

İslam Hukuku ve Finansı

Din, Risk ve Kazanç

Frank E. Vogel - Samuel L. Hayes

Çeviri: Mehmet Ali Aydın

FRANK E. VOGEL

İslam hukuku alanında uzmanlaşan Frank E. Vogel, bu alanda yaklaşık 25 yıldır çeşitli finans kuruluşlarına danışmanlık yapmaktadır. ABD, İngiltere Cayman Adaları, Suudi Arabistan gibi çok sayıda ülkede finans kurumlarıyla ortak çalışmalar gerçekleştirdi. Hâlen İngiltere, Cayman Adaları ve ABD’de Dünya Bankası için Suudi Arabistan hukukuna dair danışmanlık vermektedir. Harvard Hukuk Okulu’nda uzun yıllar İslam hukuku dersleri veren ve 2007 yılında buradan emekli olan Vogel, çok sayıda bilimsel makaleye ve kitaba imza atmıştır. Son dönemde daha çok ticaret hukuku, Suudi Arabistan hukuku ve anayasası gibi konulara yönelmiştir.

Yayımlanmış kitapları:

Islamic Law and Legal System: Studies of Saudi Arabia (Studies in Islamic Law and Society, 2000)

Saudi Business Law in Practice: Laws and Regulations as Applied in the Courts and Judicial Committees of Saudi Arabia (Hart Publishing, 2019)

The Islamic Marriage Contract: Case Studies in Islamic Family Law (Harvard Series in Islamic Law, 2008)

SAMUEL L. HAYES

Samuel L. Hayes, Harvard Business School’da Yatırım Bankacılığı, Jacob H. Schiff Kürsüsü başkanıdır. 1970 yılından bu yana öğretim üyesi olarak çeşitli üniversitelerde Yatırım Bankacılığı, Finansal Hizmetler Yönetimi, Kurumsal Finansal Yönetim gibi dersler vermiştir. Sermaye piyasaları konularında çok sayıda makalesi *Harvard Business Review*, *the Accounting Review*, *the Financial Analysis Journal*, *The Economic Review*, *Financial Management* gibi dergilerde yayımlanmıştır. Bazı makaleleri ise kitap bölümü olarak yayımlanmıştır. Bazıları ortak yazarlık üzere yedi kitaba imza atmıştır.

Investment Banking Industry (Harvard University Press, 1983)

Investment Banking and Diligence (Harvard Business School Press, 1986)

Wall Street and Regulation (Harvard Business School Press, 1987)

Investment Banking: A Tale of Three Cities (Harvard Business School Press, 1990)

Managing Financial Institutions (The Dryden Press/HBJ, 1992)

Financial Services: Perspectives and Challenges (Harvard Business School Press, 1993)

Islamic Law and Finance: Religion, Risk, and Return (Kluwer Press, 1997)

MEHMET ALİ AYDIN

1993’te Konya’nın Beşşehir ilçesinde doğdu. Konya Meram Fen Lisesi’nden 2011 yılında, İstanbul Şehir Üniversitesi Endüstri Mühendisliği bölümünden 2016 yılında mezun oldu. Yüksek lisans eğitimini, İstanbul 29 Mayıs Üniversitesi Ekonomi Finans bölümünde “İslami Finansa Sukuk Enstrümanı” başlıklı tezile 2018 yılında tamamladı. Kütahya’da ikamet etmekte ve Anadolu Üniversitesi’nde İktisat doktorası yapmaktadır.

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ.....13

1. BÖLÜM

GİRİŞ.....	17
İslami Bankacılık ve Finans Nedir?.....	18
İslami Finansın Kökenleri.....	20
İslami Finansal Faaliyetteki Yükseliş.....	21
Finansal Araçlar.....	23
Güncel Banka Ürünleri.....	23
Dinî Âlimlerin Etkisi.....	26
Hükümet Tesiri.....	27
İslami Bankacılık ve Finansın Potansiyeli.....	29
Bu Kitabın Hedefleri ve Yöntemi.....	31
Kitabın Planı.....	32

1. KISIM

İSLAM FİNANS HUKUKU FRANK E. VOGEL.....33

2. BÖLÜM

İslam Hukukunun Uygulaması Olarak İslami Finans.....	35
Dinî Hukuk (Şeriat ve Fıkıh).....	39
Dinî Hukuk'un Bankacılık ve Finans ile İlişkisi.....	41

İslam Hukukunun Uygulanmasının Önündeki Engeller	45
İslam Hukuku ve İslam Ekonomisi.....	47
Teoride ve Pratikte Klasik Hukukun Yapısı ve Yöntemi.....	49
İçtihat ya da Vahiy Kaynaklardan Hüküm Elde Etme.....	49
Şeriat ve Fıkıh, Görüş Ayrılığı, Hukuk Ekolleri.....	50
Hukuku Detaylandırmanın Dört Yöntemi: Yorumlama, Seçme, Gereklilik ve Hüner	52
İslam Kanunu Hükümlerinin Ahlaki ve Yasal Sonuçları.....	60
Klasik İslami Kanun Muhakemesinin Temelsiz Biçimi	62
Modern Yeniden Yorumlamalar	64
İslami Bankacılıktaki ve Finanstaki İslami Yasal Gelişmeler İçin Bağlam	67
Modern İslami Yasal Kurumlar.....	67
Batılı Yasal Bağlamda İslami Yasal Uygulama	71

3. BÖLÜM

Akit ve Ticaret Hususunda Kur'an ve Sünnet.....	73
Mülkiyet ya da Servet.....	76
Karşılıklı Rızaya Dayalı Ticaret	80
Borç.....	82
Faiz.....	83
Kumar ve Risk.....	85
Ticari Ahlak	86
Akitlerin Gerekliklerini Yerine Getirmek	87
Akit Serbestisi.....	88
Özet	90

4. BÖLÜM

İslam Hukukunda Faiz, Risk ve Mülkiyet.....	91
Faiz (Riba) Yasağı.....	93
Kur'an: Cahiliye Faizi (Riba).....	93
Sünnet	93

Satışlardaki Faiz Hakkında Sünnet	94
Kredilerdeki Riba Hakkında Sünnet.....	97
Riba Kurallarını Derinlemesine Araştırmak	98
Kumar (Meysir) ve Risk (Garar)	112
Risklerin Yelpazesi ve Yasaklanmaları.....	113
Garar Hakkındaki Klasik Fıkıh Kuralları	116
Mülkiyet (Mal) Hakkındaki Fıkıh Hükümleri.....	119

5. BÖLÜM

İslam Akit Hukuku	123
Akit Serbestisi.....	123
Yeni Akitler.....	124
Akit Koşulları	126
Özel İsimli Akitlerin Tasarısı	129
Karşılıklı İvazlı Akitler	129
Keyfi Akitler.....	132
Fer'i Akitler.....	134
İslami Akit Hukukunun Modern Finansal Uygulamadaki Dört Önemli İlkesi	138
Bağlayıcı Olmayana (Caiz) Karşı Bağlayıcı Olan (Lazım)	139
Kayıp Riskine (Daman) Karşı Mutemetlik (Emanet).....	140
Ödemedeki ve Yapılacak Olan İşteki Tehiri Belirleyen Kurallar Deyn Karşılığında Deyn Satışı.....	142
İslam Hukukunda Söz (Vaat)	155

6. BÖLÜM

İslami Finans Kurumlarının ve Enstrümanlarının Hukuku.....	161
Bir İslami Finans Kurumu Modeli.....	161
İki Katlı Mudaraba.....	162
İslami Bankacılık Modelinin Karşılaştığı İslami Yasal Engeller	163
İslami Finansta Kullanıldığı Şekliyle İslami Akitler.....	171
Mudaraba.....	171

Bey' u'l-Müeccel ya da Vadeli Satış	172
Murabaha ya da Fiyat Artışı ile Satış	173
İcâre ya da Kira Akdi	177
Selem ya da Peşin Satın Alım Akdi.....	180
İstisnâ' ya da Siparişli İmalat Akdi.....	181
Cuâle ya da Ödül.....	184
Te'min ya da Sigorta	185
Sigorta Problemi ve (Geçici) Çözümü	185
Sigortanın İslami Finans Teorisi ve Uygulaması Üzerindeki Muhtemel Etkisi	188
İslami Olarak Geçerli Türev Ürünlerinden Beklentiler.....	189
Hıyârûş-Şart ya da Şart Koşulan Opsiyon	190
Urbûn ya da Ön Ödeme.....	192
Opsiyonun Yeni bir Akit Türü olarak Onaylanması için Beklentiler	200
Yatırım Amaçlı Menkul Kıymetler ve Onların Tedavül Kabiliyeti	202
İslami Meşruluğu Olan Birincil Piyasa Enstrümanları	203
İslami Meşruluğu Olmayan ya da Şüpheli Olan Birincil Piyasa Enstrümanları	207
İkincil Piyasa.....	209

2. KISIM

İSLAMİ BANKACILIK VE FİNANSIN FİNANSAL ANALİZİ

SAMUEL L. HAYES, III..... 219

7. BÖLÜM

İslami Finansal Araçlar: Bir Öncü..... 221

 İşletme Sermayesinin Finansmanı

 Murabaha Akdi

 'İna Akdi.....

 Selem Akdi

 İstisnâ' Akdi.....

Alacakların Finansmanı	225
Uzun-Vadeli Finansman	228
Kiralama Akdi (İcâre)	230
Gelir Tahvilleri	232
Öz Sermaye Benzeri Enstrümanlar	234
Mudaraba Akdi	234
Müşâreke Akdi	236
İmtiyazlı Hisse Senedi	237
Riske Karşı Tutumlar	238
Likidite Azlığı Riski	239
Kredi Riski	240
Döviz Riski	240
Sermaye Yapısı Riski	240
Sonuçlar	241

8. BÖLÜM

Sermayenin Fırsat Oranı ve İslami Sermaye Yapısı	243
Faiz ve Tefecilik	243
Sermayenin İslami Maliyeti	246
Öz Sermaye Maliyeti	247
Sermaye Varlık Fiyatlama Modeli	247
Arbitraj Fiyatlama Teorisi	249
Bir Kâr Paylaşım Anlaşmasının Denge Analizi	252
Özetlenmiş Öz Sermaye Maliyeti	255
Borcun Maliyeti	255
Murabaha	255
Selem	256
İstisnâ'	256
İcâre	257
Sermayenin Ağırlıklı Maliyetini Hesaplamak	257
Uygun Bir Sermaye Yapısı Seçmek	258
Sonuçlar	260

9. BÖLÜM

İslami Finansa Türev Ürünler.....	263
İlgili İslami Akitler	264
İslami Akitler ve Batılı Finansal Ürünler.....	266
Vadeli Akitler	266
Vadeli İşlem Akitleri	269
Satın Alma Opsiyonu.....	271
Satış Opsiyonları.....	273
Hıyârüŝ-Şart (İsteğe Bağlı) Opsiyonu	274
Mudârib Satın Alma Opsiyonu	275
Sonuçlar.....	276

3. KISIM**VAKA ÇALIŞMALARİ: İSLAMİ FİNANSAL İNOVASYON**

FRANK E. VOGEL, SAMUEL L. HAYES, III	279
--	-----

10. BÖLÜM

İslami Finansal Ürünlerde İnovasyon	281
Yeniliğin Planlanan Yararlanıcıları	284
Sermaye Kullanıcıları.....	284
Sermaye Sağlayıcıları.....	284
Murabahayla İlgili Öneriler (Fiyat Artıŝlı Satış)	285
Nakil Hâlinde Sahiplik.....	287
Banka Harici Kooperatif Faktöring Firması	291
Selemle İlgili Öneriler	294
Paralel Selem Akitleri	294
Temerrüt Durumunda Para Cezası Opsiyonu	301
İslami Takas Odası	307
Finansal Kiralama ve Hizmet Kiralamasıyla (İcâre) İlgili Yenilikler İçin Öneriler	310
Kira Havuzları	314
Kademelendirilmiş Kira Akitleri ve Kira Havuzları.....	319
İslami olarak Dönüŝtürülebilir Bir Kira Akdi	326

İstisnâ' ile İlgili Yenilikler İçin Öneriler	329
Karşılıklı Akreditif İstisnâ' Akitleri	330
İstisnâ' Akitlerindeki Opsiyonlar	331
İmalat Akışları için İstisnâ' Akitleri.....	333
Misli Mal İmalatı ve Opsiyonlar.....	335
Cuâle (Ödül)	336
Sonuçlar.....	338
SONUÇ	341
TERİMLER SÖZLÜĞÜ	347
KAYNAKÇA	353
İNDEKS	367

ÖNSÖZ

Dört yıl kadar önce Boston Wellington Yönetim Şirketi ile yaptığım bir görüşmede Harvard Orta Doğu Çalışmaları Merkezi'nin (ODÇM), İslami bankacılığın hem kökenini hem de gelecekteki potansiyelini ele alan disiplinler arası objektif bir çalışmaya duyulan ihtiyacı tespit ettiğinde bu kitabı yazma şevki geldi. ODÇM Yardımcı Direktörü Thomas Mullins ile Harvard Hukuk Fakültesinin İslami Hukuk Çalışmaları Programı Direktörü ve Hukuk Fakültesi ile ODÇM'nin öğretim üyesi olan Prof. Frank Vogel; Harvard İşletme Fakültesinden Prof. Samuel Hayes'i ve aynı zamanda bir grup öğretim üyesini ve alanla ilgili olan lisans ve yüksek lisans öğrencilerini, Harvard İslami Finans Projesi'ne girişmeleri için ikna etti. Wellington ile birlikte, Cidde Ulusal Ticaret Bankası ve Londra'daki Goldman Sachs bu projeyi desteklemeyi cömert bir şekilde kabul etti. İleri görüşlü Şeyh Muhammed bin Mahfuz liderliğindeki Ulusal Ticaret Bankası bize sadece büyük finansal destek değil bunun yanında kıymetli araştırma desteği ve İslam dünyası genelinde âlimlere ve bilgi kaynaklarına da erişimimizi sağladı.

Bu kitap, Proje'nin iki üyesinin çalışmasının ve bu olağanüstü girişimin beklenen neticelerinden biridir. Çalışmamız proje tarafından sağlanan gezi, araştırma ve editöryel destekten oldukça faydalandı.

Bu kitap için yaptığımız çalışmada pek çok birey ve kurum tarafından desteklendik. Bunlar arasından ilki Cidde merkezli İslam Kalkınma Bankası ve onunla ilişkili olan İslam Araştırma ve Eğitim Enstitüsü (IRTI)'dür. Bankanın art arda gelen iki genel müdürü, H.E. Dr. Osama Faquih ve H.E.

Mohammad Ali her ikisi de Banka ile görüş alışverişimizde samimi desteklerini sundu. IRTI âlimleri, özellikle de Dr. Sami Homoud, Dr. M. Fahim Khan, Dr. Omar Hafiz ve Dr. Munawar Iqbal, bu Proje için bilgi ve yönerge verdiler, bununla birlikte ipoteklerimiz ve finansal ürün fikirlerimiz için istekli bir bilirkişi ekibi oldular. Onlarla Cambridge’de ve Cidde’de karşılıklı ziyaretlerimiz oldu. IRTI’nın sponsorluğu ve desteğiyle birlikte Nisan 1995’te Harvard’a gelen ve bize İslami finans hakkında üç günlük yoğun bir konferans dizisi veren Dr. Sami Homoud’a da özel teşekkürlerimizi sunuyoruz. Banka’nın yetkilileriyle yaptığımız görüşmelerde, Finans Yardımcı Yöneticisi Dr. Fuad A. Al-Omar başta olmak üzere, Genel Danışman Dr. M. Al-Fatih Hamid, Dr. D. M. Qureshi ve Dr. Beshier Omer Fadlallah bize birçok bilgi ve fikir verdiler. Birçok banka yetkilisi ve IRTI âlimi, Cidde’de Eylül 1996’da kitabın bir taslağı hakkında yapılan iki günlük aydınlatıcı bir çalıştayda yer aldılar.

Bu araştırma çabasında iş birliği yapan İslami bankalar ile birlikte diğer finansal araçlar, zamanlarını ve tecrübelerini cömertçe paylaştılar. Ulusal Ticaret Bankası’ndan Cidde’deki Dr. Said Al-Martan, Abdullah Al-Darwish ve Sami Barmah ve Londra’daki Kiril Coonley; Goldman Sachs’tan Londra’daki Brace Young ve Roy Salameh; Wellington Yönetim’den Boston’daki Nicholas Greville ve George Lodge ve Londra’daki Ronald Strunck; Körfez İslami Yatırım Bankası’ndan (DMI) Mr. Iqbal Ahmad Khan; Citi İslami Yatırım Bankası’ndan Mr. Mohammed E. Al-Shroogi ve Mr. Usama Mikdashi; Kuveyt’teki Uluslararası Yatırımcı Mr. Adnan Al-Bahar; Cidde’deki Albaraka Yatırım ve Kalkınma Şirketi’nden Dr. Saleh J. Malaikah; DMI International (Cenova) ve Faysal Finance’tan (İsviçre) Dr. Mohammad El-Helw ve Kuveyt Ulusal Bankası’ndan Mr. Al-Tayeb Al-Dajani, saydığımız isimlerin her biri bize ziyadesiyle yardımcı oldular. Prens Amr Bin Mohammed Al Faisal Al Saud tıpkı Londra’daki ABC International’ın Yönetim Kurulu Başkanı, Şehy Halid Alturki ve Boston’daki United Golf Management’ın İdari Yöneticisi Samer S. Khanachet da olduğu gibi bizim için çok kıymetli bir kaynaktı.

Akademik meslektaşlarımız arasında Cidde, Kral Abdullah Üniversitesi’ndeki İslam İktisadi Merkezi Direktörü, kendi bilgi ve tecrübesini Ocak 1996’da Harvard Hukuk Fakültesinde bizimle iki kârlı hafta geçirerek paylaştı ve bize fayda sağlayan Dr. Mohammed Elgari’ye özellikle minnet-

tarız. Lozan Üniversitesinden Prof. Zuhayr Mikdashi araştırmamıza çeşitli noktalarda katkı sağladı. Harvard Hukuk Fakóltesi ve Harvard İşletme Fakóltesinden meslektaşlarımız kitapta yer alan faydalı önerilerde bulundular.

Orta Doğu alışmaları Merkezinden art arda gelen direktörler, Prof. William A. Graham ve E. Roger Owen hem projeyi hem de bu kitabı güçlü şekilde desteklediler. Tom Mullins kapsamlı projeyi başlattığı ve proje boyunca göz kulak olduğu için muazzam bir övgüyü hak ediyor. Proje araştırması Dr. Don Babai tarafından; Zahir Asmayl, Tim Buthe, Helen Al-Mallakh, Elaine Murphy, Elizabeth Papp, Said Saffari, Tarık Youssef ve tüm Harvard öğrencilerinin de desteği ile koordine edildi.

Harvard Hukuk Fakóltesindeki İşlam Hukuku alışmaları Programı, bu kitabın oluşma sürecinde yapılan çalışmada merkezı bir rol oynadı. Programın Yardımcı Direktörü Barbro Ek ve Personel Yardımcısı Denise Heintz bu araştırmayı ve metni destekleyen çeşitli aktivitelerin idare edilmesine yardım etti.

Indrajit Garai, Hashem Montasser, Abdullah Binladen, Dr. Hassan Osman, Newell Cotton ve Walid Hegazy'nin ilerinde bulunduğu araştırma asistanlarımızdan çok kıymetli yardım aldık.

Editoryal destek Deborah Kreuze, Richard Luecke ve Rachel Vargas tarafından sağlandı.

Tabii ki birçok insanın paha biçilemez desteği için teşekkür ederken bu kitabın içeriği için tam sorumluluk alan müelliflere ne kadar müteşekkiri olduğumuzu söylemeye bile gerek yok.

Frank E. Vogel
Samuel L. Hayes, III
Cambridge, Massachusetts