.⁴³

B. Görüşlerin Değerlendirilmesi

Yukarıda spot forex işlemleriyle ilgili günümüz fakihlerinin farklı yaklaşımları ortaya konulmuştur. Bu görüşler incelendiğinde girişte özetle dile getirilen bazı noktalar dikkat çekmektedir. Söz konusu hususları, kolay takip edilebilmesi bakımından köşeli parantez içinde yazılan ara başlıklarla vermeyi uygun görüyoruz.

1. Bedellerin Tesliminde Banka Hesabının Kullanılması

[Meseleyi, Doğrudan İlgili Olmayan Nas ile İrtibatlandırarak Değerlendirmek]

38 Heyet, *el-Meâyîru's-şer'iyye*, s. 12-13, 5; Abdüssettâr Ebû Ğudde, *Buhûs*, IV, 314, 329; Sellâmî, "et-Ta'kîb ve'l-münâkaşa", *MMFİ*, sy. 11, I, 601; Abdüssettâr Ebû Ğudde, "Fetvâ No: 2-c", *Mevsûatü'l-fetâvâ*, 03/01/2006, <http://www.islamicfi.com/arabic/fatwa/description.asp?hFatwaID=1866>; Hey'etü Benk Dübey el-İslâmî, "Fetva No : 43", *Mevsûatü'l-fetâvâ*, <http://www.islamicfi.com/arabic/fatwa/description.asp?hFatwaID=1693>, (03/01/2006); Hey'etü Şeriketü er-Râcihî el-Masrifîyye li'l-İstismâr, "Karar No: 34", *Mevsûatü'l-fetâvâ*, <http://www.islamicfi.com/arabic/fatwa/description.asp?hFatwaID=567> (03/01/2006).

39 Sellâmî, "et-Ta'kîb ve'l-münâkaşa", *MMFİ*, sy. 11, I, 601.

40 Merzûkî, "et-Ta'kîb ve'l-münâkaşa", *MMFİ*, sy. 11, I, 590.

41 Mısrî, *el-Câmî*, 146; Abbâdî, *Mevkifü's-şeria mine'l-mesârif*, s. 99.

42 Ahmed Muhyiddîn, "el-Mudârabât fi'l-umle", *MMFİ*, sy. 11, I, 464.

43 Hey'etü Benk Dübey el-İslâmî, "Fetva No: 43", *Mevsûatü'l-fetâvâ*, <http://www.islamicfi.com/arabic/fatwa/description.asp?hFatwaID=1693> (03/01/2006).

Öncelikle belirtmek gerekiyor ki bize göre, konunun, "gâib karşılığında nâciz", İbn Ömer'in Bakî hadisi veya zimmette sarf meseleleri çerçevesinde incelenmesi doğru bir yaklaşım değildir. Şöyle ki;

İlgili hadislerdeki "gâib", akit sırasında bulunmayan ve büyük bir ihtimalle vadeli olarak teslim edilecek bedeli, nâciz ise peşin ve orada hazır bulunan bedeli ifade etmektedir. Banka hesabına yapılan ödemelerde hesaba kaydedilen bedelin vadeli olduğunu söylemek mümkün değildir.

İbn Ömer hadisinde ise müstakil bir sarf akdi değil, örneğin dinar olarak sabit olan bir borcun dirhem olarak tahsili söz konusudur. Banka hesabı ile gerçekleşen spot döviz işleminde ne önceden doğmuş bir borç ne de bunun başka bir para birimi ile tesellüm edilmesi söz konusudur. Bu işlemlerde taraflar ibtidâen bir döviz alım satımında bulunmaktadır. Borçlar arası sarf (zimmette sarf) ise birbirlerine farklı para birimleri üzerinden borçlu iki kişinin borç ve alacağı arasında yapılan bir muâmeledir. Söz konusu işlemlerde banka ile müşteri arasında böyle bir karşılıklı borç-alacak ilişkisi yoktur.

[Meselenin Doğru Bir Noktadan Ele Alınması]

Dolayısıyla konunun, günümüz fıkıhçıları ve fıkıh heyetlerinin çoğunluğunun yaptığı gibi, genel olarak "kabz", özel olarak da, hesaba kaydetmenin "hükâmî kabz" sayılıp sayılmayacağı meselesi çerçevesinde incelenmesi daha isabetli olacaktır.

Sarf akdinde peşin olarak kabzın gerekliliği, ilgili hadislerde, "yeden bi yed", "hâe ve hâe" gibi ifadelerle vurgulanmıştır. Bu ifadelerden yola çıkan fakihler, sıhhat veya in'ikad şartı olması konusunda ihtilaf etmekle birlikte,⁴⁴ sarf akdinde her iki bedelin kabzedilmesinin şart

44 Sarf akdinde karşılıklı kabzın in'ikad şartı olması ile ilgili Hanefî mezhebi içinde bazı görüşler bulunmakla birlikte (İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, VI, 210-211) mezhepteki ağırlıklı görüşe ve Şafîî ve Hanbelî mezheplerine göre, in'ikad değil, sıhhat şartıdır (Aynî, *Binâye*, VII, 617; Abdullah Ezherî, *Hâşiyetü's-Şarkâvî*, III, 68; İbn Müflih, *Mübdî'*, IV, 151; Necdî, *Hâşiyetü'r-Ravz'l-murbi'*, IV, 525). İn'ikad şartı olarak kabul edilmesi halinde kabzın, ya akit anında ya da akitten önce gerçekleşmesi gerekir. İbn Nüceym, kabzın akitten sonra vukû bulması sebebiyle bu görüşün kabul edilemeyeceğini belirtir. Ona göre, sahih ve tercihe şâyân olan kabzın, akdin sahih olarak devam etmesi için şart olması görüşüdür. Bk. İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, VI, 210-211. Aynı görüş için bk. İbn Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, VII, 135; Aynî, *Binâye*, VII, 617.

olduğu konusunda ittifak halindedir.⁴⁵ Bazı âlimlere göre bu konuda icmâ' bulunmaktadır.⁴⁶

Fakihler, sarf akdindeki kabzın mahiyeti konusunda farklı görüşler ileri sürmüşlerdir. İlgili hadislerdeki "yeden bi yedin", "hâe ve hâe" gibi peşin kabzın gerekli olduğunu belirten ifadeleri Hanefiler "tayin", diğer mezhepler ise "fiilî kabz" olarak anlamışlardır. Gerçi Hanefilere göre de sarf akdinde altın ve gümüşün fiilen kabzedilmesi gerekmektedir fakat bu, bizâtihî değil, "tayin" ancak kabzla gerçekleşebildiği için gerekli görülmüştür. Zira onlara göre para, tayin ile teayyün etmediği halde kabz ile teayyün eder.⁴⁷

Sarf akdinde bedellerin kabzı konusundaki genel ilke böyle olmakla birlikte fıkıh literatüründe kabzın gerekli olduğu bütün akitlerde ve her durumda fiilî kabzın şart koşulmadığı, kişiye tasarrufta bulunma yetkisi tanınması halinde "hükmi kabz"ın da geçerli sayıldığı görülür.⁴⁸

Burada banka hesabına kaydın "hükmi kabz" mahiyetinde olup olmadığı sorusu akla gelir. Bu sorunun yanıtını bulabilmek için hesaba kaydın, kişiye, kabzın sağladığı yetki ve avantajları sağlayıp sağlamadığına bakmak gerekecektir. Kabzın en önemli özelliği, kişiye, teslim aldığı şey üzerinde tasarruf etme yetkisi vermesidir. Vadesiz hesaba kaydedilen para üzerinde hesap sahibi tam olarak tasarruf yetkisine sahiptir. Kişi istediği zaman parasını çekebilmekte, havale veya EFT yapabilmektedir.

45 Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ'*, III, 27; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, VII, 163; İbn Hümiâm, *Fethu'l-kadir*, VII, 132; Aynî, *Binâye*, VII, 614; Mâverdî, *el-Hâvi'l-kebir*, V, 77; Berâzi'î, *Tehzîb*, III, 91; İbn Müflih, *Mübdî'*, IV, 151; Haccâvî, *İknâ'*, II, 258; İbn Neccâr, *Meûnetü üli'n-nühâ*, IV, 219.

46 İbn Münzir, *İcmâ'*, s. 105; Aynî, *Binâye*, VII, 616.

47 Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, VII, 170.

48 Fıkıh literatüründe hangi durumlarda hakikî kabzın gerekli, hangi durumlarda hükmi kabzın yeterli olduğu, malın ve akdin özelliğine bağlı olarak tartışılmış ve farklı görüşler ileri sürülmüştür. Örneğin, menkul mallarda tahliye, borç-alacak arasında sarf (zimmette sarf), akitten önce gerçekleşen kabzın yeni kabz yerine geçmesi, itlaf edilen malın kabzedilmiş sayılması gibi örneklerde hükmi kabz yeterli sayılmıştır. Bk. Nezih Hammâd, *Kadâyâ fıkhiyye muâsıra*, s. 86 vd.

Konu hakkında geniş bilgi ve değerlendirme için bk. Alâüddîn Cankû, *Tekâbuz*, s. 54 vd.; Muhammed Ferfûr, "el-Kabz", *MMFİ*, sy. 6, I, 455-464; Darîr, "el-Kabz", *MMFİ*, sy. 6, I, 467-492; Muhammed Ânî, "el-Kabz", *MMFİ*, sy. 6, I, 495-512; Abdullah Muhammed, "el-Kabz", *MMFİ*, sy. 6, I, 515-554; Karadâğî, "el-Kabz", *MMFİ*, sy. 6, I, 557-634; Sübeytî, "el-Kabz", *MMFİ*, sy. 6, I, 637-668; Abdullah b. Menî', "Hükmi kabzı'ş-şeyk", *MMFİ*, sy. 6, I, 669-708; Nezih Hammâd, "el-Kabzu'l-hakikî ve'l-hükmi", *MMFİ*, sy. 6, I, 709-737.

Kabzın önem arz ettiği diğer bir konu ise kimi durumlarda mülkiyeti ispat için zilyedliğin önemli bir karîne sayılmasıdır. Banka hesabına kayıt bu açıdan fiilî kabzdan daha ileri bir noktadadır. Bu özelliği sebebiyle vakıf, dernek gibi kamu yararı bulunan birçok konuda ödeme ve tahsilatların banka hesabı aracılığıyla gerçekleştirilmesini sağlamaya yönelik bazı düzenlemeler yapılmıştır.⁴⁹

[Para Sistemindeki Değişimi Dikkate Almamak]

Kanaatimizce hesaba kaydetme ile yapılan teslimleri yeterli görmeyen, dolayısıyla işlemin caiz olmayacağını savunan anlayış, para sistemindeki değişimi dikkate almamaktadır. Zira fakihlerin sarf akdinde fiilî kabzı şart koşmalarının o devrin para yapısı ile yakın ilgisi bulunmaktadır. Zira o dönemde para, altın, gümüş ve fels denilen madeni paralar olup piyasadaki para miktarı bunlarla sınırlı idi. Bugün ise piyasada mevcut olan kağıt ve madeni paraların dışında "kaydî para" adı verilen fizîki olarak varlığı bulunmayan paralar mevcuttur. Söz konusu paralar ancak banka hesaplarında görülebilir. Bu açıdan bütün döviz alım satımlarında bedellerin fiilen teslim şartı teorik olarak ancak piyasada fizîken mevcut (emisyonadaki) para üzerinde gerçekleşebilir. Emisyonadaki paranın, toplam para arzı içindeki payının küçüklüğü düşünüldüğü zaman bugün artık banka hesabına kaydın kabz sayılmasının bir zorunluluk olduğu daha net bir şekilde ortaya çıkmış olur.

[Kabzın Zamana ve Örf'e Göre Değişebileceğini Kabul Etmemek]

Diğer yandan banka hesabına kaydı teslim olarak kabul etmemek, aynı zamanda kabzın zamana ve duruma göre değişebileceğini red anlamı taşımaktadır. Hâlbuki fakihlere göre bir şeyin kabz olduğunu belirlemede ölçü örf'tür. Günümüzde ticaretin çok büyük bir kısmında bedel ödemeleri kişilerin hesabına transfer şeklinde gerçekleşmekte ve hiçbir kimse hesabına yapılan ödemeyi kabz saymayıp borcun îfâsı için dava açmamaktadır. Mahkemeler de gerekli durumlarda kişilerin banka hesaplarında para bulunup bulunmadığını araştırmakta, hâkimler ve diğer yetkililer, birçok önemli konuda buna göre karar vermektedir.

Nitekim hesaba kaydın fikhî anlamda kabz yerine geçip geçemeyeceği konusu, günümüz fakihleri ve fıkıh heyetleri tarafından ayrıntılı bir şekilde incelenmiş ve İslâm Fıkıh Akademisi ve diğer fetva kurumları hesaba kaydın, hükmî kabz sayılacağına karar vermiştir.⁵⁰

49 Bk. <http://www.mevzuat.adalet.gov.tr/html/1421.html>;
http://www.alomaliye.com/yeni_vakiflar_birim_yonetmeliği.htm

50 Heyet, "Karâr bi şe'ni'l-kabz", *MMFİ*, sy. 6, I, 771-772.

2. Kısa Süreli Gecikme Durumları

Güncel iktisadî fıkıh meseleleriyle ilgili yapılan bazı değerlendirmelerde uygulamadaki mevcut durumla örtüşmeyen ve kimi zaman hayali denilebilecek tasvirler yapıldığı gözlenebilmektedir. Aşağıda, spot forex işlemlerindeki kısa süreli gecikme durumlarıyla ilgili bu mahiyette iki hususa işaret edilecektir:

[Vâkıâya Mutabık Olmayan Tahlil-1]

Bize göre işlemin gerçekleştirildiğini ifade eden belgenin kabzedilmesi sarf akdindeki kabz şartını karşılama niteliğinde değildir. Çünkü vesika, sadece akdin kurulduğunu belgeler, bedellerin teslimi ise ancak paraların hesapta görülmesi ile meydana gelir.

[Vâkıâya Mutabık Olmayan Tahlil-2]

Spot işlemlerde bedellerin hemen teslim edildiği görüşü ise fiziken karşı karşıya bulunularak yapılan bazı işlemler için doğru olmakla birlikte, özellikle bankalar arasındaki alım satımlarda vâkıâya uygun bir değerlendirme değildir. Ayrıca esasen böyle bir şeyin gerçekleşmesi çoğu zaman mümkün dahi değildir. Zira bedellerin teslimi, zorunlu olarak bir sürenin geçmesini gerekli kılmaktadır. Ayrıca bu iddia, boy-lam farkı nedeniyle çalışma saatleri hiç çakışmayan ya da çok az çakışan ülkelerdeki bankalar arasında yapılan döviz alım satımlarında hiçbir zaman geçerli olamaz.

[Değişen Şartları Dikkate Almamak - Altın ve Gümüş Paradan Kağıt ve Elektronik Paraya Geçilmesi]

Kanaatimizce burada asıl dikkate alınması gereken husus söz konusu gecikmenin kaynağı ve tarafların bu işlem ile güttüğü gayedir. Konu biraz dikkatle incelendiği zaman temelde bu gecikmenin en azından bir kısmının zorunluluktan kaynaklandığı görülür.⁵¹ Zira bugün para mübadeleleri eskiden olduğu gibi yalnız yüz yüze bulunan taraflar arasında değil, kilometrelerce uzakta bulunan bankalar arasında ve modern iletişim vasıtaları ile gerçekleştirilebilmektedir. Paraların elektronik ortamda transfer imkânları teslim zamanını hayli kısaltmış olmakla birlikte işlemin tabiatı gereği belli bir sürenin geçmesini de kaçınılmaz kılmaktadır. Örneğin bu gecikmenin en önemli sebeplerinden biri olan ülkeler arası mesai saati farklılıklarını ortadan kaldırmak imkânsız bir şeydir. Diğer yandan mevcut sisteme göre ülke içindeki iki banka bile birbiri ile döviz alım satımında bulunsa satılan döviz hangi para birimi

51 Münzir Kahf, "et-Ta'kib ve'l-münâkaşa", *MMFİ*, sy. 11, I, 607.

ise o paranın, ilgili ülkede bulunan bir banka üzerinden (örneğin doların Amerika yoluyla) transfer edilmesi genel bir kuraldır. Buna göre mesai saatlerinin farklı oluşu yalnız yurt dışındaki bir banka ile yapılan işlemleri değil yurt içindeki bankaları bile etkileyen bir unsur olarak ortaya çıkmaktadır.

Diğer yandan taraflar, spot döviz işlemi ile peşin olarak döviz alıp satmayı amaçlamakta, piyasa örfüne göre de durum böyle kabul edilmektedir. İşlemin peşin olmasına dair kuvvetli bir delil de alım satımda vadeli kur yerine peşin kurun esas alınmasıdır.

Kanaatimizce işlemin kasıtlı olarak vadeli döviz işlemine dönüştürülmemesine yönelik tedbirler alınması,⁵² gecikmenin mümkün olan en kısa süre olarak sınırlı tutulması ve peşin kurun esas alınması şartıyla, işlemin doğası gereği teslimde geçen kısa süreler mahzurlu değildir. İslâm Fıkıh Akademisi⁵³ ve İslâmî Finans Kuruluşları Muhâsebe ve Denetleme Kurumu'nun fıkıh heyeti de bu durumu göz önünde bulundurarak, banka kayıtlarının tutulması sırasında oluşan ve piyasada artık örf haline gelen gecikmelerin işlemin geçerliliğine mani olmadığına karar vermiştir.⁵⁴

3. Kazanç Gayesiyle Spot Forex İşlemi Yapmak

Yukarıda döviz alım satımının kazanç gayesiyle yapılması hakkında ileri sürülen görüşler incelendiğinde meseleye yaklaşım tarzında bir takım farklılıkların olduğu gözlemlenmektedir. Şöyle ki;

[İktisatçı İle Fakih Bakış Açısının Farklılaşması]

İktisat bilimi kökenli bazı müellifler, parayı yalnızca mübadele aracı olarak gördüklerinden para ticaretine karşı çıkarken, fakihler, sarf şartlarına uyulduğu sürece kazanç gayesiyle de olsa para ticaretinin caiz olduğunu savunmuşlardır.

[Tespiti Zor Şartların Cevaz Şartı Olarak İleri Sürülmesi]

Bazı yazarların, "sarf caiz olmakla birlikte, para ticareti mahiyetindeki işlemler değildir" şeklindeki değerlendirmelerinde, munzabıt olmayan ve

52 Abdüssettâr Ebû Ğudde, bedellerin teslimi için aynı tarihin belirlenmesini böyle bir tedbir olarak önermektedir. Bk. *Mevsûatü'l-fetâvâ*, <http://www.islamicfi.com/arabic/fatwa/description.asp?hFatwaID=1824> (03.01.2006). Bize göre konunun uzmanları tarafından belirlenebilecek başka örneklere de alınabilir.

53 Heyet, "Karâr bi şe'ni'l-kabz", *MMFİ*, sy. 6, I, 772.

54 Heyet, *el-Meâyîru's-şer'iyye*, s. 6.

yapılan muamelenin hangi mahiyette olduğunun tespiti zor olan bazı şartların ileri sürüldüğü görülmektedir.

[Gerekli Halde "Mubah Alanda Sınırlandırma" İle Sağlanabilecek Maslahatların, İşlemin Haram Sayılarak Elde Edilmeye Çalışılması]

Kazanç gayesiyle forex işlemlerini caiz görmeyenlerin ileri sürdüğü gerekçelerin bir kısmı, para ticaretinin, yol açtığı olumsuzlukları önleme düşüncesine dayanmaktadır. Hâlbuki bunların büyük bir kısmı, işlemin esasına ilişkin değildir. Dolayısıyla devletin, "mubah alanda sınırlandırma" yetkisi dâhilinde alacağı önlemlerle giderilebilecek bazı olumsuzluklar, toplumun büyük bir kesiminin ihtiyacı olan ve sarf akdindeki geçerlilik şartlarını da taşıyan işlemlerin caiziyetine engel sayılmamalıdır.

[Fıkıhın Gerekli Görmediği Gerekçelerle Hükme Ulaşmak]

Paranın değerinin korunması makâsîd kapsamındadır, dolayısıyla paranın ticaret konusu olması haram olmalıdır.

Para ticareti amaç değildir, para değerinin istikrarlı olması gerekir, para ticareti bir rızık kaynağı olmamalıdır.

[Alakasız Kıyaslamalar (Kıyas Mea'l-Fârik)]

Döviz ticaretinin yasak olmasına gerekçe olarak, herhangi bir kayıt ve şart ileri sürmeksizin, bu tür işlemlerin kumar ve ihtikâr yasağına girdiğini iddia etmek "kıyas mea'l-fârik" mahiyetinde sayılabilir. Dolayısıyla bu tür bir istidlal de ikna edici olmamaktadır.

[Vakıâya Aykırı Gerekçelendirme]

Döviz ticareti işlemlerinde, tazmin sorumluluğuna katlanılmadığı iddiası mevcut uygulama ile örtüşmeyen bir gerekçelendirme olarak durmaktadır. Zira uluslar arası sahada döviz piyasaları her an açık ve anlık olarak yukarı veya aşağı yönde hareket (volatilité) edebilmektedir. Dolayısıyla döviz alan için, kurların aşağı yönde gitmesi, döviz satan için ise yukarıya çıkması bir risktir. Buna göre tazmin sorumluluğuna katlanılmadan kazanç durumu bu açıdan söz konusu değildir.

Netice olarak meseleyi şu şekilde değerlendirmek mümkündür kanaatindeyiz:

Kur'ân'da faizin yasak olduğu kesin olarak belirtilmiş, ilgili hadislerde de hangi maddelerde ve durumlarda faizin gerçekleştiğine yönelik beyanlarda bulunulmuştur. Altın ile gümüş mübadelesinde dikkat edilmesi gereken hususların zikredildiği hadisler incelendiğinde farklı cins paraların değişiminde peşinlik dışında başka bir şarttan söz edilmediği hatta "istediğiniz gibi satın" ifadesiyle oldukça geniş bir serbest

alan tanındığı görülmektedir. Fakihler de paranın ticarî gâye ile mübadele edilmesini bir mahzur olarak telakkî etmemiştir. Bu sebeple işlemin haram veya mekruh olmasını gerektiren haricî bir unsur bulunmadığı sürece döviz ticaretinde bulunmak ilke olarak caiz sayılmalıdır.

Buna göre, döviz büroları ve bankaların döviz alım kurunu satım kurundan bir miktar düşük tutmak suretiyle gelir sağlamanın meşrû olduğu anlaşılmaktadır. Bu işlem ile farklı cins paraya ihtiyaç duyan insanların ihtiyacı karşılanmaktadır. Burada hiçbir katma değer üretilmeden paradan para kazanıldığı gibi bir iddia yersiz olacaktır. Çünkü farklı cins paralar, para olma niteliği bakımından aynı olmakla birlikte kullanım alanları bakımından farklı ihtiyaçları karşılamaktadır. Bu işin bir meslek olarak ifâ edilmemesi, insanları, ihtiyaç duydukları döviz bulma konusunda zorluklara sevk eder. Çünkü her an talep edilen cins ve miktarda döviz alım satımında bulunacak kişi bulmak oldukça güç bir durumdur. Zaten bu tür zorluklar sebebiyle tarih boyunca para alım satımı ile iştigal eden sarraflık bir meslek olarak var olagelmiş ve fakihler sarf akdi kurallarına uyulduğu sürece bu tür işlemlerin caiz olduğunu belirtmişlerdir.

Döviz arbitrajı da bu minvalde değerlendirilebilir. Zira önemli olan döviz alım satımının kurallara uygun olarak gerçekleştirilmesidir. Esasen döviz arbitraj işlemleri, piyasalardaki kur farklılıklarının giderilmesini sağladığı için faydalı bir muamele olarak görülür. Arbitraj işlemi hakkında bazı iktisatçıların "risksiz kazanç" yönündeki değerlendirmeleri, işlemin gerçekten risksiz olduğunu değil, alım-satım arasındaki süre kısalığı nedeniyle riskin az olduğunu ifade etmek için kullanılmış olmalıdır. Zira döviz piyasasında kurlarda saniyelik değişimler olduğu için döviz arbitraj işleminde az da olsa risk vardır.

Döviz spekülasyon işlemine gelince, ileride kurların yükselme veya düşme beklentisi ile döviz almak ya da satmak esasen yasaklanmış bir muamele değildir. Burada önemli olan iki ilke söz konusudur. Bunlardan biri işlemin sarf akdi kaidelerine uygun icra edilmesi diğeri ise topluma zarar verici bir mahiyet taşıyacak tarzda piyasada sıkıntılara yol açmamasıdır. Bu nedenle kamu otoritesinin döviz alım satımlarının iktisadî sisteme zararlı olacak şekilde yapılmasını önlemeye yönelik tedbirler alması,⁵⁵ buna rağmen bu tür faaliyetler içine girenlere de müeyyideler uygulaması gerekmektedir.

55 Döviz spekülasyonlarına karşı alınacak bazı tedbirler ve spekülatif işlemlerin zararlarından korunma yolları hakkında geniş bilgi için bk. Şevki Dünya, "el-Mudârabât ale'l-umle", *MMFİ*, sy. 11, I, 512-517; Ahmed Muhyiddîn, "el-

Burada her ne kadar işlemin caiz olmasını etkilemese bile, dikkatlerden uzak tutulmaması gereken önemli bir etik prensibe işaret etmek faydalı olacaktır. Yatırım amacıyla bir ülkenin dövizinin satın alınması bir anlamda o ülkeye faizsiz kredi vermek anlamına gelmektedir. Dolayısıyla ihtiyaç bulunmadığı halde yabancı bir para birimi satın alınırken bu hususun gözden kaçırılmaması gerekmektedir.

Döviz manipülasyonunun, bazı yanlış haber vb. yollarla insanları aldatıp piyasayı kendi arzusu doğrultusunda yönlendirme özelliği sebebiyle caiz olmadığı açık bir husustur. Fakat buradaki yasaklığın, döviz alım satımının ticarî gaye ile yapılmasından değil, diğer ticarî işlemlerde olduğu gibi, Kur'ân ve Sünnet'te açıkça belirtilen, aldatma ve insanların malını haksız yöntemlerle yeme gibi genel ilkelerin çiğnenmiş olmasından kaynaklandığı açıktır.

III. Kaldıraçlı (Marjlı) Forex İşlemi ve Görüşlerin Değerlendirilmesi

A. Kaldıraçlı (Marjlı) Forex İşlemi

Kaldıraçlı (marjlı) döviz satım (Marjlı Fx / Forex) (Ar: البيع بالهامش) işleminde, banka (veya forex kuruluşu) müşteriye, yatıracığı teminatın belirli bir katı kadar döviz alım satımında bulunma limiti tanır fakat müşteriye nakden veya hesaben herhangi bir ödeme yapmaz. Banka, müşterinin talimatları doğrultusunda kâr ve zarar onun hesabına yazılacak şekilde döviz alım satımında bulunur. Yapılan işlemler sonucu oluşan kâr ya da zarar müşterinin teminat hesabına eklenir veya oradan çıkartılır. Banka ise müşteriden, işlem başına maktû (belirlenmiş) veya oransal bir bedel alır.

Kaldıraçlı döviz işlemi, alım satımında izlenen süreç bakımından diğer spot işlemlerden farklı değildir. Farklılık, bu işlemin müşteri adına ve ona tanınan limit çerçevesinde belirli bir komisyon karşılığında yapılmasından kaynaklanmaktadır. Bu sayede müşteri sahip olduğu paradan çok daha fazla miktarda döviz alıp satma imkânına kavuşmaktadır.

Kaldıraçlı döviz satım işlemi günümüz fakihleri ve fetva heyetleri tarafından caiz görülmemiş ve bu görüş farklı gerekçelerle temellendirilmiştir.⁵⁶

Mudârabât fi'l-umle", *MMFİ*, sy. 11, I, 477-481; Abdullah b. Bih, "et-Ta'kîb ve'l-münâkaşa", *MMFİ*, sy. 11, I, 587; Sellâmî, "et-Ta'kîb ve'l-münâkaşa", *MMFİ*, sy. 11, I, 602; Merzûkî, "et-Ta'kîb ve'l-münâkaşa", *MMFİ*, sy. 11, I, 590.

56 Heyet, MFİR, "Karâr No: 1", 1428/2006; Hey'etü Beyt'l-Temvîl el-Küveytî, "Fetva No: 241", *Mevsûatü'l-fetâvâ*,

Bunların önemli bir kısmı, bankanın müşteriye tanıdığı kredi karşılığında komisyon geliri elde etmesi noktasında toplanmaktadır. Çünkü onlara göre, böyle bir durumda karzdan mefaaf sağlama yasağı ihlal edilmektedir.⁵⁷ Bazı fıkıhçılar ise banka müşteriye parayı teslim etmediği, dolayısıyla da kabz bulunmadığı için bu işlemdeki karz akdinin sahih olmadığı görüşünü savunmuştur.⁵⁸

Bazı değerlendirmelerde ise bu işlemde karz akdi ile ivazlı bir akit birleştirildiği, dolayısıyla da "bir akitte iki akit yapılması" yasağının çiğnendiği dile getirilir. Ayrıca bu işlem ile "malik olunmayan şeyin satılmaması" ilkesine uyulmamıştır. Zira müşteri sahip olduğundan daha fazla parayı alıp satmaktadır. Diğer yandan bu işlemin, kişilere / topluma zarar verdiği ve insanların malının haksız yöntemlerle yenilmesine sebep olduğu,⁵⁹ bu nedenle kötülüğe giden yolların kapatılması (sedd'uz-zerfa) ilkesi gereği bu işlemin yasak olması gerektiği⁶⁰ işlemin caiz olmadığını ispatlamak üzere dile getirilen dayanaklar arasında yer alır.

Bazı fetva heyetleri ise bu işlemin, karzın müşteri tarafından kabzedilmesi ve müşterinin söz konusu para üzerinde dilediği gibi tasarruf etme yetkisi bulunması,⁶¹ borç veren tarafın menfaat sağlamaması,⁶²

<http://www.islamicfi.com/arabic/fatwa/description.asp?hFatwaID=196> (03.01.2006); Hey'etü Şeriketi'r-Râcihi el-masrifîyye, "Karar No: 9", *Mevsûatü'l-fetâvâ*, <http://www.islamicfi.com/arabic/fatwa/description.asp?hFatwaID=548> (03.01.2006).

57 Heyet, *el-Meâyîru's-şer'îyye*, s. 8, 14; Hey'etü Beytüt-Temvil el-Küveytî, "Fetva No : 241", *Mevsûatü'l-fetâvâ*,

<http://www.islamicfi.com/arabic/fatwa/description.asp?hFatwaID=196> (03.01.2006); Heyet, MFİR, "Karâr No: 1", 1428/2006.

58 Ahmed Muhyiddîn, *Fetâvâ el-hidmâti'l-masrifîyye*, s. 242; Heyet, MFİR, "Karâr No: 1", 1428/2006; Hey'etü Beytüt-Temvil el-Küveytî, "Fetva No: 266", *Mevsûatü'l-fetâvâ*, <http://www.islamicfi.com/arabic/fatwa/description.asp?hFatwaID=222> (03/01/2006); Hey'etü Beytüt-Temvil el-Küveytî, "Fetva No: 56", *Mevsûatü'l-fetâvâ*, <http://www.islamicfi.com/arabic/fatwa/description.asp?hFatwaID=1199> (03.01.2006).

59 Heyet, MFİR, "Karâr No: 1", 1428/2006.

60 Hey'etü Beytüt-Temvil el-Küveytî, "Fetva No : 241", *Mevsûatü'l-fetâvâ*, <http://www.islamicfi.com/arabic/fatwa/description.asp?hFatwaID=196>(03.01.2006).

61 Hey'etü Beytüt-Temvil el-Küveytî "Fetva No: 266", *Mevsûatü'l-fetâvâ*, <http://www.islamicfi.com/arabic/fatwa/description.asp?hFatwaID=222> (03.01.2006).

62 Hey'etü Beytüt-Temvil el-Küveytî, "Fetva No: 100", *Mevsûatü'l-fetâvâ*, <http://www.islamicfi.com/arabic/fatwa/description.asp?hFatwaID=1227> (03.01.2006).

işlemin hiçbir şekilde faiz içermemesi ve vadeli bir sarf uygulamasına başvurulmaması şartıyla caiz olacağı görüşünü dile getirmişlerdir.⁶³

B. Görüşlerin Değerlendirilmesi

Kaldıraçlı forex işleminde kanaatimizce hatalı olan iki farklı değerlendirme bulunmaktadır. Bunlardan biri, bir akitlerde özü kaçırıp, şekle aşırı bir şekilde takılmak, diğeri ise bir muameleye, işlemin tabiatına aykırı şartlarla cevaz verip yanlış bir algıya sebep olmaktadır.

[Akitlerde Şekle Takılmak]

Kaldıraçlı döviz satım işlemi, günümüz fıkıhçıları tarafından genellikle "menfaat sağlayan karz" temelinde ele alınmıştır. Bununla birlikte bazı değerlendirmelerde bu görüşü savunan bazı fıkıhçıların, söz konusu işlemde sahih bir karzın bulunmadığını iddia etmeleri, kanaatimizce kendi içinde çelişkilidir. Çünkü menfaat sağlayan karz değerlendirmesi ancak karzın varlığı ispat edildikten sonra iddia edilebilir. Bu sebeple öncelikle marjlı döviz işleminin karz akdi çerçevesinde ele alınıp alınmayacağı konusunu incelemekte yarar vardır.

Kaldıraçlı forex işleminde öz olarak "karz akdi" bulunduğu halde, şeklen, teslim bulunmadığı için karzı yok saymak kanaatimize göre isabetli görünmemektedir. Şöyle ki;

Yukarıda zikrettiğimiz gibi marjlı döviz işleminde banka müşteriye nakden veya hesaben herhangi bir ödemede bulunmaz. Bu nedenle müşterinin karz aldığı şeyi geri vermesi gibi bir uygulama da mevcut değildir. Fakat banka müşteri ile bir sözleşme yapar. Bu sözleşmede, müşterinin bir miktar teminat yatırması halinde bankanın onun adına belirli bir miktara kadar döviz alım satımında bulunacağı, her bir işlem karşılığında tayin edilen komisyonu alacağı ve işlemin her türlü kâr ve zararının müşteriye ait olacağı üzerinde mutâbık kalınmaktadır.

Bu sözleşme tahlil edildiği zaman bunun bir kredi sözleşmesi olduğu ve her iki tarafın da imzası bulunduğu için îcap ve kabulün de tamamlandığı görülür. Burada söz konusu meblağın müşteri tarafından kabzedilmediği, dolayısıyla bu işlemin karz akdi çerçevesinde ele alınmayacağı yönünde yukarıda da temas ettiğimiz bir itiraz söz konusu

63 Hey'etü Şeriketi'r-Râcihi el-masrifiyye li'l-istismâr, "Karar No: 9", *Mevsûatü'l-fetâvâ*, <http://www.islamicfi.com/arabic/fatwa/description.asp?hFatwaID=548> (03.01.2006); Hey'etü Beytüt-Temvîl el-Küveytî, "Fetva No: 266", *Mevsûatü'l-fetâvâ*, <http://www.islamicfi.com/arabic/fatwa/description.asp?hFatwaID=222> (03.01.2006).

olabilir. Bu sebeple karz akdinde kabzın gerekli görülmesini biraz yakından incelemekte yarar bulunmaktadır.

Hemen belirtmek gerekir ki karz ve rehin gibi aynî akıtlarda kabz; in'ikâd değil akdin tamam olma şartı olarak gerekli görülmüş⁶⁴ ve daha çok karz olarak verilen şeyin mülkiyetinin borç alan tarafa intikal etme anını tespit konusundaki tartışmalarda gündeme gelmiştir. Karz akdinde mülkiyet, Malikilere göre akitle birlikte, Şâfiîlere göre borç alanın karzda tasarruf etmesi ile, Ebû Yûsuf'a göre kabzdan sonra tüketildiği zaman, Hanefîlere, Şâfiîlerde en sağlam sayılan görüşe ve Hanbelîlere göre ise sırf kabz ile intikal eder. Bu tartışmalarda kabzın şart görülmesinin temel olarak karz üzerinde tasarruf etmenin ancak bu şekilde mümkün olabileceği fikrine dayanıldığı görülmektedir.⁶⁵ Kabz şartında böyle bir fikrî alt yapının varlığı, mülkiyetin intikali için karzın tüketilmesi ve borç alınan şeyde tasarrufta bulunulmasını şart gören fakihlerde daha bariz bir şekilde ortaya çıkmaktadır.

Kaldıraçlı döviz işleminde müşteri her ne kadar fiilen veya hesaben parayı teslim almamış olsa bile söz konusu meblağ üzerinde döviz alıp satma bakımından özgürce tasarrufta bulunabilmektedir. Piyasadaki kurların kendisi için uygun olduğunu düşündüğü zaman bankaya alım ya da satım yönünde talimatlar vermekte ve bu işlemlerden doğan getiri ve zararlar, müşterinin teminat hesabına yansıtılmaktadır. Dolayısıyla bu işlemin, şekil açısından tam olarak karz değilse bile özü itibarıyla aynı olduğu için karz akdi çerçevesinde ele alınması gerekir. Aslında bu tür bir karz yalnızca bu işleme mahsus da değildir. Örneğin mevcut uygulamaya göre, faizli bankalar konut ve araç kredilerinde parayı müşteriye değil, satıcıya teslim etmektedir. Buna rağmen böyle bir kredi hem taraflar hem de hukuk nezdinde bir borç (karz) sözleşmesi olarak kabul edilir. Böyle bir kredinin, fıkhıdaki karz mahiyetinde sayılmayacağını ileri süren bir fıkıhçı bulunduğunu bilmiyoruz.

Bu tespitten sonra kaldıraçlı döviz işlemini karz akdi çerçevesinde incelenmesi gerektiği ortaya çıkmıştır. Bu işlemde banka, gerçekleştirecek her döviz alım satım işlemi için müşteriden bir miktar komisyon almayı şart koşmaktadır. Böyle bir şartın, fakihlerin caiz olmadığı konusunda ittifak ettiği karzdan menfaat sağlama kapsamında değerlendirileceği açık bir husustur. Kanaatimizce bankanın böyle bir işlemde elde ettiği gelir, risksiz ve karşılıksız olma niteliği bakımından klasik faizli kredilerden daha ileri bir noktadadır. Çünkü örneğin bir ihtiyaç

64 Apaydın, "Karz", *DİA*, XXIV, 521.

65 Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, X, 600; Remlî, *Nihâyetü'l-muhtâc*, IV, 226; Haraşî, *Şerh*, V, 232; Buhûti, *Keşşâfü'l-kınâ'*, III, 1719; Nezihammâd, *Akdü'l-karz*, s. 43-44.

kredisinde para müşteriye teslim edildiği için paranın geri ödenmeme riski (kredi riski) bulunduğu halde bu işlemde böyle bir risk de söz konusu değildir.

Buraya kadar ifade ettiğimiz husus işin banka boyutu ile ilgili idi. İşlemin müşteri ile ilgili kısmına gelince; müşteri bu işlem ile örneğin, bankaya yatırdığı bin dolarlık teminatı riske ederek 100.000 dolarlık işlem gerçekleştirmekte, yani hâlihazırda sahip olduğundan çok daha fazla miktarda döviz alıp satmaktadır. Bu işlem ile o, kumar ve bahis oyunlarına benzer bir şekilde sırf riske girmeyi bir kazanç vesilesi edinmekte, bankaya para kazandırma dışında, hiçbir katma değeri bulunmayan bir işle uğraştığı için en başta kendisine, dolayısıyla da topluma zarar veren bir muamele ile meşgul olmaktadır.

Burada günümüz fıkıhçıları tarafından dile getirilen bazı hususlar hakkındaki kanaatimizi de ifade etmek isteriz.

[İşlemin Tabiatına Aykırı Şartlar ile Bir Meseleye Cevaz Vermek]

Bazı fakihler, bu işlemin caiz olması için bankanın söz konusu meblağı müşteriye teslim etmesi ve ona, para üzerinde dilediği gibi tasarrufta bulunması özgürlüğü vermesi gerektiğini, bu şartlar altında bankanın, aralarında karz ilişkisi bulunmayan diğer müşterilerden aldığı komisyonu aşmayacak şekilde ücret alabileceğini ifade etmişlerdir.

Bize göre bu tür şartların banka tarafından kabul edilmesi çok zayıf bir ihtimaldir. Çünkü zaten bankanın amacı bu işlemde gelir elde etmektir. Eğer müşteriye bu parayı teslim ederse bu hedefine ulaşamaz. Zira böyle bir durumda müşteri döviz alım satımını, hiçbir komisyon ödemeyeceği başka bir banka ile yapmayı tercih edecektir. Diğer yandan banka, karz vermediği diğer müşterilere döviz satarken veya onların dövizini satın alırken herhangi bir komisyon almamakta sadece alım kuru ile satım kuru arasındaki farktan gelir sağlamaktadır. Dolayısıyla bankanın, diğer müşterilerden aldığı bir komisyonu aşmayacak miktarda bir bedel alabileceği yönündeki değerlendirme temelsiz kalmaktadır. Bu sebeple söz konusu değerlendirmeler hem vâkıâya hem de işlem ile güdülen amaca uygun düşmemektedir. Biz, vâkıâda da bu şartları taşıyan bir işlemin gerçekleştirilmesinin mümkün olmadığı kanaatindeyiz.

IV. Sonuç

Burada güncel konuları değerlendirmeye ilişkin biri genel, diğeri ise konumuz özelinde iki ayrı noktaya işaret etmek istiyoruz:

1- Günümüzde fıkıhın iktisadî, sosyal ve diğer alanlara ilişkin konumunu belirlemede öne çıkan başlıca şu üç akımın olduğu görülmektedir:

a. İslâm hukukunun artık günümüze hitap etme özelliğini kaybettiğini, bu nedenle de mevcut beşeri hukuk ve iktisat sisteminin ulaştığı noktayı ve bulduğu çözümleri bir veri kabul ederek, fıkıhı, ilgili işlemin hükmünü belirleyici bir konumdan pasif bir role taşımak. Modernist ve tarihselci sayılan bazı yaklaşımlarda bu duruma dair örneklerle rastlanabilir.

b. Klasik fıkıh kitaplarında, özellikle de temel ve muhtasar metinlerde görülen ibareleri, nassa / örfe dayalı veya ictihadî olan ve olmayan vb. ayırımlarına tâbi tutmaksızın, tabiri caiz ise "kara kaplı kitap"ta yazan her şeyin günümüzde de aynen geçerli olduğunu, dolayısıyla güncel bir meseleyi, ilgili metne uymakta ise caiz, değil ise haram kabul etmek. Aşırı gelenekçi tabir edilebilecek yöneliş bu görüşe misal olarak verilebilir.

c. İslâm hukukunun günümüzde de problemlere çözüm üretebileceğini ve bu çözümün de esas olarak başta naslar olmak üzere, fıkıh kitaplarında bulunduğunu, ancak bunların bir kısmının vahiy, bir kısmının da beşerî ictihad mahsulü olduğunu kabul ederek meseleleri incelemek.

Günümüzde ilim dünyasının ve müslüman halkın çoğunluğunun daha çok itibara aldığı, akademik alanda ve fetva heyetleri bazında daha çok uygulanan, en yararlı ve en mutedil yöntemin üçüncüsü olduğu söylenebilir.

2- Kanaatimizce güncel iktisadî meselelerin değerlendirilmesinde dikkat edilmesi gereken bazı hususlar özetle şöylece sıralanabilir:

a. Hükmü araştırılan konunun, teori ve pratik boyutunun tam olarak anlaşılması için elden gelen bütün gayret gösterildikten sonra fikhî değerlendirme safhasına geçmek son derece önemlidir.

Özellikle sosyal medya, internet siteleri vb. ortamlarda soru-cevap şeklinde temas edilen ve sadece soruyu soranın verdiği bilginin cevap (fetva) için yeterli kabul edildiği güncel iktisadî meselelerde işlemin mahiyetinin tam olarak belirlenmemesine bağlı eksikliklerin olduğu gözlemlenmektedir. Bu sahada yazılan makale tarzı eserlerde ise, işin pratiğine vakıf olunmadan, sadece belli bir sahadaki kitabî bilgilerle yetinilmesi de benzer bir sonuca yol açmaktadır. Bu nedenle iktisadî bir mesele incelenirken, iktisat, muhasebe ve hukuk bilimlerinden de isti-

fade etmek ve konuyu uygulayanlarla direkt temas sağlamak problemin doğru bir şekilde tasvirini sağlamaya yardımcı olacaktır.

b. İkinci aşamada konuyla ilgili olarak tespit edilen kitap, makale ve tebliğlerden, araştırmacıların görüşleri ve delillerinin objektif bir şekilde incelenmesi gerekmektedir. İlk madde tam olarak yerine getirildiğinde genellikle, bazı müelliflerin meseleyi olduğundan farklı biçimde anladığı, bu nedenle de esasında konuyla doğrudan ilgisi olmayan naslarla istidlalde bulunduğu ortaya çıkacaktır.

c. Üçüncü aşamada hem günümüz fakihlerinin ortaya koyduğu hem de araştırmacının bizzat kendisinin tespit ettiği delilleri, sübutu ve meseleyle olan ilişkisi bakımından tahlil etmek gerekmektedir. Bu noktada hükmü araştırılan problemin, daha çok hangi mahiyette olduğu, dolayısıyla da hangi delil kapsamında ele alınacağı konusunda tereddüt hâsıl olması durumunda, aynı konuyu hukuk, iktisat ve muhasebe ile ilgili açılardan ele alan bilimsel çalışmalardan tekrar yardım alınabilir.

d. Karmaşık iktisadî meselelerde hukukî ve fikhî değerlendirmelerde bulunurken, işlemin parçalara ayrılarak tahlil edilmesi kaçınılmaz bir durum olmakla birlikte, bu tarz bir yaklaşımın, meseleyi bir bütün olarak daha yukarıdan bir bakışla ele almayı önleme riskini barındırdığı gözden kaçırılmamalıdır. Dolayısıyla "parçacı" yaklaşımlardan mümkün merteye uzak durulmalı, nihai tahlilde, ilgili meselenin, bir bütün olarak fıkhîta nerede yer aldığı tespit edilerek son karar verilmelidir.

e. Güncel meselelerin değerlendirilmesinde klasik fıkhîta dile getirilen görüşler arasında vahiy kaynaklı ve icthadî olan ayırımının doğru bir şekilde yapılması, örfe binaen verilmiş hükümlerin, örfün değişmesiyle değişebileceğinin dikkate alınması gerekmektedir.

f. Önemli meselelerle fikhî bir hüküm verilmeden önce, ilgili uzman hukukçu, iktisatçı ve fıkıhçıların katıldığı çalıştaylar yapılmalı, karşılıklı görüş alışverişlerinden sonra, konunun uzmanı olan fakihler tarafından nihai karar verilmelidir.

g. Bundan sonraki süreçte iktisadî meseleler de dâhil olmak üzere, fikhî bütün problemlerle ilgili daha derinlikli çalışmaların ortaya çıkabilmesi adına, en azından doçentlik ve sonrası aşamalara yönelik olarak İslâm hukuku anabilim dalının, İslâm iktisadı ve finansı, İslâm aile hukuku, İslâm ceza hukuku vb. alt bilim dallarına ayrılması konusu tartışılabilir.