

T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEMEL İSLAM BİLİMLERİ ANABİLİM DALI

DOKTORA TEZİ

İSLAM HUKUKU AÇISINDAN EMTİA TÜREV SÖZLEŞMELERİ

İBRAHİM ÖZPOLAT

2502170362

TEZ DANIŞMANI
PROF. DR. NECMETTİN KIZILKAYA

İSTANBUL 2023

ÖZ

İSLAM HUKUKU AÇISINDAN EMTİA TÜREV SÖZLEŞMELERİ

İBRAHİM ÖZPOLAT

Bu çalışmanın konusu, emtia türev sözleşmelerinin İslam hukuku açısından değerlendirilmesidir. Çalışmada dayanak varlığın emtia olduğu türev sözleşmelerden emtia forward, emtia futures ve opsiyon sözleşmelerinin İslam hukukundaki yeri incelenmiştir. Emtia swap sözleşmeleri ise çalışmanın dışında bırakılmıştır. Çalışmada her konunun öncelikle mahiyet açısından tanımlamasına yer verilmiştir. Daha sonra konuyla ilgili çağdaş İslam hukukçularının yaklaşımları ve gerekçeleri ortaya konmuştur. Son olarak konunun İslam hukuku açısından değerlendirmesi yapılmıştır. Emtia türev sözleşmelerinin araştırmaya konu yapılmasının nedeni, bu sözleşmelerin İslam hukukunun klasik akit teorisi açısından bazı sorunları barındırmasıdır. Bu sözleşmelerden emtia forward ve emtia futures sözleşmelerdeki sorunların bir kısmının akit konusu, bir kısmının akitteki vade, bir kısmının teminat sistemi, diğer bir kısmının ise akdin sonlandırılma şekli ile ilgili olduğu görülmektedir. Bu sorunları çözmek üzere çalışmada incelenen konular arasında; ma'dumun satımı, mülkiyette olmayan malın satımı, kabz edilmeyen malın satımı, borcun borca karşılık satımı, nakdi mutabakat ve ters işlem sayılabilir. Opsiyon sözleşmelerinin ise öncelikle hukuki mahiyeti tartışmalıdır. Bu sebeple öncelikle hukuki mahiyeti tespit edilerek İslam hukuku açısından değerlendirilmiştir. Bu bağlamda opsiyon işlemi; akit, vaad (önakit), şart muhayyerliği, ticari sigorta, kaparo ve hak satımı açısından incelenmiştir.

Anahtar Kelimeler: İslami finans, emtia türevleri, forward, futures, opsiyon.

ABSTRACT
COMMODITY DERIVATIVE CONTRACTS ACCORDING TO
ISLAMIC LAW

İBRAHİM ÖZPOLAT

The subject of this study is the evaluation of commodity derivative contracts in terms of Islamic law. In the study, the place of commodity forward, commodity futures and option contracts, which are derivative contracts in which the underlying asset is a commodity, in Islamic law has been examined. Commodity swap contracts are excluded from the study. In the study, first of all, a description of each subject in terms of its nature is given. Then, the approaches and justifications of contemporary Islamic jurists on the subject are presented. Finally, the subject has been evaluated in terms of Islamic law. The reason why commodity derivative contracts are subject to research is that these contracts have some problems in terms of classical contract theory of Islamic law. Among these contracts, some of the problems in commodity forward and commodity futures contracts are the subject of the contract and some of them are the contracted maturity, It is seen that some of them are related to the margin system, and the other part is related to the way the contract is terminated. Among the subjects examined in the study in order to solve these problems; sale of ma'dûm, sale of non-proprietary goods, sale of unconstipated goods, sale of debt against debt, cash settlement and closing transaction can be counted. First of all, the legal nature of option contracts is controversial. For this reason, first of all, its legal nature was determined and evaluated in terms of Islamic law. In this context, option transaction; It has been examined in terms of contract, promise (preliminary), conditional option, commercial insurance, down payment and sale of rights.

Keywords: Islamic finance, commodity derivatives, forward, futures, options.

ÖNSÖZ

Türev sözleşmelerin tarihsel olarak ilk ortaya çıkan örnekleri emtia türevleri olup onları finansal türevler takip etmiştir. Türev sözleşmelerin Antik Yunan'a dayandığı ile ilgili iddialar bir kenara bırakılırsa bu sözleşmelerin ilk defa Orta Çağ'da onaltıncı yüzyılın son yarısından itibaren Hollanda'da ortaya çıktığı, oradan onsekizinci yüzyılda Japonya ve ondokuzuncu yüzyılda ABD'de yayıldığı, daha sonra da yirminci yüzyılda bütün dünyada uygulanmaya başladığı yönündedir. Günümüzde birçok ülkede yaygın olarak uygulanan ve riskten korunma gibi faydalarına vurgu yapılan bu sözleşmeler İslam hukuku açısından değerlendirilmeye muhtaçtır. Bu çalışmada bu ihtiyacı karşılamak üzere türev sözleşmelerden emtiaya dayalı olan emtia forward, emtia futures ve opsiyon sözleşmeleri İslam hukuku açısından değerlendirilmiştir.

Emtia türev sözleşmelerinin İslam hukuku açısından değerlendirildiği bu çalışma, beş bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde mal kavramının İslam hukukundaki yeri iktisat ilmi ve pozitif hukuk ile karşılaştırmalı olarak ortaya konulup emtia türev sözleşmeleri bu kavram açısından değerlendirilmektedir. İkinci bölüm türev sözleşmelerin genel olarak kavramsal çerçevesinin çizilmesine ayrılmıştır. Bu bölümde ele alınan konular arasında türev sözleşmelerin tanımı, tarihçesi, muhtemel getirileri ve sorunları, çeşitleri, piyasaları, kullanılma amaçları ve sözleşme tarafları sayılabilir. Üçüncü bölümde emtia türev sözleşmelerinden emtia forward ve emtia futures sözleşmeler İslam hukuku açısından değerlendirilmiştir. Bu bölümde öncelikle çağdaş İslam hukukçularının bu sözleşmelere olumlu ve olumsuz yaklaşımları gerekçeleri ile birlikte ele alınmıştır. Daha sonra emtia forward ve emtia futures sözleşmeler, akit teorisi açısından incelenip çağdaş İslam hukukçularının yaklaşımları ve gerekçeleri bu inceleme içerisinde kritik edilmiştir. Bu bölümde emtia forward ve emtia futures sözleşmeler akdin tarafları, akdin konusu, akdin vadesi, teminatlar ve akdin sonlandırılma şekli bakımından değerlendirilmektedir. Dördüncü bölümde opsiyon sözleşmelerinin İslam hukuku açısından değerlendirilmesine yer verilmiştir. Opsiyon sözleşmeleri her ne kadar türev sözleşmelerin bir türü olsa da mahiyet açısından emtia forward ve emtia futures sözleşmelerden farklıdır. Bu sebeple bu sözleşmelerin İslam hukuku açısından değerlendirmesi müstakil bir bölümde

yapılmıştır. Bu bölümde ele alınan konular arasında çağdaş İslam hukukçularının opsiyon sözleşmelerine yaklaşımları, opsiyon sözleşmelerinin mahiyet, vaad (ön akit), şart muhayyerliği, ticari sigorta, kaparo, hakların satımı ve sözleşmenin sonlandırılması şekli bakımından değerlendirmesi sayılabilir. Opsiyon sözleşmelerinin mezkûr meseleler çerçevesinde incelenmesinin arka planında çağdaş İslam hukuku literatüründe opsiyon sözleşmeleri bağlamında tartışılması yatmaktadır. Çalışmanın son bölümü olan beşinci bölümde emtia türev sözleşmelerinden emtia forward ve emtia futures sözleşmeler ile opsiyon sözleşmelerine olumsuz yaklaşan çağdaş İslam hukukçularının bu sözleşmelere karşılık önerdikleri alternatifler ele alınmaktadır.

Uzun bir sürecin meyvesi olan bu çalışmaya birçok kişinin destek ve katkıları bulunmaktadır. Öncelikle tez konusunun belirlenmesinden itibaren uzun bir süre çalışmamı titizlikle takip eden, yoğun çalışma temposu içinde bana vakit ayıran, ufuk açıcı yönlendirmeleri ile tezin bugünlere gelmesinde büyük katkıları bulunan kıymetli hocam ve danışmanın Prof. Dr. Necmettin Kızılkaya'ya teşekkür ederim. Tez sürecinde desteklerini esirgemeyen Dr. Öğr. Üyesi Batuhan Buğra Akartepe'ye, danışman hocamın yurt dışında olduğu süreçte danışmanlığımı yürüten Prof. Dr. Şükrü Özen'e, tez izleme komitemde yer alarak tezimin gelişimini takip eden, öneri, eleştiri ve tavsiyeleri ile tezimin gelişimine katkı sunan Prof. Dr. Servet Bayındır ve Doç. Dr. Abdurrahman Savaş'a şükranlarımı sunarım. Tez savunma jürisinde yer alıp tezin olgunlaşmasında katkıları bulunan Prof. Dr. Süleyman Kaya, Prof. Dr. Murat Şimşek ve Prof. Dr. Şakir Görmüş'e teşekkür ederim. Son olarak tezin yazılma sürecinde çalışmalarımı sabır ve anlayışla karşılayıp desteğini esirgemeyen hayat arkadaşım kıymetli eşime de teşekkürü borç bilirim. Çalışmanın İslami finans sahasına katkı sağlamasını dilerim.

İbrahim Özpolat

İstanbul, 2023

İÇİNDEKİLER

ÖZ.....	ii
ABSTRACT	iii
ÖNSÖZ.....	iv
İÇİNDEKİLER	vi
ŞEKİLLER LİSTESİ.....	xii
KISALTMALAR LİSTESİ.....	xiii
GİRİŞ	1
I. ARAŞTIRMANIN SINIRLARI, YÖNTEMİ VE KAYNAKLARI	2
II. LİTERATÜR DEĞERLENDİRMESİ.....	9

BİRİNCİ BÖLÜM MAL KAVRAMI

I. İSLAM HUKUKU AÇISINDAN MAL	36
A. Malın Tanımı ve Eşya, Menfaat ve Haklarla İlişkisi	37
B. Mal Kavramının Satım Akdinin Konusu (Mebi) ile İlişkisi	47
C. Mal Kavramının Necis Şeylerle İlişkisi	51
II. GÜNÜMÜZ İKTİSADI VE HUKUKU AÇISINDAN MAL	55
III. EMTİA TÜREV SÖZLEŞMELERİNİN MAL KAVRAMI AÇISINDAN TAHLİLİ	65
A. Emtia ve Mal Kavramlarının Karşılaştırılması	65
B. Türev Kavramının Mal Niteliğini Taşıması Sorunu	67
C. Akit Konusunun Mal Kavramı Açısından Tahlili	69

İKİNCİ BÖLÜM TÜREV SÖZLEŞMELER

I. TÜREV SÖZLEŞMELERİN TANIMI VE GELİŞİMİ.....	72
A. Türev Sözleşmelerin Tanımı.....	72
B. Türev Sözleşmelerin Gelişimi.....	74
II. TÜREV SÖZLEŞMELERİN MUHTEMEL EKONOMİK GETİRİLERİ VE SORUNLARI	81

III. TÜREV SÖZLEŞMELERİN ÇEŞİTLERİ, PİYASALARI VE KULLANILMA AMAÇLARI	84
A. Türev Sözleşmelerin Çeşitleri.....	84
1. Forward Sözleşmeler.....	85
a. Emtia Forward Sözleşmeleri.....	88
b. Finansal Varlık Forward Sözleşmeleri	89
1. Döviz Forward Sözleşmeleri	89
ii. Faiz Oranı Forward Sözleşmeleri	90
2. Futures Sözleşmeler	90
a. Emtia Futures Sözleşmeleri	95
b. Finansal Varlık Futures Sözleşmeleri.....	96
1. Döviz Futures Sözleşmeleri.....	97
ii. Faiz Futures Sözleşmeleri.....	98
iii. Endeks Futures Sözleşmeleri.....	99
3. Swap Sözleşmeleri	101
a. Döviz Swapı	102
b. Faiz Swapı	105
c. Emtia Swapı.....	106
4. Opsiyon Sözleşmeleri.....	108
a. Opsiyon Sözleşmelerinin Tanımı	108
b. Opsiyon Sözleşmelerinin Sınıflandırılması.....	111
1. Sağladıkları Haklar Açısından Opsiyon Sözleşmeleri.....	112
ii. Hakkın Kullanım Süresi Açısından Opsiyon Sözleşmeleri.....	113
iii. İşlem Gördüğü Piyasa Açısından Opsiyon Sözleşmeleri	114
iv. Dayanak Varlığın Türü Açısından Opsiyon Sözleşmeleri.....	115
B. Türev Sözleşmelerin Piyasaları.....	119
1. Genel Olarak Piyasaların Sınıflandırılması.....	119
a. Para Piyasaları ve Sermaye Piyasaları	123
b. Tezgahüstü Piyasalar ve Organize Piyasalar	123
c. Birincil Piyasalar ve İkincil Piyasalar.....	124
d. Spot Piyasalar ve Türev Piyasalar	124
2. Türev Piyasalar.....	125

a. Emtia Türev Piyasaları	125
b. Finansal Türev Piyasalar	127
C. Türev Sözleşmelerin Kullanılma Amaçları.....	128
1. Riskten Korunma (Hedging).....	128
2. Spekülasyon	132
3. Arbitraj	133
IV. TÜREV SÖZLEŞMELERİN TARAFLARI.....	135
A. Amaç Açısından Sözleşme Tarafları	135
1. Riskten Korunanlar	135
2. Spekülatörler	136
3. Arbitrajcılar	136
B. Genel Açidan Sözleşme Tarafları	137
1. Türev Sözleşme Alıcısı	137
2. Türev Sözleşme Satıcısı	137
C. Organize Borsa Açısından Sözleşme Tarafları	137
1. Takas Merkezi.....	138
2. Borsa Üyesi	139
a. Takas Üyesi Olan Borsa Üyesi	140
b. Takas Üyesi Olmayan Borsa Üyesi.....	140

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

EMTİA FORWARD VE EMTİA FUTURES SÖZLEŞMELER

I. EMTİA FORWARD VE EMTİA FUTURES SÖZLEŞMELERE ÇAĞDAŞ İSLAM HUKUKÇULARININ YAKLAŞIMLARI.....	142
A. Emtia Forward ve Emtia Futures Sözleşmelere Olumlu Yaklaşımlar	142
1. İhtiyaç ve Zarureti Temel Alan Yaklaşım.....	143
2. 'Selem ve İstisna' Gibi Meşru Klasik Akitlere Kıyası Temel Alan Yaklaşım	145
3. Mutekavvim Malı Konu Edinme ve Fiziki Teslimle Sonuçlanma Şartını Temel Alan Yaklaşım	147
4. Makâsıd ve Malın Korunması Prensiplerini Temel Alan Yaklaşım	150

B. Emtia Forward ve Emtia Futures Sözleşmelere Olumsuz Yaklaşımlar	151
1. Kurumsal Değerlendirmeler.....	152
2. Bireysel Değerlendirmeler	154
II. EMTİA FORWARD VE EMTİA FUTURES SÖZLEŞMELERİN AKİT TEORİSİ AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ	156
A. Akdin Tarafları Açısından	157
B. Akdin Konusu Açısından	161
1. Akit Konusunun Mal ve Mütakavvim Olması Açısından.....	162
2. Akit Konusunun Mevcudiyeti Açısından.....	162
3. Akit Konusunun Mülkiyeti Açısından	174
4. Akit Konusunun Kabzı Açısından	179
C. Vade Açısından	186
1. Selem Akdi Açısından.....	187
2. Şarta Bağlı Satım (el-Bey‘u’l-muallak) ve İleri Tarihli Satım (el-Bey‘u’l- mudâf) Açısından	189
3. Borcun Borç Karşılığında Satımı (Bey‘u’l-d-deyn bi’l-d-deyn) Açısından ..	192
a. Borcun Borç Karşılığında Satımına (Bey‘u’l-d-deyn bi’l-d-deyn) Olumsuz Yaklaşımlar	194
b. Borcun Borç Karşılığında Satımına (Bey‘u’l-d-deyn bi’l-d-deyn) Olumlu Yaklaşımlar	200
c. Mevcut Yaklaşımlar Çerçevesinde Emtia Forward ve Emtia Futures Sözleşmelerin Tahlili.....	205
D. Teminatlar Açısından.....	208
E. Akdin Sonlandırılma Şekli Açısından.....	210
1. Emtia Forward ve Emtia Futures Sözleşmelerin Sonlandırılmasında Kullanılan Yöntemler.....	211
2. Emtia Forward ve Emtia Futures Sözleşmelerin Sonlandırılmasında Kullanılan Yöntemlerde Takas Merkezinin Konumu	212
3. Emtia Forward ve Emtia Futures Sözleşmelerin Sonlandırılmasında Kullanılan Yöntemlerden Nakdi Mutabakat ve Ters İşlemin Mahiyeti Sorunu	214
4. Emtia Forward ve Emtia Futures Sözleşmelerin Sonlandırılmasında Kullanılan Yöntemlerin Tahlili	217
a. Fiziksel Teslimin Tahlili.....	218

b. Nakdi Mutabakat ve Ters İşlemin Bağımsız İkinci Bir Sözleşme Oluşu ve Buna Bağlı Olarak Takas İşlemi Açısından Tahlili.....	218
c. Nakdi Mutabakat ve Ters İşlemin Kabzedilmeyen Malın Satımı ve Borcun Borç Karşılığında Satımı Açısından Tahlili	222
d. Nakdi Mutabakat ve Ters İşlemin Mürekkebat Akit (Akitlerin Birleştirilmesi) ve Kullanım Amacı Açısından Tahlili	231
1. Mürekkebat Akit (Akitlerin Birleştirilmesi) Durumunun Tespiti	231
ii. Genel Olarak Kullanım Amaçlarının Tespiti.....	234
iii. Kullanım Amacı Olarak Spekülasyonun Hükmü	235
iv. Emtia Futures Sözleşmelerin Kullanım Amacı Açısından Tahlili ...	236
v. Emtia Forward Sözleşmelerin Kullanım Amacı Açısından Tahlili ...	243
vi. Günümüz Hukukunda Nakdi Mutabakat ve Ters İşlem	244

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM OPSİYON SÖZLEŞMELERİ

I. OPSİYON SÖZLEŞMELERİNE ÇAĞDAŞ İSLAM HUKUKÇULARININ YAKLAŞIMLARI.....	246
A. Opsiyon Sözleşmelerine Olumlu Yaklaşımlar.....	246
B. Opsiyon Sözleşmelerine Olumsuz Yaklaşımlar.....	247
II. OPSİYON SÖZLEŞMELERİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ	248
A. Mahiyet Açısından	249
B. Vaad (Önakit) Açısından.....	253
C. Şart Muhayyerliği Açısından	253
D. Ticari Sigorta Açısından	258
E. Kaparo Açısından	259
F. Hakların Satımı ile Yükümlülüklerin (İltizâm) Satımı Açısından.....	260
G. Sözleşmenin Sonlandırılma Şekli Açısından	266
1. Opsiyon Sözleşmelerinin Sonlandırılmasında Kullanılan Yöntemler	266
2. Opsiyon Sözleşmelerinin Sonlandırılmasında Kullanılan Yöntemlerin Tahlili	268
a. Genel Olarak	268
b. Kullanım Amacı Açısından	270

BEŞİNCİ BÖLÜM

ÇAĞDAŞ İSLAM HUKUKU LİTERATÜRÜNDE EMTİA TÜREV SÖZLEŞMELERİ YERİNE ÖNERİLEN ALTERNATİF YÖNTEMLER

I. EMTİA FORWARD VE EMTİA FUTURES SÖZLEŞMELERİ YERİNE ÖNERİLEN ALTERNATİF YÖNTEMLER.....	277
A. Emtia Forward ve Emtia Futures Sözleşmeler Yerine Önerilen Klasik Yöntemler	277
1. Selem Akdi.....	278
2. Vadeli (Veresiye) Satım Akdi.....	281
3. İstisna‘ Akdi	281
B. Emtia Forward ve Emtia Futures Sözleşmeler Yerine Önerilen Çağdaş Yöntemler	283
1. Paralel Selem.....	283
2. Paralel İstisna‘	287
3. Sukûk	289
II. OPSİYON SÖZLEŞMELERİ YERİNE ÖNERİLEN ALTERNATİF YÖNTEMLER	296
SONUÇ.....	300
BİBLİYOGRAFYA	307
ÖZGEÇMİŞ.....	336

ŞEKİLLER LİSTESİ

1. Şekil: Futures Sözleşme Örneği.....	92
2. Şekil: Swap Sözleşme Örneği.....	104
3. Şekil: Swap Sözleşme Örneği Nakit Akışı.....	104
4. Şekil: Faiz Swap Sözleşme Örneği.....	106
5. Şekil: Opsiyon Sözleşmelerinin Türleri.....	112
6. Şekil: Piyasalar Arası İlişkiler.....	121

KISALTMALAR LİSTESİ

- A.Ş.** : Anonim şirket
- b.** : İbn
- bkz.** : Bakınız
- c.** : Cilt
- çev.** : Çeviren
- DİA** : Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi
- ed.** : Editör
- hz.** : Hazreti
- md.** : Madde
- M.Ö.** : Milattan Önce
- no.** : Numara
- ö.** : Ölüm yılı
- s.** : Sayfa
- s.a.v.** : Sallallahu aleyhi ve selem
- thk.** : Tahkik
- t.y.** : Tarih yok
- y.y.** : Yayın yeri yok

GİRİŞ

Sosyal bir varlık olan insan, bu özelliği sebebiyle varlık aleminde vücut bulduğu andan itibaren diğer insanlarla ortak bir yaşam alanı içinde bulunmak durumunda kalmıştır. Toplu halde yaşayan insan bireyleri birbirlerine muhtaç olmuş ve bu muhtaçlık, insanları çeşitli ilişki ve münasebetler kurmaya zorlamıştır. Bu ihtiyaç ilişkisinin bir sonucu olarak çeşitli ticari muameleler zuhur etmiştir. İlk ortaya çıktığı dönemde az sayıda, belirli ve anlaşılır olan bu ticari muameleler, gerek Sanayi Devrimi'yle birlikte mekaniğin gelişip fabrikasyon ürünlerin hızla elde edilebilmesi gerekse de telefon ve internet gibi teknolojik yeniliklerle birlikte kitle iletişim olanaklarının artması neticesi kemiyet ve keyfiyet açısından ciddi değişim ve gelişim ile karşı karşıya kalmıştır.

Ticari bir sözleşmenin gerçekleşebilmesi için tarafların buluşabileceği bir ortamın mevcut olması gerekir. İşte satıcılarla alıcıların buluştuğu bu ortama “pazar” adı verilmektedir. İlk devirlerde insanlar, alışveriş yapmak için kasaba ve şehirlerde kurulan pazarlarda bir araya gelirlerdi. Zamanla ülkeler arası ticari muamelelerin gelişmesiyle farklı ülke insanların buluştuğu büyük panayır ve fuarlar da kurulmaya başlamıştır. Günümüzde pazar kavramının yerini “piyasa” kavramı almıştır. Piyasa ile satıcı ve alıcının bir araya geldiği ortam kastedilir. Buradaki ortam ile belli bir mekan kastedildiği gibi ayrıca satıcı ile müşteri arasındaki iletişimin sağlandığı her türlü sistem, organizasyon ve teknik imkan da kastedilmektedir. Zira teknolojinin ilerlemesiyle sözleşme tarafları, telefon ve internet gibi modern iletişim araçlarını da kullanabilmektedir.

Piyasalar, farklı açılardan değişik kısımlandırmalara tabi tutulmaktadır. Bu kısımlandırmalardan biri de vade bakımından; spot/nakit piyasalar ve türev piyasalar şeklindeki ayrımdır. Türev piyasalara, “vadeli piyasalar” veya “vadeli işlem piyasaları” da denilmektedir. Spot piyasalar, belirli miktardaki emtia veya finansal varlığın ve bunların karşılığı olan bedelin, güncel değerleri üzerinden işlem gördüğü ve gerçekleşen işlem sonrası takas günü el değiştirdiği piyasalardır. Spot piyasada gerçekleşen işlemlere “spot işlem” ifadesinin yanı sıra “cari işlem” ve “peşin işlem” ifadeleri de kullanılmaktadır. Spot piyasada gerçekleşen bir işlemde, sözleşme konusu

ve sözleşme bedelinin ifası hemen veya kısa bir süre içerisinde yapılmaktadır. Türev piyasalar ise, herhangi bir emtia veya finansal varlığın, gelecekteki bir tarihte teslimatı veya nakdi uzlaşması yapılmak üzere bugünden belirlenmiş bir fiyattan alım satımının yapıldığı piyasalardır. Spot/nakit piyasalarda gerçekleştirilen işlemler “spot sözleşmeleri”, türev piyasalarda gerçekleştirilen sözleşmeler ise “türev sözleşmeleri” oluşturmaktadır.

Türev piyasalarda icra edilen ve “vadeli işlem sözleşmeleri” olarak da isimlendirilen türev sözleşmeler genel olarak forward, futures, swap ve opsiyon türlerine ayrılıp ilgili literatürde bu ayrım göz önünde bulundurularak incelenmektedir. Söz konusu türev sözleşmelerin her biri, finansal varlık üzerine gerçekleştirilen türev sözleşmeler ve emtia üzerine gerçekleştirilen türev sözleşmeler olmak üzere ikili bir ayrıma tabi tutulmaktadır. Günümüz tezgahüstü ve organize piyasalarında hızla yaygınlaşan ve milyonlarca insana hitap eden söz konusu sözleşmelerin İslam Hukuku’ndaki yeri aydınlatılmaya muhtaçtır. Bu araştırmanın konusu, söz konusu sözleşmelerden emtia türev sözleşmelerinin İslam hukukundaki yeridir.

Araştırmanın temel konusu olan emtia türev sözleşmelerinin İslam hukuku açısından değerlendirileceği ana bölümlerine geçmeden evvel araştırmanın sınırları, yöntemi ve kaynakları üzerinde durmak gerekmektedir. Bunun yanında araştırmayla ilgili literatürün değerlendirilmesi de konunun gelişimi, konumlandırılması ve araştırmanın literatüre katkısının tespiti açısından önemlidir. Bu sebeple aşağıda iki başlık halinde ilgili konular üzerinde durulması hedeflenmektedir. Birinci başlıkta araştırmanın sınırları, yöntemi ve kaynakları; ikinci başlıkta ise literatür ele alınacaktır.

I. ARAŞTIRMANIN SINIRLARI, YÖNTEMİ VE KAYNAKLARI

Araştırma konusunu, emtia türev sözleşmeleri ve bu sözleşmelerin İslam hukukundaki yeri oluşturmaktadır. Türev sözleşmeler; forward, futures, swap ve opsiyon sözleşmeleri olmak üzere genel olarak dörde ayrılmaktadır. Bunların bazıları da kendi içinde dayanak varlık açısından finansal varlık sözleşmeleri ve emtia sözleşmeleri olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Çalışmada dayanak varlığın emtia

olduğu türev sözleşmelerden emtia forward, emtia futures ve opsiyon sözleşmelerinin İslam hukukundaki durumu ele alınmıştır. Emtia swap sözleşmeleri ise, çalışmanın dışında bırakılmıştır. Zira swap sözleşmeleri için her ne kadar “döviz swapı” ve “emtia swapı” şeklinde bir ayırım yapılmış olsa da çalışmanın içinde de açıklanacağı üzere bu sözleşmelerde gerçekte emtia mübadelesi olmadığı görülmektedir. İşlem genel olarak para ve döviz üzerine gerçekleşmektedir. Çalışmanın konusu emtialar olması sebebiyle, türev sözleşme türlerinin betimlendiği bölümde swap sözleşmelerinin genel olarak mahiyeti ve türlerine yer verilmiş fakat emtia swap sözleşmelerinin İslam hukuku açısından değerlendirmesi çalışmanın dışında bırakılmıştır. Ayrıca çağdaş finasta altın ve gümüşün emtia olarak değerlendirip emtia türev sözleşmelerine dahil edildiği görülmektedir. Altın ve gümüşün İslam hukuku açısından yaratılıştan para kabul edilmesi sebebiyle emtia türev sözleşmelerinde altın ve gümüş üzerine yapılan sözleşmeler İslam hukukundaki sarf akdi kapsamına girmektedir. Çalışmanın konusu emtialar olması sebebiyle altın ve gümüş gibi ürünler üzerine gerçekleştirilen ve sarf akdi kapsamına giren sözleşmeler de çalışmanın dışında kalmaktadır.

Emtia türev sözleşmelerinin araştırmaya konu yapılmasının nedeni, bu sözleşmelerin İslam hukukunun klasik akit teorisi açısından bazı sorunları ve sakıncalı durumları içeriyor olmasıdır. Forward sözleşmeler; *“alıcı ile satıcının belirli bir varlığı, sözleşme tarihinde belirlenen fiyat üzerinden ilerideki (belirli) bir tarihte teslim etme ve karşılığının ilerideki aynı tarihte teslim alınmasına dayalı sözleşmeler”*¹ olarak tanımlanmaktadır. Futures sözleşmeler ise, standart miktar ve nitelikteki somut veya soyut bir varlığı, belirli bir ileri tarihte, belirli bir fiyattan satma veya satın alma hakkı/yükümlülüğü doğuran ve organize borsalarda işlem gören sözleşmeler olarak tanımlanmaktadır.² Tanımlardan anlaşılacağı üzere forward sözleşmeler ile futures sözleşmeler arasında sıkı bir ilişki olduğu ve esasen futures sözleşmelerin, forward sözleşmelerin gelişmiş ve standart hale getirilmiş bir türü veya organize borsalarda işlem görmeye uyarlanmış forward sözleşmeler olduğu söylenebilir. Bu sebeple İslam hukuku açısından değerlendirmenin yapıldığı bölümlerde emtia forward sözleşmeler

¹ Sancak, **Türev Finansal Araçlar Sözlüğü**, s. 19-20.

² Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, s. 11-12; Koy, **Türev Piyasalar**, s. 89; Yanbolu, **“Piyasalarda Türev Ürünler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi”**, Yüksek lisans tezi, s. 17.

ile emtia futures sözleşmelerin hükmü beraber ele alınmış yalnızca kendilerine özel hüküm gerektirecek şekilde ayıştıkları yerlerde ayrı bir değerlendirmeye tabi tutulmuşlardır. Futures sözleşmeler; organize borsalarda işlem görmesi, marjin adı verilen ön ödeme teminatına dayalı olması, takas merkezinin sözleşmeye dahil olması ve ters işlem ile sonlandırılmaya elverişli olması gibi özelliklerde forward sözleşmelerden ayrılmaktadır. Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerdeki sorun ve sakıncalı durumların bir kısmının akit konusu, bir kısmının akitteki vade, bir kısmının teminat sistemi, diğer bir kısmının ise akdin sonlandırılma şekli ile ilgili olduğu görülmektedir. Bu sözleşmelerde domuz ve şarap gibi İslam hukuku açısından akit konusu yapılması sakıncalı olan ürünlerin satımının yanında yine İslam hukuku açısından sakıncalı olduğu tartışılan ma'dumun satımı, mülkiyette olmayan malın satımı ve kabz edilmeyen malın satımı söz konusu olmaktadır. Ayrıca tanımlarından da anlaşılacağı üzere emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde akit konusu ve akit bedeli vadelidir. Bu da İslam hukukunda sakınca olduğu tartışılan borcun borca karşılık satımı (bey' u'l-kâlii bi'l-kâlii) durumunun gündeme gelmesine sebep olmaktadır. Diğer taraftan emtia futures sözleşmelerde sözleşmeye girerken ödenen ön ödeme teminatı mevcuttur. Bu teminatın İslam hukukundaki durumu da izahı muciptir. Son olarak akdi sonlandırma şekli bakımından emtia forward sözleşmelerde nakdi mutabakat, emtia futures sözleşmelerde ise nakdi mutabakat ve ters işlem adı verilen yöntemler tercih edilebilmektedir. Bu yöntemlerin de gerek mahiyet gerekse hüküm bakımından İslam hukuku açısından değerlendirilmesi gerekmektedir.

Opsiyon sözleşmelerine gelince, bu sözleşmelerin öncelikle hukuki mahiyeti ile ilgili tartışmalar söz konusudur. Bu sebeple opsiyon sözleşmesinin İslam hukuku açısından öncelikle hukuki mahiyetinin tesbit edilmesi daha sonra da hükmünün ortaya çıkartılması gerekmektedir. Zira opsiyon sözleşmesinin “isimli sözleşmelere” mi dahil edileceği yoksa “isimsiz sözleşme” mi olduğu hususunda tartışmalar mevcuttur. İsimli sözleşme kabul edilmesi durumunda çağdaş İslam hukukçularının bir kısmı, işlemin “hibe şartı bulunan satım akdi”, bir kısmı “şart muhayyerliği bulunan satım akdi”, diğer bir kısmı ise “kaporolu satım akdi” olduğu görüşündedir. İsimsiz sözleşme kabul edilmesi durumunda yine çağdaş İslam hukukçularının bazısı, opsiyon işlemini “vaad (önakit)”, bazısı “hakların satımı”, bazısı “yükümlülüklerin (iltizâm) satımı”,

diğer bazısı ise “ticari sigorta” çerçevesinde ele almaktadır. İlgili yaklaşımlar ve gerekçelerinin İslam hukuku açısından değerlendirilmesi gerekmektedir.

Araştırmada kullanılan kavramsal çerçevenin kısaca özetlenmesi çalışmanın anlaşılmasını kolaylaştırması açısından önemlidir. Çalışmada özel bir konunun kapsamı veya belirli bir bağlam içerisinde bulunmadığı müddetçe “türev sözleşmeler” kavramı, alt türleri olan forward, futures, swap ve opsiyon sözleşmelerini kuşatacak şekilde geniş anlamli kullanılmıştır. Nitekim türev sözleşmelerin betimlendiği ikinci bölümde ilgili kavram bu anlam kastedilerek kullanılmıştır. “Emtia türev sözleşmeleri” kavramı ise, yalnızca emtia forward, emtia futures ve emtiaya dayalı olan opsiyon sözleşmelerine karşılık kullanılmıştır. Swap sözleşmeleri bu kavramın dışında bırakılmıştır. Çalışmada opsiyon sözleşmeleri için “emtia opsiyon sözleşmeleri” gibi bir kullanım tercih edilmemiş olup opsiyon sözleşmeleri mutlak kullanılmıştır. Bunun nedeni çalışmanın ilerleyen sayfalarında açıklanacağı üzere “opsiyon sözleşmesi” ifadesinin iki aşamadan oluşan opsiyon işlemindeki birinci aşamaya karşılık geldiği görüşünün tercih edilmiş olması ve opsiyon işleminin ikinci aşamasında devreye giren türev sözleşmenin bu işlemde bağımsız kabul edilmesidir. Dolayısıyla opsiyon sözleşmesi ikinci aşamada devreye giren ve döviz veya emtia gibi bir varlık üzerine gerçekleştirilen sözleşmeden bağımsız olarak değerlendirilmiştir. Ancak opsiyon sözleşmeleri bağımsız olarak değerlendirilmekle beraber çalışmada “opsiyon sözleşmeleri” ifadesi kullanılırken emtiaya dayalı olan opsiyon sözleşmeleri kastedilmiştir. Emtia dışındaki dövize veya bir başka varlığa dayalı olan opsiyon sözleşmeleri ile ilgili farklı bir hüküm söz konusu olması durumunda ilgili hüküm çalışmanın dışında bırakılmıştır. “Emtia türev sözleşmeleri” ifadesinde geçen “emtia” kavramı “mal” kavramı ile eş anlamli olarak kullanılmış olup çalışmanın birinci bölümünde açıklanacağı üzere bu kavram ile akit konusu olması meşru olan eşya, menfaat ve haklar kastedilmektedir.

Çalışmada “fıkıh”, “İslam hukuku”, “klasik fıkıh”, “fakihler” ve “İslam hukukçuları” kavramlarının mutlak geçtiği yerlerde modern dönem öncesi dört mezhep başta olmak üzere sünnî İslam hukuku ve sünnî İslam hukukçuları kastedilmektedir. “Cumhur” veya “İslam hukukçularının çoğunluğu” kavramları ise dört sünnî mezhebin de içerisinde bulunduğu modern dönem öncesi çoğunluk İslam

hukukçularına karşılık olarak kullanılmıştır. “Çağdaş İslam hukuku”, “çağdaş İslam hukukçuları” ve “çağdaş litaratür” gibi kullanımlarda geçen çağdaş ifadesi ile yirminci yüzyıl ve sonraki dönem kastedilmektedir. “Pozitif hukuk” ve “günümüz hukuku” gibi ifadelerin mutlak geçtiği yerlerde Türk hukuku kastedilmektedir. Diğer milletlerin hukuk sistemlerini ifade etmek için hukuk sözcüğü ilgili ülke veya bölgeyi ifade edecek şekilde kayıtlı olarak kullanılmıştır. Son olarak çalışmada “akit” ve “sözleşme” kavramları eş anlamlı olarak kullanılmıştır.

Emtia türev sözleşmelerinin İslam hukuku açısından değerlendirildiği bu çalışma, beş bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde mal kavramının İslam hukukundaki yeri iktisat ilmi ve pozitif hukuk ile karşılaştırmalı olarak ortaya konulup emtia türev sözleşmeleri bu kavram açısından değerlendirilmektedir. İkinci bölüm türev sözleşmelerin genel olarak kavramsal çerçevesinin çizilmesine ayrılmıştır. Bu bölümde ele alınan konular arasında türev sözleşmelerin tanımı, tarihçesi, muhtemel getirileri ve sorunları, çeşitleri, piyasaları, kullanılma amaçları ve sözleşme tarafları sayılabilir. Bu bölüm İslam hukuku açısından değerlendirmenin yapıldığı sonraki bölüme giriş ve hazırlık mahiyetindedir. Zira İslam hukuku açısından sağlıklı bir değerlendirme, emtia türev sözleşmelerinin mahiyet olarak doğru anlaşılmasına bağlıdır. Üçüncü bölümde emtia türev sözleşmelerinden emtia forward ve emtia futures sözleşmeler İslam hukuku açısından değerlendirilmiştir. Bu bölümde öncelikle çağdaş İslam hukukçularının bu sözleşmelere olumlu ve olumsuz yaklaşımları gerekçeleri ile birlikte ele alınmıştır. Daha sonra emtia forward ve emtia futures sözleşmeler, akit teorisi açısından incelenip çağdaş İslam hukukçularının yaklaşımları ve gerekçeleri bu inceleme içerisinde kritik edilmiştir. Bu bölümde emtia forward ve emtia futures sözleşmeler akdin tarafları, akdin konusu, akdin vadesi, teminatlar ve akdin sonlandırılma şekli bakımından değerlendirilmektedir. Dördüncü bölümde opsiyon sözleşmeleri İslam hukuku açısından değerlendirilmiştir. Opsiyon sözleşmeleri her ne kadar türev sözleşmelerin bir türü olsa da mahiyet açısından emtia forward ve emtia futures sözleşmelerden farklıdır. Bu sebeple bu sözleşmelerin İslam hukuku açısından değerlendirmesi müstakil bir bölümde yapılmıştır. Bu bölümde ele alınan konular arasında çağdaş İslam hukukçularının opsiyon sözleşmelerine yaklaşımları, opsiyon sözleşmelerinin mahiyet, vaad (ön akit), şart muhayyerliği, ticari

sigorta, kaparo, hakların satımı ve sözleşmenin sonlandırılması şekli bakımından değerlendirmesi sayılabilir. İlgili konuların seçilme nedeni çağdaş literatürde opsiyon sözleşmeleri bağlamında tartışılan meseleler olmasından kaynaklanmaktadır. Çalışmanın son bölümü olan beşinci bölümde emtia türev sözleşmelerinden emtia forward ve emtia futures sözleşmeler ile opsiyon sözleşmelerinin caiz olmadığı görüşüne sahip olan çağdaş İslam hukukçularının bu sözleşmelere karşılık önerdikleri alternatifler ele alınmaktadır.

Çalışmada yöntem olarak teorik bir yaklaşım benimsenmiştir. Ancak bu teorik yaklaşımın pratikten kopuk olmadığı ve uygulamaya dayandığı unutulmamalıdır. Bu bağlamda konunun nispeten yeni ve karmaşık olması sebebiyle öncelikle konunun mahiyet açısından tanımlanması yapılmış, daha sonra konuyla ilgili çağdaş İslam hukukçularının yaklaşımları ve gerekçeleri ortaya konmuş, son olarak da konunun İslam hukuku açısından genel olarak değerlendirmesi yapılmıştır. Çağdaş İslam hukukçularının konuya yaklaşımları ve gerekçeleri, İslam hukuku açısından incelemenin yapıldığı kısımda kritik edilmiştir. İslam hukuku ile ilgili değerlendirmelerin yapıldığı yerlerde konunun Türk hukukundaki yeri de özet olarak ortaya konmaya çalışılmıştır.

Çalışmanın yöntemine bağlı olarak kaynaklarının üç kısım halinde ele alınması mümkündür. Birincisi, konuyu çağdaş iktisat açısından ele alan çalışmalar; ikincisi, konuyu pozitif hukuk açısından inceleyen çalışmalar; üçüncüsü ise, konuyu İslam hukuku açısından değerlendiren çalışmalardır.

Konuyu iktisat ilmi açısından ele alan çalışmalar, daha çok meselenin finansal yönünü merkeze alması sebebiyle çalışmada türev sözleşmelerin mahiyeti ve uygulaması hususunda bu kaynaklardan yararlanılmıştır. Bu kaynakların bir kısmının bir Üniversite bünyesinde hazırlanmış yüksek lisans tezleri ile doktora tezlerinden oluştuğu diğer bir kısmının ise bağımsız kitap çalışmaları olduğu görülmektedir. Ayrıca bu çalışmaların bir kısmı türev sözleşmeleri genel olarak diğer bir kısmı ise futures veya opsiyon sözleşmesi gibi belirli bir türünü merkeze alarak Türkiye'deki mevcut borsa uygulaması ile birlikte ele almaktadır.

Konuyu pozitif hukuk açısından ele alan çalışmalardan araştırma için iki açıdan yararlanılmıştır. Birincisi, konuyu iktisat ilmi açısından ele alan yukarıda mezkûr çalışmaların yanında türev sözleşmelerin mahiyeti ve uygulamasını belirlemede bu kaynakların da faydalı bilgiler içermesidir. İkincisi ise, İslam hukuku ile birebir örtüşmese de konunun hukuki olarak konumlandırılması ve İslam hukuku açısından değerlendirilmesinde bu çalışmaların nitelikli değerlendirmeler barındırmasıdır. Uygulama ile paralel olarak bu çalışmaların bir kısmının türev sözleşmelerden futures sözleşmeleri diğer bir kısmının ise opsiyon sözleşmelerini merkeze aldığı görülmektedir.

Konunun İslam hukuku ile ilgili değerlendirmeleri için öncelikle sünnî ekole bağlı klasik kaynaklardan yararlanılmıştır. Dört fıkıh mezhebi klasiklerinin yanında özellikle hadisler ve hadis şerhleri bu konuda kaynak teşkil eden çalışmalar arasındadır. Bunun yanında çalışmanın konusu olan emtia türev sözleşmelerinin yeni ortaya çıkmış sözleşmeler olması sebebiyle klasik kaynakların yanında İslam hukuku açısından değerlendirmede esas alınan diğer bir kaynak grubu, çağdaş İslam hukuku çalışmalarıdır. Çalışmada İslam hukuku açısından yararlanılan kaynakların kurumsal ve bireysel çalışmalar olmak üzere iki kısım olarak ortaya çıktığı görülmektedir.

Türev sözleşmeleri İslam hukuku açısından ele alan önemli kaynaklar arasında çağdaş fetva kurullarının fetva ve kararlarının yer aldığı yayınlar gelmektedir. Bu sözleşmelerle ilgili fetva ve karar yayımlayan kurullar arasında AAOIFI Fıkıh Heyeti, İslam Konferansı Teşkilatı'na bağlı İslam Fıkıh Akademisi (Mecmau'l-fikhi'l-islâmî ed-Duelî), Dünya İslam Birliği İslam Fıkıh Akademisi (Râbitatu'âlemi'l-islâmî mecmâu'l-fikhi'l-islâmî), Albaraka Grubu Fetva Heyeti ve Kuveyt Finans Fetva Heyeti sayılabilir. Çalışmada ayrıca çağdaş İslam hukukçularının bu fetva kurullarının kongre, sempozyum ve ilmî toplantılarında sunmuş oldukları ve fetva kurullarının yayınlarında yer alan tebliğ ve makalelerden de yararlanılmıştır.

Çalışmada İslam hukuku açısından yararlanılan bireysel çalışmalar, kendi içinde üç kısım olarak ele alınabilir. Birincisi, türev sözleşmeleri, güncel iktisadi meselelerin incelendiği çalışmalarda bir bölüm olarak ele alan eserler; ikincisi, türev sözleşmeleri makale ve tebliğ düzeyinde kısa ve özet çalışmalara konu eden

alışmalar; üçüncüsü ise, türev sözleşmeleri müstakil olarak ele alan çalışmalardır. Bu alışmalar aşağıda literatür değerlendirmesinin yapıldığı kısımda ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

II. LİTERATÜR DEĞERLENDİRMESİ

Türev sözleşmeler, ilk ortaya çıktığı onaltıncı yüzyıldan yirminci yüzyılın ilk yarısına kadar belirli bir çerçevede sınırlı olarak uygulanmıştır. Bu sözleşmelerin uygulandığı coğrafyalardaki devletler, sözleşme taraflarını hukuki olarak güvence altına almak için çeşitli kanuni düzenlemelere gitmişlerdir. Buna bağılı olarak türev sözleşmeler ile ilgili erken literatürün kanuni düzenlemeler suretiyle ortaya çıktığı söylenebilir. Yirminci yüzyılın ikinci yarısında emtia türevlerinin yanında finansal türevlerin ortaya çıkması ile birlikte türev sözleşmelerin dünyadaki gelişimi ve uygulama alanı artmış ve buna bağılı olarak kanuni düzenlemelerde güncellemelere gidilmiştir. Ancak aynı tarihlerde türev sözleşmeler, dünyada yayılmasının bir sonucu olarak hukuki düzenlemelerin yanında iktisatçılar ve hukukçuların ilgi alanına girmeye başlamıştır. Buna binaen kanuni düzenlemeler dışında türev sözleşmeler ile ilgili ilk literatürün yirminci yüzyılın ikinci yarısından itibaren oluştuğı görölmektedir.

ağıdaş anlamda türev sözleşmeler ile ilgili İslam hukuku literatürünün de yine yirminci yüzyılın ikinci yarısından itibaren ortaya çıktığı bilinmektedir. İslam hukuku tarihinde erken dönem fıkıh klasiklerinde türev sözleşmelere benzer muameleler üzerinde konuşulmuş olsa da bu tartışmaların genellikle selem akdi ve borcun borca karşılık satımı (bey‘u’l-kâlii bi’l-kâlii) bağlamında gerçekleştiğı ve İslam hukukunda büyük çoğunluğun olumlu bakmaması sebebiyle bu muamelelerin yayılma alanı bulamadığı söylenebilir. Yirminci yüzyılın ikinci yarısından itibaren çağdaş türev sözleşmelerin Müslüman toplumlar arasında yayılması ile birlikte İslam hukukçuları bu sözleşmeler ile ilgili hukuki değerlendirmelerde bulunmaya başlamışlardır.

Araştırma konusuyla ilgili literatürün iki kısım olarak ele alınması mümkündür. Birincisi konuyu çağdaş iktisat ve pozitif hukuk açısından ele alan çalışmalar; ikincisi ise, konuyu İslam hukuku açısından değerlendiren çalışmalardır. Aşağıda her biri üzerinde özel olarak durulacaktır.

Yirminci yüzyılın ikinci yarısından itibaren hukuki düzenlemelerin yanında türev sözleşmeleri çağdaş iktisat ve pozitif hukuk açısından ele alan birçok çalışmanın ortaya çıktığı görülmektedir. Türev sözleşmeleri iktisat açısından ele alan çalışmaların konunun daha çok finansal yönünü merkeze alması sebebiyle çalışmada türev sözleşmelerin mahiyeti ve uygulaması hususunda bu kaynaklardan istifade edilmiştir. Ancak bu kaynaklarda konunun hukuki açıdan değerlendirilmesine yer verilmediği görülmektedir. Bununla birlikte türev sözleşmeleri pozitif hukuk açısından ele alan çalışmalar, İslam hukuku ile birebir örtüşmese de konunun hukuki olarak konumlandırılması ve İslam hukuku açısından değerlendirilmesi noktasında çalışmaya etkin bir katkı sunmuştur. Türev sözleşmelerin mahiyeti ve uygulamasını belirlemede konuyu finansal açıdan ele alan çalışmaların yanında hukuki açıdan ele alan bu kaynaklardan da ayrıca yararlanılmıştır.

Türev sözleşmelerin karmaşık ve komplike bir yapıya sahip olması sebebiyle bu sözleşmelerin mahiyetlerini tespit önemlidir. Türev sözleşmelerin mahiyetlerini tespit ile ilgili ihtiyaca çağdaş iktisatçıların ortaya koyduğu çalışmaların etkin bir şekilde karşılık verdiği söylenebilir. Zira bu çalışmalarda genel olarak türev sözleşmelerin mahiyet, uygulama ve amaç bakımından detaylı bir şekilde ele alınmasının yanında yer yer sözleşme oranı ve sözleşme sayısı ile ilgili verilere de yer verildiği görülmektedir. Bu durum; konuyu iktisat, hukuk, sosyoloji ve psikoloji bilimleri açısından incelemek isteyen farklı disiplinlerden çağdaş araştırmacılar için bir kolaylık ve konfor oluşturmalarının yanında her araştırmacının kendi alanıyla ilgili merkez olan noktaları tespit edip odaklanmasını kolaylaştırmaktadır. Konuyu bu açıdan ele alan ilk ve önemli çalışmalar arasında Nurgül Chambers'in *Türev Piyasalar* isimli eseri, Ali Ceylan ve Turhan Korkmaz tarafından kaleme alınan *Sermaye Piyasası ve Menkul Değer Analizi* isimli çalışma ile Ahmet Salih İkiz'in 1995'te tamamlanmış "*Vadeli İşlem Borsaları ve İzmir'de Pamuk Kontrat Borsasının Kurulabilirliği*" isimli yüksek lisans tezi sayılabilir.

İlk baskısı 1998 yılında yapılan Chambers'in eseri, alanın ilk çalışmalarından olması hasebiyle türev sözleşmelerle ilgili çalışma yapan sonraki akademisyen ve araştırmacıların temel kaynağı halini almıştır. Eser, alanın temel kaynağı olması sebebiyle sonraki yıllarda defalarca yeniden basım ve tıpkıbasıma uğramıştır. Bir giriş

ve beş bölümden oluşan eserin birinci bölümünde türev sözleşmelerden forward ve future sözleşmelerin tanımları, çeşitleri, piyasaları ve uygulama şekliyle ilgili ayrıntılı bilgilere yer verilmiştir. Eserin ikinci ve üçüncü bölümlerinde sırayla türev sözleşmelerin diğer alt türleri olan opsiyon sözleşmeleri ile swap sözleşmeleri işlenmektedir. Bu bölümlerde opsiyon sözleşmeleri; tanım, piyasa, sözleşme tarafları ve tür açısından swap sözleşmeleri ise; tanım, piyasa, tür ve yarar-zarar açısından ele alınmaktadır. Eserin dördüncü bölümünde genel olarak türev sözleşmelerin kullanım amaçları ve fonksiyonları üzerinde durulmuştur. Son bölüm olan beşinci bölümde ise, türev sözleşmelerin Türkiye’deki gelişimi, hukuki düzenlemeler ve uygulama açısından ele alınıp bu sözleşmelerin Türkiye’de uygulanabilirliği için gerekli olan tedbir ve önlemlerden bahsedilmektedir.

Türev sözleşmelerle ilgili ilk çalışmalar arasında bulunan Ceylan ve Korkmaz’a ait *Sermaye Piyasası ve Menkul Değer Analizi* isimli hacimli eser ise, ilk olarak 2000 yılında basılmıştır. Alandaki boşluğu dolduran eserin sonraki yıllarda defalarca tekrar basımları yapılmıştır. Sermaye piyasasında gerçekleştirilen işlem ve uygulamaların teorik olarak genel bir çerçevesinin çizilmesi amacıyla kaleme alınan eserde dokuz bölüm bulunmaktadır. Bu bölümler sırasıyla; finansal piyasalar, finansal kurumlar, sermaye piyasası araçları, pay ve tahvil değerlemesi, türev piyasalar ve türev araçlar, portföy yönetimi, riske maruz değer, davranışsal finans ve menkulleştirmedir. Türev sözleşmeleri alt türleri ile birlikte beşinci bölümde ele alan eser ayrıca bu sözleşmelerin riskten korunma ve yatırım amacıyla kullanılması ile ilgili bilgiler vermektedir.

Türev sözleşmelerle ilgili erken literatür arasında Ahmet Salih İkiz’in 1995 tarihli “*Vadeli İşlem Borsaları ve İzmir’de Pamuk Kontrat Borsasının Kurulabilirliği*” isimli yüksek lisans tezi de önemli bir çalışmadır. Türkiye’de türev piyasasının henüz şekillenmeye başladığı bir dönemde kaleme alınan çalışma, o dönemde İzmir’de faaliyet gösteren İzmir Ticaret Borsası bünyesinde özellikle emtia türev sözleşmelerine dayalı bir vadeli işlem borsası kurulmasını önermektedir. Giriş, sonuç ve dört bölümden oluşan çalışmanın birinci bölümünde sonraki literatürde ağırlıklı olarak “futures sözleşme” veya “vadeli işlem sözleşmeleri” olarak ifade edilen sözleşmelerden “gelecek sözleşmeleri” olarak bahsedilmekte ve forward

sözleşmelerden ayrıldığı noktalara kısaca temas edilmektedir. Bu bölümde future sözleşmelerin tanımı, türleri ve amaçlarının yanında opsiyon sözleşmelerine de ayrıca yer verilip bu sözleşmelerin tanımı, türleri ve işleyişi ile ilgili genel bilgilere yer verilmektedir. İkinci bölümde dünyadaki mal vadeli işlem borsaları; yapısı, denetimi, katılımcıları, işleyişi ve fonksiyonları açısından ele alınmaktadır. Üçüncü bölümde mal vadeli işlem borsası ve pamuğa dayalı futures sözleşmeler, teori ve dünyadaki uygulaması açısından değerlendirilmektedir. Son bölüm olan dördüncü bölümde ise, Türkiye’de pamuk vadeli işlem borsasının kurulabileceği ve bunun gerekliliği üzerinde durulmuş ve bu konuda atılması gereken adımların kanuni çerçeve, fiziki ve kurumsal altyapı ve destek organizasyonların kurulması ile mümkün olabileceği vurgulanmıştır. Alanın ilk çalışmaları olan bu eserlerde türev sözleşmelerin daha çok iktisat ilmi açısından ele aldığı görülmektedir. Bu eserlerde konunun hukuki yönüne temas edilmemiştir.

Zikri geçen erken çalışmalar yanında Türkiye’de türev işlemlerin uygulanmaya başlamasıyla birlikte 2000’li yıllardan itibaren türev sözleşmeleri iktisat açısından ele alan yüksek lisans ve doktora düzeyinde akademik çalışmaların da gelişim gösterdiği görülmektedir. Bu çalışmaların bir kısmı genel olarak türev sözleşmeleri diğer bir kısmı ise özel olarak opsiyon sözleşmelerini merkeze alarak Türkiye’deki mevcut borsa uygulaması ve işleyişi ile birlikte konuyu iktisat, muhasebe ve işletme açısından ele almaktadır. Genel olarak türev sözleşmeleri ele alan çalışmaların başlıcaları arasında Tolga Avşar’ın 2004 yılında tamamlanmış “*Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme*” isimli yüksek lisans tezi, Cantürk Kayahan’ın 2007 yılında tamamlanmış “*Reel Sektörde Riske Maruz Değer (RMD) Yöntemi ile Ölçülen Kur Riskine Karşılık Vadeli İşlem Kontratlarının Kullanılması*” isimli doktora tezi, Giray Gözgör’ün 2008 tarihli “*Finansal Türev Piyasaları: Forward, Futures, Opsiyon ve Döviz Üzerine Bir Uygulama*” adlı yüksek lisans tezi, İhsan Kurar’ın 2010 tarihli “*Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi: Vadeli İşlem Piyasası Risk Yönetimi Uygulaması*” isimli yüksek lisans tezi, İsmail Çelik’in 2011 tarihli “*Vadeli İşlem Piyasasında Fiyat Keşfi: İzmir Vadeli İşlem ve Opsiyon Borsasında Ampirik Bir Uygulama*” isimli doktora tezi, Nadirgil, Ozan Nadirgil’in 2015 tarihli “*Avrupa Birliği ve Türkiye’deki Ticari Ürün Borsaları ve Karşılaştırılmalı*

Analizi” isimli uzmanlık tezi, Özgür Durmuş’un 2016 tarihli “*Türev Ürün Kullanımını Belirleyen Faktörler: Borsa İstanbul Üzerine Bir Uygulama*” adlı yüksek lisans tezi, Eda Tanyel’in 2016 tarihli “*Türev Ürünler, Türkiye’de ve Dünya’da Türev Piyasaların Gelişimi ve Kalkınma ve Yatırım Bankalarında Kullanımı*” adlı uzmanlık tezi, Nurten Tuncer’in 2018 tarihli “*Emtia Piyasalarında Risk Yönetimi: Borsa İstanbul Vadeli İşlem ve Opsiyon Piyasası ve Chicago Ticaret Borsası Karşılaştırmalı Analizi*” adlı yüksek lisans tezi ile Ayben Koy’un geliştirilip 2018 yılında *Türev Piyasalar* ismiyle kitap olarak yayımlanan 2016’da tamamlanmış “*Vadeli İşlem Piyasasının Etkinliğinin Markov Rejim Değişim Modelleri ile Test Edilmesi: BİST Üzerine Bir Uygulama*” isimli doktora tezi sayılabilir. Özel olarak opsiyonları ele alan çalışmaların başlıcaları arasında Metin Coşkun’un 2001 tarihli “*Risk Yönetim Aracı Olarak Opsiyonlar ve İMKB’de Risk Yönetim Stratejilerinin Uygulanması*” isimli doktora tezi ile Sevinç Sema Tezer’in 2015 tarihli “*Borsa ve Bankacılıkta Opsiyon İşlemleri*” isimli yüksek lisans tezi sayılabilir. Bu çalışmaların ortak özelliği, merkeze aldığı türev sözleşmeler veya opsiyon sözleşmeleri ile ilgili teorik bilgiler sunmasının yanında Türkiye’deki uygulamaya dayalı olarak veri analizi ve anket çalışmaları yapılarak bazı sonuç ve değerlerin ortaya konulmasıdır. Bu çalışmalarda türev sözleşmeler; iktisat, muhasebe ve işletme açısından ele alınmakta olup konunun hukuki yönüne temas edilmemektedir.

2012 yılında kurulup 2013 yılında faaliyetlerine başlayan ve Türkiye’de bütün türev işlemlerin tek platformu haline gelen Borsa İstanbul tarafından türev sözleşme türlerinin piyasa katılımcıları için mahiyet ve uygulama açısından anlaşılmasını kolaylaştırmak amacıyla basılan kitapçıklar da bu konuda basılmış yayınlar arasındadır. Bu kitapçıklardan türev sözleşme türlerini tanıtan başlıcaları arasında “*Sorularla Vadeli İşlem ve Opsiyon Piyasası*” isimli kitapçık, “*Vadeli İşlem Sözleşmeleri*” isimli kitapçık ile “*Vadeli İşlem ve Opsiyon Piyasası*” adlı kitapçık sayılabilir. 60 sayfalık bir hacme sahip olan “*Sorularla Vadeli İşlem ve Opsiyon Piyasası*” kitapçığında çeşitli konularda toplam 124 soru ve bu sorulara verilen cevaplar beş ana başlık etrafında şekillenmektedir. Bu ana başlıklar sırasıyla; “Borsa İstanbul Vadeli İşlem Piyasası Hakkında” başlığı, “Türev Piyasalar” başlığı, “VİOP’ta İşlem Gören Sözleşmeler ve Piyasanın İşleyişi” başlığı, “Opsiyon Sözleşmeleri ve

Kullanımı” başlığı ile “Detaylı Bilgi İçin” başlığıdır. 32 sayfadan oluşan “*Vadeli İşlem Sözleşmeleri*” isimli kitapçıkta futures sözleşmelerin tanımı, sözleşme fiyatlarının belirlenmesi, kar-zarar durumu ve dayanak varlıklar gibi işleyiş ve uygulama ile ilgili genel bilgilere yer verilmektedir. 18 sayfalık kısa bir tanıtım yayını olan “*Vadeli İşlem ve Opsiyon Piyasası*” kitapçığında futures sözleşme türleri ile opsiyon sözleşme türlerine dair çeşitli örnekler sunulmaktadır. Future sözleşme türleri arasında pay vadeli işlem sözleşmeleri, dolar tl vadeli işlem sözleşmeleri, euro tl vadeli işlem sözleşmeleri, altın vadeli işlem sözleşmeleri, Ege pamuk vadeli işlem sözleşmeleri, Anadolu kırmızı buğday vadeli işlem sözleşmeleri sayılmaktadır. Opsiyon sözleşme türleri arasında ise pay opsiyon sözleşmeleri, BIST 30 endeks opsiyon sözleşmeleri, dolar tl opsiyon sözleşmeleri geçmektedir. İlgili sözleşme türlerine örnekler verilirken sözleşmenin içeriği ile ilgili çeşitli bilgilere yer verilmektedir. Bu bilgiler; dayanak varlık, sözleşme büyüklüğü, fiyat kotasyonu ve minimum fiyat adımı, vade ayları, uzlaşma şekli, takas süresi, işlem saatleri, günlük uzlaşma fiyatı, vade sonu uzlaşma fiyatı, vade sonu, son işlem günü, günlük fiyat değişim limiti ve işlem teminatı esaslarıdır.

Türkiye’de ortaya çıktığı ilk andan itibaren türev piyasa ve türev sözleşmelerle ilgili en büyük eksiklerden biri bu sözleşmeleri toplu olarak ve sade bir dille açıklayan bir kaynağın bulunmamasıydı. Bu durum, türev sözleşmelerle ilgili zaten karmaşık olan kavramların anlaşılmasını güçleştirmekteydi. Ethem Sancak tarafından kaleme alınan *Türev Finansal Araçlar Sözlüğü* isimli çalışmanın bu büyük eksikliği giderdiği ve alana hatırı sayılır bir katkı sunduğu söylenebilir. İlk baskısı 2011 yılında yapılan ve yazarın ifadesiyle dört yılı aşkın bir zaman diliminde hazırlanan yaklaşık 500 sayfalık bir hacme sahip olan çalışma, türev sözleşmelerle ilgili kavramların işlendiği bir ansiklopedik sözlük niteliğindedir. Eserin en önemli özelliklerinden biri şüphesiz yabancı kökenli finans kavramlarını uygun Türkçe karşılıklarla buluşturup Türkçe finans yazınına katılmasına yönelik bir girişim olmasıdır. Eserin özelde sermaye piyasasına genelde finans dünyasına yanlış anlaşılma ihtimali bulunan bazı temel kavramların yanlış anlaşılmasını önlemeye destek olarak katkıda bulunduğu söylenebilir. Yazar eserin önsözünde çalışmadan yararlanmak isteyenlerin iki konuya dikkat etmesi gerektiğini ifade etmektedir. Birincisi, bu eserin bir ders kitabı formunda

olmadığıdır. Bu sebeple bir konu anlatılırken baştan sona bir bütün olarak anlatılmamıştır. Zira bu çalışmanın amacı bir konuyu baştan sona anlatmaktan ziyade araştırmacılar için ayrıntılara girilmeden yalnızca aranan ve öğrenilmek istenen bir kavramın doğrudan ve hızlı bir şekilde öğrenilmesine katkı sunmaktır. İkincisi ise, çalışmada yer alan bazı kavramların orijinal halleri üzere korunarak aktarılmasıdır. Bunun sebebi ilgili kavramların başka bir dile çevrilmesi ile ilgili çeşitli engellerdir. Örnek olarak bir uygulamanın isminin kişi adı olması veya harfler ile ifade ediliyor olması durumunda bunun çevirisinin yapılması mümkün değildir. Eserde kavram anlatımlarının İngilizce ve Türkçe olarak işlenmesinin yanı sıra resim ve grafiklerle desteklenmesi konunun anlaşılmasını oldukça kolaylaştırmaktadır.

Türev sözleşmelerin Türkiye’de uygulanmaya başlamasıyla birlikte bu sözleşmeleri hukuki olarak ele alan kitap ve tez çalışmalarının da literatüre dahil olduğu görülmektedir. Uygulama ile paralel olarak bu çalışmaların bir kısmının türev sözleşmelerden futures sözleşmeleri diğer bir kısmının ise opsiyon sözleşmelerini merkeze aldığı görülmektedir. Türev sözleşmeleri futures sözleşmeleri merkeze alarak inceleyen çalışmalar arasında Kerem Özşahin’in 1999 tarihli *Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği* isimli çalışması, Yusuf Gökhan Penezoğlu’nun 2004 yılında yüksek lisans tezi olarak tamamlanıp aynı yıl yayımlanan *Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri* adlı eseri ile Buket Doğan’ın 2008 yılında tamamlanan “*Genel Olarak Türev Araç Sözleşmeleri ve Vadeli İşlem Sözleşmesine Hukuki Bir Bakış*” isimli yüksek lisans tezi sayılabilir. Türev sözleşmeleri opsiyon sözleşmelerini merkeze alarak işleyen çalışmalar arasında ise İsmail Kırca’nın 2000 tarihli *Hukuki Yönüyle Borsa Opsiyon İşlemleri* isimli çalışması, Sezil Durmuş’un 2018’de tamamlanan “*Borsa Opsiyon Sözleşmeleri*” adlı yüksek lisans tezi ile Ceyhun Yaşar Halıcı’nın 2018 yılında tamamladığı “*Türk Hukukunda Borsa Opsiyon Sözleşmelerinde Müşteri ile Borsa Üyesi Arası Hukuki İlişkiler*” isimli yüksek lisans tezi sayılabilir.

Özşahin’in *Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği* isimli eseri, alandaki ilk çalışmalardan olması hasebiyle sonraki literatür için temel kaynak görevi görmektedir. Bir yeterlilik etüdü olarak hazırlanan çalışmanın yaklaşık 50 sayfalık hacmi ile küçük fakat nitelikli bir çalışma olduğu görülmektedir. Giriş, sonuç ve yedi

bölümden oluşan çalışmada futures sözleşmelerin hukuki niteliği farklı açılardan ele alınmaktadır. Ele alınan konular arasında futures sözleşmelere ilişkin mevzuat, borçlar hukuku açısından futures sözleşmeler, futures sözleşmelerin unsurları, futures sözleşmelerde tarafların borçları ve futures sözleşmelerin sona ermesi vardır.

Penezoğlu'nun *Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri* adlı çalışması, Özşahin'in kısa çalışmasından sonra futures sözleşmeleri hukuki olarak en geniş ele alan çalışmalardan biridir. Yüksek lisans düzeyinde bir çalışma olmasına rağmen oldukça nitelikli bilgi ve değerlendirmeler içermesi çalışmayı değerli kılmaktadır. Nitekim konuyu hukuki olarak ele alan sonraki çalışmalar, Özşahin'den sonra en fazla bu esere atıfta bulunmaktadır. Eser, genel olarak türev sözleşmelerin tanımı, türleri ve tarihsel gelişimini ele aldığı kısa bir bilgilendirme bölümü ile başlayıp daha sonra çalışmanın merkez konusu olan futures sözleşmelere ayrıntılı bir şekilde yer vermektedir. Çalışmada futures sözleşmelerin tanımı, işleyiş mekanizması, diğer türev sözleşmelerle karşılaştırılması ve piyasalarının incelenmesinden sonra hukuki olarak değerlendirilmesine geçilmektedir. Bu bağlamda futures sözleşmelerdeki hukuki aşamalar, müşteri ile borsa üyesi arasındaki hukuki ilişki ve müşteri emrinin borsada gerçekleştirilmesi konularına yer verilmektedir. Müşteri emrinin borsada gerçekleştirilmesi konusunda; futures sözleşmelerin tarafları, konusu, kuruluşu, borçlar hukuku açısından hukuki niteliği, tarafların borçları, irade sakatlıkları, kumar niteliği ve sona erdirilmesi ayrıntılı olarak ele alınmaktadır. Doğan'ın 2008 yılında tamamlanmış "*Genel Olarak Türev Araç Sözleşmeleri ve Vadeli İşlem Sözleşmesine Hukuki Bir Bakış*" isimli yüksek lisans tezinin genel olarak Özşahin ve Penezoğlu'nun bir tekrarı olduğu ve futures sözleşmelerle ilgili çok sınırlı yeni bilgi veya değerlendirme ile alana katkıda bulunduğu görülmektedir.

Kırca'nın 2000'de yayımlanan çalışması ise, opsiyon sözleşmelerinin hukuki niteliğini ayrıntılı olarak inceleyen erken çalışmalardan biridir. Bu sözleşmelerin hukuki konumu açısından sonraki literatür için temel kaynak olma özelliğine sahiptir. Giriş, sonuç ve beş bölümden oluşan çalışmanın birinci bölümünde opsiyon sözleşmelerinin tarihçesi, tanımı, türleri ve diğer benzer uygulamalarla karşılaştırılması; ikinci bölümünde opsiyon borsaları ile ilgili temel bilgiler ve Türk hukukundaki yeri; üçüncü bölümde müşteri ile borsa üyesi arasındaki hukuki ilişki;

dördüncü bölümde borsada gerçekleştirilen opsiyon sözleşmesinin kurulması ile başlayıp sonlandırılmasına kadar olan süreci, beşinci bölümde opsiyon sözleşmelerinin kumar niteliği ve bu durumun hukuki sonuçları işlenmektedir.

Durmuş'un 2018'de tamamlanan "*Borsa Opsiyon Sözleşmeleri*" adlı yüksek lisans tezinin büyük oranda geçmişi tekrar ettiği ve opsiyon sözleşmeleri ile ilgili genel bilgiler içerdiği görülmektedir. Halıcı'nın aynı yıl tamamlanan "*Türk Hukukunda Borsa Opsiyon Sözleşmelerinde Müşteri ile Borsa Üyesi Arası Hukuki İlişkiler*" isimli yüksek lisans tezi ise, içerdiği özgün bilgi ve değerlendirmelerle Durmuş'un çalışmasına nisbetle daha nitelikli bir çalışmadır. Opsiyon sözleşmelerinde müşteri ile borsa üyesi arasındaki hukuki niteliği sorgulayan çalışmanın birinci bölümünde genel olarak borsa, borsa üyesi ve müşteri kavramlarına; ikinci bölümünde Türk hukuku çerçevesinde müşteri ile borsa üyesi arasındaki hukuki niteliğe; üçüncü bölümde opsiyon sözleşmelerinin kumar ve riskten koruma (tedbir) niteliklerine; dördüncü bölümünde opsiyon sözleşmelerinde ortaya çıkan uyuşmazlıklar ve yargı usulüne yer verilmektedir.

Yirminci yüzyılın ikinci yarısından itibaren kanuni düzenlemelerin yanında türev sözleşmelerin çağdaş İslam Hukukçularının da ilgi alanına girdiği görülmektedir. Çalışmanın İslam hukuku açısından değerlendirildiği bölümlerde bu kaynaklardan istifade edilmiştir. Konuyla ilgili çağdaş İslam hukuku literatürünün kurumsal çalışmalar ve bireysel çalışmalar olarak iki kısım halinde değerlendirilmesi mümkündür.

Türev sözleşmeleri İslam hukuku açısından ele alan çalışmaların başında çağdaş fetva kurullarının fetva ve kararlarının yer aldığı yayınlar gelmektedir. Bu sözleşmelerle ilgili bildiri yayımlayan kurullar arasında AAOIFI Fıkıh Heyeti, İslam Konferansı Teşkilatı'na bağlı İslam Fıkıh Akademisi (Mecmau'l-fıkhi'l-islâmî ed-Duelî), Dünya İslam Birliği İslam Fıkıh Akademisi (Râbitatu'âlemimi'l-islâmî mecmâu'l-fıkhi'l-islâmî), Albaraka Grubu Fetva Heyeti ve Kuveyt Finans Fetva Heyeti mevcuttur. Bu kurulların türev sözleşmelerle ilgili genel olarak olumsuz bir yaklaşım içerisinde olduğu ilgili kararlarda görülmektedir. Türev sözleşmelerle ilgili kararların gerekçeleri incelendiğinde bu kararların genel olarak klasik fıkıhla yüzeysel

ilişkilendirmeler yapılarak güçlü olmayan bir temellendirmeye dayandığı görülmektedir. Bu temellendirme ağırlı olarak; türev sözleşmelerin, garar ve kumar ile ilişkilendirilerek borcun borca karşılık satımı (bey‘u‘l-kâlii bi‘l-kâlii) ile ilgili hakkında hadis ve icma olduğu söylenen yasak kapsamına dahil olduğu esasına dayanmaktadır. Ancak türev sözleşmelerin garar yönü ve kumar niteliğinin İslam hukuku açısından açıklanmayıp yüzeysel bırakıldığı görülmektedir. Bunun yanında çalışmanın ilgili bölümlerinde de açıklanacağı üzere bu konudaki hadisin zayıf, icma iddiasının ise asılsız olduğu söylenmektedir. Zira fakihler arasında yasaklanan borcun borca karşılık satımının mahiyeti ile ilgili bir görüş birliği yoktur. Bu konuda fakihlerin birçok farklı yaklaşımları mevcuttur. Bu konuda icma olduğu kabul edilse bile bu yasak, borcun borca karşılık satımının tümünü değil bazı şekillerini kapsamaktadır. Bu şekillerin neler olduğu fakihler arasında tartışma konusudur. Dolayısıyla meseleye olumlu ya da olumsuz yaklaşılması bir tarafa çağdaş fetva kurullarının ilmi ciddiyetine ve Müslüman toplumlar içerisindeki konumuna yakışan ve beklenen, bu tip güncel fikhî meselelere genellemeci ve yüzeysel yaklaşmak yerine konunun her türlü detayına nüfuz ederek çağın ihtiyaçları ve değişen örfü de göz önünde bulundurmak suretiyle daha nitelikli yaklaşmasıdır. Çalışmada görüşlerine yer verilen çağdaş İslam hukukçuları arasında Karadâğî, Muhammed el-Muhtâr es-Selâmî, Zuhaylî, Darîr, Ebû Süleymân, Abdüsettâr Ebû Gudde, Muhammed Alî el-Karî ve Takî el-Osmânî gibi hukukçuların türev sözleşmelerle ilgili görüş ve değerlendirmeleri için kendi kaleme aldıkları çalışmalar yanında mezkûr fetva kurullarından bazılarının sundukları makale ve tebliğlere de başvurulmuştur. Bu makale ve tebliğler, ilgili fetva kurullarına ait dergi ve kitaplarda yayımlanmıştır.

Çağdaş İslam hukukçularının bazıları; türev sözleşmeleri, güncel iktisadi meselelerin incelendiği çalışmalarda bir bölüm olarak ele almaktadır. Bu çalışmalar arasında Cinkû’nun *et-Tekâbüd fi ‘l-fikhi ‘l-islâmî ve eseruhû ale ‘l-buyûi ‘l-muâsıra* adlı eseri, Alî es-Sâlûs’un *el-İktisâdu ‘l-islâmî ve ‘l-kadâya ‘l-fikhiyyetu ‘l-muâsıra* isimli çalışması, yine Alî es-Sâlûs’un *Fikhu ‘l-bey‘ ve ‘l-istisâk ve ‘t-tatbîk el-muâsır* isimli eseri, Âli Süleymân’ın *Ahkâmü ‘t-teâmül fi ‘l-esvâki ‘l-mâliyyeti ‘l-muâsıra* isimli eseri, Ayâşî Feddâd’ın *el-Bey‘u ale ‘s-sıfa li ‘l-ayni ‘l-ğâibeti ve mâ yesbutu fi ‘z-zimme* isimli eseri, Takî el-Osmânî’nin *Buhûs fî kadâyâ fikhiyye muâsıra* isimli eseri, Usâme b.

Hamûd b. Muhammed el-Lâhim'in *Bey'u'd-deyn ve tatbikâtuhu'l-muâsıra fi'l-fikhi'l-islâmî* eseri, Servet Bayındır'a ait "*Katılım Bankacılığı İçin Yeni Bir Ürün Olarak Mal (Emtia) Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Fikhî Açısından İncelenmesi*" başlıklı kitap bölümü ve Aytaç Aydın'ın *İslam Hukuku Açısından Mali Piyasa ve Mali Piyasa Araçları* isimli eseri öne çıkan çalışmalardan bazılarıdır.

Cinkû'nun *et-Tekâbüd* isimli çalışması üç bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde kabzın tanımı, türleri, şekilleri, rükünleri ve şartları gibi kabzın mahiyeti ile ilgili tanımlayıcı bilgilere; ikinci bölümde akitlerde kabz şart olup olmadığı ve bunun sonuçları; üçüncü bölümde ise kabzın modern şekilleri ve çağdaş uygulamalara etkisi incelenmektedir. Çalışmada türev sözleşmelere üçüncü bölümde tanım ve hüküm bağlamında kısaca değinilmektedir. Alî es-Sâlûs'un *el-İktisâdu'l-islâmî* adlı kapsamlı eseri ise çağdaş İslam iktisadının arka planında var olan fıkıh mirası ile temellendirilmesi gerektiği düşüncesinden hareketle çağdaş fikhî meseleleri ele almaktadır. Eserde incelenen çağdaş uygulamalar arasında türev sözleşmeler de vardır. Ancak Cinkû'nun çalışmasında olduğu gibi türev sözleşmelerle ilgili değerlendirmelerin çok kısa ve yüzeysel kaldığı görülmektedir. Alî es-Sâlûs'un diğer bir kapsamlı çalışması olan *Fıkhu'l-bey'* isimli çalışmada satım akdinin İslam borçlar hukuku açısından ayrıntılı olarak incelenmesi yapıp satım akdinin çağdaş uygulamalarının hükmüne odaklanılmaktadır. Eserde türev sözleşmelere kabızdan önce satımın caiz olup olmadığı konusunda kısaca değinilmektedir.

Diğer bir kapsamlı çalışma olan Âli Süleymân'ın *Ahkâmü't-teâmül* isimli eseri çağdaş finans uygulamaları ve İslam hukuku açısından değerlendirilmesini merkeze almaktadır. Çalışmanın yarısı türev sözleşmelere ayrılarak bu sözleşmelerin gerek mahiyet gerek işleyiş ve uygulama gerekse de fikhî hükmüne geniş bir yer ayrılmıştır. Çalışma, türev sözleşmelerin detaylı tanımı ve İslam hukuku açısından nitelikli değerlendirmesiyle alandaki önemli eserlerden biridir. Nitekim bu çalışma, türev sözleşmelerle ilgili sonraki literatürde çokça atıf almıştır.

Ayâşî Feddâd'ın *el-Bey'u ale's-sıfa* isimli çalışması zimmette nitelikleri ile sabit olan şeylerin satım akdine konu edilmesininin İslam hukukundaki yeri ve bunun çağdaş uygulamalarını incelemektedir. Çalışmada incelenen çağdaş uygulamalardan

biri de türev sözleşmelerdir. Ancak çalışmada türev sözleşmelerin hükmüne genel ifadeler ve yüzeysel gerekçelerle kısaca değinilmektedir. Takî el-Osmânî'nin *Buhûs fi kadâyâ fıkhiyye muâsıra* adlı eseri çeşitli güncel fikhî meseleleri ele almaktadır. Eserde ele alınan konular arasında taksitli satım, hakların satımı, organ nakli, trafik kazaları, ithal etlerin hükümleri, teverruk ve banka uygulamaları, tekafül sigorta sistemi ve sukûk sayılabilir. Eserin dördüncü bölümünde türev sözleşmelerden futures sözleşmelere kısa bir bölüm ayrılmıştır. Yazar, futures sözleşmeleri forward sözleşmelerle birlikte ele alıp tanım, mahiyet ve fikhî hüküm bakımından değerlendirmektedir. Ancak bu değerlendirmelerin Ayâşî Feddâd'ın çalışmasında olduğu gibi genellemeci ve yüzeysel olduğu görülmektedir.

Lâhim'in 2012 yılında yayımlanmış ve yaklaşık 1600 sayfalık *Bey'u'd-deyn* isimli çalışmasının ilk yarısı İslam akit hukuku çerçevesinde borç satım konusunun ayrıntılı olarak incelenmesi, ikinci yarısı ise borç satımıyla ilgili hukuki değerlendirmelerin çağdaş uygulamalara yansımalarına ayrılmıştır. Eserde incelenen dokuz çağdaş uygulamadan birisi de futures sözleşmelerdir. Ancak eser borç satım konusunun incelenmesi açısından başarılı bir çalışma olsa da eserde ele alınan diğer çağdaş uygulamalarda olduğu gibi futures sözleşmeler ile ilgili bölümün ve yapılan değerlendirmelerin kısa ve yüzeysel olduğu görülmektedir.

Bayındır'ın “*Katılım Bankacılığı İçin Yeni Bir Ürün Olarak Mal (Emtia) Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Fikhî Açısından İncelenmesi*” başlıklı çalışması, 2009 yılında Türkiye Katılım Bankaları Birliği tarafından Aydın Yabanlı'nın editörlüğünde yayımlanan *Finansal Yenilik ve Açılımları ile Katılım Bankacılığı* isimli kitaba bir bölüm olarak hazırlanmıştır. İlgili kitapta Bayındır'ın çalışması ile birlikte toplamda güncel meselelere ilişkin beş konu ele alınmaktadır. Bayındır'ın çalışması incelendiğinde bu çalışmanın büyük oranda Bayındır'ın 2008 yılında yayımlanmış olan *İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri* adlı eserinin ikinci bölümü olan “*Mal (Emtia) Vadeli İşlem Sözleşmelerinin Fıkıhtaki Yeri*” başlıklı bölümün, birinci bölüm ve sonuç ile harmanlanıp genişletilmesi ve geliştirilmesi ile oluşturulmuş bir versiyonu olduğu söylenebilir. Bayındır emtia türev sözleşmelerini merkeze aldığı ve yaklaşık elli sayfalık bir hacme sahip olan bu çalışmasında, emtia türev sözleşmelerinin tarihi, mahiyeti, uygulaması ve İslam hukukundaki yerini özet

olarak ele almaktadır. Çalışmada yer alan konular arasında emtia türev sözleşmelerinde tarafların, akit konusunun, vadenin ve teminatların fikhî durumları ile akit konusunun mahiyet, mevcudiyet, mülkiyet ve kabz açısından değerlendirilmesidir. Ancak burada da diğer birçok araştırmada olduğu gibi konuların genellemeci bir tarzda ele alındığı görülmektedir.

Aytaç Aydın'ın *İslam Hukuku Açısından Mali Piyasa ve Mali Piyasa Araçları* isimli eseri 2001 yılında tamamladığı doktora tezinin kitap olarak yayımlanmış halidir. Mali (finansal) piyasalardaki işlem ve uygulamaların İslam hukukundaki yerini inceleyen çalışmada türev sözleşmelerin alt türleri olan forward, future, swap ve opsiyon sözleşmelerine yer verilmektedir. Ancak beş yüz sayfayı aşkın bir hacme sahip olan çalışmada türev sözleşmelere yaklaşık otuz sayfalık bir alanın ayrıldığı ve gerek mahiyet gerekse de İslam hukuku açısından değerlendirmelerin yüzeysel ve yetersiz kaldığı görülmektedir.

Türev sözleşmeleri İslam hukuku açısından ele alıp makale ve tebliğ düzeyinde kısa ve özet çalışmalara konu eden araştırmaların başlıcaları arasında Abdülazîz Halîfe el-Kassâr'ın "*el-İhtiyârât fî esvâki'l-evrâki'l-mâliyye (nazratun şer'îyye)*" isimli makalesi, Obiyathulla Bacha'nın "*Derivative Instruments and Islamic Finance: Some Thoughts for a Reconsideration*" isimli makalesi, Abdürrahîm Abdülhamîd es-Sââtî'nin "*Nahve müştekkât mâliyye islâmîyye*" adlı makalesi, yine Sââtî'nin "*Mustakbeliyyât muktaraha Mutevâfika maa's-ş-şerîa*" isimli makalesi, Akram Khan'ın "*Commodity Exchange and Stock Exchange in Islamic Economy*" isimli makalesi, Kemâl Hattâb'ın "*Nahve sûk mâliyye islâmîyye*" başlıklı tebliği, Servet Bayındır'ın "*Finansal Türev Varlıklar ve Bu Varlıklar Üzerine Yapılan Sözleşmelerin Fıkhî Tahlili*" adlı makalesi, Ahmed el- İslambûlî'nin "*el-Ukûdu'l-müstakbeliyye ve's-ş-şerîatu'l-islâmîyye*" adlı tebliği, Abdullah Durmuş'un "*Döviz Opsiyon İşlemi ve Fıkhî Değerlendirmesi*" isimli makalesi, yine Abdullah Durmuş'un II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi'nde sunulan "*Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri*" başlıklı tebliği ve Cengiz Kallek'in Abdullah Durmuş'un tebliğine karşılık yazdığı "*Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri*" Başlıklı Tebliğin Müzakeresi" isimli müzakere sayılabilir. Bu makalelerden Kassâr'ın "*el-İhtiyârât*" isimli makalesi ile Durmuş'un "*Döviz Opsiyon İşlemi*" adlı makalesi türev sözleşme

türlerinden opsiyon sözleşmelerini; Sââtî'nin “*Mustakbeliyyât muktaraha*” isimli makalesi ile İslambûlî'nin “*el-Ukûdu'l-müstakbeliyye*” isimli tebliği futures sözleşmeleri; Bayındır'ın “*Finansal Türev Varlıklar*” isimli makalesi yalnızca finansal türevleri; diğer makale ve tebliğler ise alt türleri ile birlikte türev sözleşmeleri genel olarak ele almaktadır. Makale ve tebliğ düzeyindeki bu çalışmaların genel olarak emtia türev sözleşmelerini inceleme konusunda yüzeysel kaldığı görülmektedir.

Kassâr'ın “*el-İhtiyârât*” isimli üç ana başlıktan oluşan makalesinin birinci başlığında genel olarak borsanın yapısı ve gerçekleştirilen muamelelerle ilgili bilgilere; ikinci başlığında opsiyon sözleşmelerinin mahiyeti, türleri, kullanım amaçlarına; üçüncü başlıkta ise opsiyon sözleşmelerinin fikhî hükmüne yer verilmektedir.

Durmuş'un 2009 yılında yayımlanmış olan “*Döviz Opsiyon İşlemi*” isimli makalesi ise yine kendisine ait olup 2008'de doktora tezi olarak tamamlanıp 2009'da “*Fıkhî Açıdan Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri*” ismiyle kitap olarak yayımlanan çalışmada opsiyon sözleşmelerinin incelendiği bölümün genişletilmesi ve geliştirilmesi suretiyle hazırlanmıştır. Çalışmada opsiyon işleminin mahiyeti ve uygulaması ile ilgili kısaca bilgi verildikten sonra bu işlemin İslam hukuku açısından değerlendirmesi çağdaş İslam hukukçularının yaklaşımları çerçevesinde ele alınmaktadır. Çalışmada opsiyon sözleşmeleri; akit konusunun döviz olması, akit konusunun hak olması, opsiyon işlemi ve şart muhayyerliğinin karşılaştırılması ile opsiyon işlemi ve kaparonun karşılaştırılması çerçevesinde İslam hukuku açısından değerlendirilmektedir.

Türev sözleşmelerden futures sözleşmeleri merkeze alan Sââtî'nin 2009 yılında editörlüğünü bir heyetin yaptığı “*el-Ezmetü'l-mâliyye*” isimli kitapta “*Mustakbeliyyât muktaraha*” ismiyle bir kitap bölümü olarak yayımlanan çalışması, esasen 2003 yılında “*Mecelletü Câmîati'l-Melik Abdilazîz*” isimli dergide yayımlanmış makalenin aynısıdır. Makalede mevcut uygulamada İslam hukuku açısından sakıncalı durumlar içermesi sebebiyle meşru görülmeyen futures sözleşmeler için İslam hukuku ile uyumlu olan yeni bir model önerilmektedir. Yazar, futures sözleşmelerde riskten korunma (tahavvut) amacını esas aldığı bu yeni modelde futures sözleşmelere cevaz

vermeyen çağdaş İslam hukukçularının gerekçelerini tahlil etmektedir. Riskin mahiyeti ve riskten korunmanın meşru olduğu ile ilgili klasik fıkhıtan aktarımlar yapan yazar, bireylerin “korunma akdi” (akdü’t-tahavvut) olarak isimlendirdiği akit ile risklere karşı korunmasının meşru olduğunu vurgulamakta ve korunma akdini selem akdi ve borcun borca karşılık satımı (bey‘u’l-kâlii bi’l-kâlii) ile karşılaştırmalı olarak incelemektedir. İslam hukukuna dayanan futures sözleşmeler için gerekli olan araçlar ve alt kurumların da taşıması gerekli olan nitelik ve şartlara değinen yazar, borsada uygulanan futures sözleşmelerin detaylarına inerek her bir durumu İslam hukuku açısından tetkik etmektedir. Yazar, riskten korunma (tehavvut) durumuna esas alarak İslam hukukunun temel ilkelerin maslalat ve mekasıd gerekçelerine binaen futures sözleşmelere gerekli şartları taşıması halinde cevaz verilmesi gerektiğini savunmaktadır.

Türev sözleşmelerden futures sözleşmeleri merkeze alan diğer bir çalışma İslambûlî’nin 2007 yılında yayımlanan ve yaklaşık on dört sayfalık hacmi bulunan “*el-Ukûdu’l-müstakbeliyye*” isimli tebliğidir. Futures sözleşmeleri mahiyet ve fikhî hüküm bakımından ele alan tebliğde gerek futures sözleşmelerin mahiyetinin gerekse de bu sözleşmelerle ilgili yapılan fikhî değerlendirmelerin çok kısa ve yüzeysel olması sebebiyle yetersiz kaldığı görülmektedir.

Servet Bayındır’ın 2005 yılında yayımlanan “*Finansal Türev Varlıklar ve Bu Varlıklar Üzerine Yapılan Sözleşmelerin Fıkhi Tahlili*” adlı makalesinin Türkiye’de türev sözleşmeleri İslam hukuku açısından ele alan ilk nitelikli çalışma olduğu söylenebilir. Bu çalışmadan önce her ne kadar yukarıda zikri geçen ve Aytaç Aydın’ın *İslam Hukuku Açısından Mali Piyasa ve Mali Piyasa Araçları* ismiyle kitap olarak yayımlanmış doktora tezi bulunsada Aydın’ın çalışmasında türev sözleşmelere çok kısa olarak temas edildiği ve çalışmanın gerek mahiyet gerekse de fikhî hüküm bakımından yüzeysel ve yetersiz olduğu görülmektedir. Bayındır, mezkûr makalesinde emtia türev sözleşmelerini çalışmanın dışında bırakarak yalnızca finansal türevlere dahil olan forward, futures, swap ve opsiyon sözleşmelerine odaklanmaktadır. Çalışma öncelikle ilgili sözleşmeleri tarihi, mahiyeti ve işleyişi ile birlikte örneklerle betimlemektedir. Çalışmada daha sonra fikhî hüküm açısından Kur’ân, sünnet ve

klasik fıkıh olmak üzere üç açıdan değerlendirmede bulunulmakta ve konu çağdaş İslam hukukçularının yaklaşımları ile harmanlanarak fikhî sonuçlara ulaşılmaktadır.

Bacha'nın 1999 yılında yayımlanmış "*Derivative Instruments and Islamic Finance: Some Thoughts for a Reconsideration*" isimli makalesi ile Sââtî'nin yine 1999 yılında yayımlanmış "*Nahve müştekkât mâliyye islâmiyye*" adlı makalesi türev sözleşmeleri alt türleri ile birlikte genel olarak ele alan ve türev sözleşmelerin maslahat ve makâsıd ilkeleri çerçevesinde ele alınması gerektiğini savunan iki çalışmadır. Sââtî, bu makalesinde forward ve futures sözleşmelerle ilgili yukarıda zikri geçen ve daha sonra yayımladığı diğer makalesinde dile getirdiği hususları aynen ifade etmekte ve riskten korunma (tehavvut) amacının meşru olduğu ve İslam hukukunun temel ilkeleri olan maslalat ve mekasıd ile desteklendiğini vurgulamakta ve futures sözleşmelere gerekli şartları taşıması halinde bu çerçevede cevaz verilmesi gerektiğini savunmaktadır. Yazar opsiyon sözleşmelerini de şart muhayyerliği çerçevesinde ele almakta ve şart muhayyerliği karşılığında bedel verilmesinin caiz olduğunu savunup opsiyon sözleşmelerine belirli şartlar çerçevesinde cevaz vermektedir. Gerek Bacha gerekse de Sââtî'nin yaklaşımında konunun İslam hukuku açısından bütüncül olarak değerlendirilmediği, genellemeci ve yüzeysel gerekçelerle sonuca bağlandığı görülmektedir.

Akram Khan'ın 1988 yılında yayımlanmış "*Commodity Exchange and Stock Exchange in Islamic Economy*" isimli makalesi, türev sözleşmelerden forward, futures, swap ve opsiyon sözleşmelerini ele alan erken çalışmalardan biridir. Khan, makalede öncelikle İslamî piyasanın genel ilkelerine değinmektedir. Daha sonra sırasıyla emtiaya dayalı olan türev sözleşmeleri ve döviz dayalı türev sözleşmeleri inceleyen yazar, bu sözleşmelerden yalnızca emtiaya dayalı olan forward sözleşmelerin İslamî açıdan caiz olabileceğini ifade etmektedir. Emtia futures, döviz futures, swap ve opsiyon sözleşmelerinin ise, İslamî açıdan sakıncalı olduğunu dile getirmektedir. Çalışmada mezkûr sözleşmelerle ilgili İslam hukuku açısından yapılan değerlendirmelerin yüzeysel olduğu konunun daha çok iktisat ve ekonomi yönünden ele alındığı görülmektedir.

Kemâl Hattâb'ın 2005 yılında yayımlanan ve yaklaşık otuz sayfalık bir hacmi olan “*Nahve sūk mâliyye islâmiyye*” başlıklı tebliği ise türev sözleşmeleri genel olarak inceleyen bir diğer çalışmadır. Yazar, türev sözleşmelerin alt türleri olan forward, future ve opsiyon sözleşmelerinin mahiyet ve mevcut uygulama açısından İslam hukukundaki yerini ortaya koymanın yanında sakıncalı durumlarını tesbit etmekte ve bu sözleşmelerin islamî versiyonları ile ilgili önerilerde bulunmaktadır. Yazar'ın mevcut uygulamada forward ve futures sözleşmelere cevaz vermediği opsiyon sözleşmelerine ise çağdaş literatürdeki baskın olumsuz kanaate rağmen belirli şartlarla olumlu baktığı görülmektedir.

Her biri yaklaşık on sayfalık küçük bir hacme sahip olan Abdullah Durmuş'un II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi'nde sunulan “*Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri*” başlıklı tebliği ile Cengiz Kallek'in Abdullah Durmuş'un tebliğine karşılık yazdığı “*“Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri” Başlıklı Tebliğin Müzakeresi*” isimli müzakere yazısı türev sözleşmeleri inceleyen diğer iki çalışmadır. Durmuş, tebliğini finansal türev sözleşmelerden döviz dayalı sözleşmeler ile emtia türev sözleşmeleri olmak üzere iki ana konu çerçevesinde sunmaktadır. Durmuş'un tebliğinin döviz türev sözleşmeleri ile ilgili kısmı 2008'de doktora tezi olarak tamamlanıp 2009'da “*Fıkhî Açıdan Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri*” ismiyle kitap olarak yayımlanan çalışmasından özetlenip buna emtia türev sözleşmeleri ile ilgili kısmın eklenmesi suretiyle oluşturulmuştur. Tebliğin girişinde döviz ve emtia türev sözleşmeleri ile ilgili mahiyet ve uygulama açısından genel bilgilere yer verilip daha sonra sırayla döviz türev ve emtia türev sözleşmelerin fıkhî tahlili çağdaş İslam hukukçularının yaklaşımları ve klasik fıkıh çerçevesinde özet olarak sunulmaktadır. Durmuş'un türev sözleşmelerin hükmü konusunda diğer çağdaş İslam hukukçularına nispetle daha muhafazakar ve yasaklayıcı bir yaklaşım içerisinde olduğu görülmektedir. Kallek'in müzakeresinin de nitelikli bir değerlendirme olduğu görülmektedir. Müzakarede Durmuş'un tebliği İslam iktisadının dünü ve bugünü açısından değişen şartlar ve örf bağlamında genel olarak değerlendirilip tebliğde geçen önemli noktaların her biri ile ilgili alıntılar yapıp detaylı bir inceleme ve eleştiriye tabi tutulmaktadır.

Nezîh Kemâl Hammâd'ın *Bey'u'l-kâli-i bi'l-kâli* (*bey'u'd-deyn bi'd-deyn*) adlı çalışması, türev sözleşmeye çok özet olarak değinen çalışmalardan biridir. Hammâd'ın 1986'da yayımlanan bu çalışmasının küçük hacmine rağmen nitelikli bir araştırma olduğu söylenebilir. Dört bölümden oluşan çalışmanın birinci bölümünde borcun borca karşılık satımı ile ilgili deliller ve değerlendirmesi; ikinci bölümde borcun borca karşılık satımının mahiyeti, türleri ve her bir türün yasaklanma gerekçeleri; üçüncü bölümde fıkıhta borcun borca karşılık satımının kapsamına girmediği halde girdiği iddia edilen meseleleri; dördüncü bölümde ise borcun borca karşılık satım türlerinden “ibtidâü'd-deyn bi'd-deyn” türünün ihtiyaç ve zaruret çerçevesinde caiz olabileceği ele alınmaktadır. Türev sözleşmelerden emtia forward ve emtia futures sözleşmeler şekil olarak “ibtidâü'd-deyn bi'd-deyn” uygulaması ile örtüşmektedir. Bu sebeple Hammâd'ın bu konudaki değerlendirmeleri erken literatür açısından önemlidir.

Literatürde türev sözleşmeleri müstakil olarak ele alan çalışmalar da mevcuttur. Bunlardan öne çıkanlar arasında, Abdullah Durmuş'un *Fıkhi Açıdan Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri* isimli çalışması, Servet Bayındır'ın *İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri* adlı çalışması, Mohammad Hashim Kamali'nin Türkçe'ye *İslam Ticaret Hukuku: Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Opsiyonların Analizi* olarak tercüme edilen çalışması, Muhammad al-Bashir'in Türkçe'ye *İslami Finansta Risk Yönetimi* olarak tercüme edilen eseri, Mahmûd Fehd Muheydât'ın *Ukûdu'l-hiyârât ve Devruhê fi'l-ezmeti'l-mâliyye min manzûri'l-iktisâdi'l-islâmî* isimli çalışması, Sâmî b. İbrâhîm es- Süveylim'in *et-Tehavvut fi't-temvîli'l-islâmî* isimli eseri, Fahim Khan'ın *Islamic Futures and Their Markets* isimli çalışması ve Şâfiye Ketâf'ın “*Devru'l-edavâti'l-mâliyyeti'l-islâmiyye*” isimli doktora tezi sayılabilir.

Durmuş'un *Fıkhi Açıdan Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri* isimli çalışması, 2008'de tamamlanmış olan doktora tezinin kitaplaştırılmış halidir. Döviz dayalı olarak gerçekleştirilen spot ve türev sözleşmeleri merkeze alan çalışma, giriş ve sonuç hariç dört bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde döviz spot sözleşmeleri ve İslam hukuku açısından değerlendirmesi, ikinci bölümde döviz forward, döviz futures, döviz swap sözleşmeleri ve İslam hukuku açısından değerlendirmesi, üçüncü bölümde

döviz opsiyon sözleşmeleri ve İslam hukuku açısından değerlendirmesi, dördüncü bölümde ise yasak kabul edenler açısından döviz türev sözleşmeleri için önerilen alternatifler ve İslam hukuku açısından değerlendirmesi yapılmaktadır. Eserin Türkiye’de döviz türev sözleşmelerinin İslam hukuku açısından bu denli geniş bir araştırmaya konu edilmesi bakımından ilk olduğu söylenebilir. Çalışma döviz türev sözleşmelerini gerek mahiyet ve işleyiş gerekse de fikhî hüküm bakımından detaylı değerlendirmeye tabi tutması açısından Türkiye’de İslam iktisadı literatüründe temel kaynaklar arasında yerini almıştır. Ancak çalışmanın ana konusu döviz türev sözleşmeleri olması hasebiyle emtia türev sözleşmelerine temas edilmemiş ve bu sözleşmeler çalışmanın dışında bırakılmıştır.

Türkiye’de Durmuş’un çalışması ile aynı yılda 2008’de yayımlanan ve türev sözleşmeleri merkeze alan diğer bir önemli çalışma Bayındır’ın *İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri* adlı eseridir. Durmuş’un çalışmasının zikri geçtiği üzere Türkiye’de döviz türev sözleşmelerini fikhî açıdan kapsamlı olarak ele alan ilk çalışma olmasının yanında Bayındır’ın çalışmasının da türev sözleşmeleri genel olarak bütün alt türleri ile birlikte fikhî açıdan ele alan ilk araştırma olduğu söylenebilir. Bayındır’ın çalışması, bir giriş ve iki ana bölümden oluşmaktadır. Girişte araştırmanın amacı, kapsamı, yöntemi ve kaynakları hakkında bilgi verilmesinin yanı sıra türev sözleşmelerin genel bir çerçevesi çizilmekte ve konu Kur’ân ve sünnet açısından temellendirilmektedir. Birinci bölümde dövize, faize ve endekse dayalı olan finansal türev sözleşmeler başta olmak üzere alt türleri olan forward, futures, swap ve opsiyon sözleşmeleri çerçevesinde mahiyet, işleyiş ve fikhî hüküm bakımından ele alınmaktadır. Çalışmanın bu bölümünün Bayındır’ın 2005 yılında yayımlanan “*Finansal Türev Varlıklar ve Bu Varlıklar Üzerine Yapılan Sözleşmelerin Fikhi Tahlili*” adlı makalesinin genişletilerek oluşturulduğu görülmektedir. İkinci bölümde emtia türev sözleşmelerinin İslam hukuku açısından değerlendirmesi yapılmış olup bu bağlamda ele alınan konular arasında; sözleşme tarafları, akit konusu, vade, teminatlar ve akdın sonlandırma şekli ile akit konusunun mahiyeti, mevcudiyeti, mülkiyeti ve kabzı konuları vardır. Çalışmanın yaklaşık üçte ikilik bölümü finansal türev sözleşmelere üçte birlik bölümü ise emtia türev sözleşmelere ayrılmıştır. Ancak emtia türev sözleşmeleri ve fikhî tahlilinin çalışmada bir bölüm olması hasebiyle yeterli

genişlikte olmadığı ve ele alınan konuların daha derin analize ihtiyaç duyduğu görülmektedir.

Albaraka Yayınları tarafından Türkçe'ye tercüme ettirilerek yayımlanan Mohammad Hashim Kamali'nin *İslam Ticaret Hukuku: Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Opsiyonların Analizi* isimli çalışması ile Muhammad al-Bashir'in *İslami Finasta Risk Yönetimi* adlı eseri türev sözleşmelerle ilgili ayrıntılı değerlendirmeler içermesi ve Türkçe literatüre katkısı açısından iki önemli çalışmadır. Kamali'nin çalışmasının Türkçe'ye tercüme ettirilerek 2020 Temmuz ayında Bashir'in eserinin ise 2020 Ağustos ayında peşpeşe yayımlanmaları, Albaraka Bankacılık Grubu'nun Türkiye'de katılım bankacığının da temelini oluşturduğu İslami finans çevrelerinde emtiaya dayalı olanlar başta olmak üzere türev sözleşmelere dair olumsuz havayı dağıtmaya yönelik bir girişim olarak görülebilir. Zira dünyada İslami finasta genel olarak türev sözleşmelere dair yaygın olumsuz kanaat karşısında bu çalışmalarda bazı istisnalar ile birlikte türev sözleşmelere dair genel olarak olumlu bir bakış ortaya konmaktadır.

Kamali'nin tespit edebildiğimiz kadarıyla ilk olarak 1990 yılında "Islamic Commercial Law: An Analysis of Futures and Options" ismiyle yayımlanmış olan söz konusu çalışmasının, futures sözleşmeler ile opsiyon sözleşmelerini merkeze alan ve bu sözleşmelere cevaz vermeyen baskın olumsuz yaklaşıma karşılık olumlu yaklaşımın erken literatürdeki başlıca eserleri arasında yer aldığı görülmektedir. Eserde muhtemelen futures sözleşmelere dahil olduğu düşüncesiyle forward sözleşmelerle ilgili değerlendirmelere yer verilmemektedir. Eserin futures sözleşmeler ve opsiyon sözleşmelerini; mahiyet, işleyiş, çağdaş İslam hukukçularının olumlu ve olumsuz yaklaşımları ve klasik fıkıh açısından tahlil ederek ele aldığı görülmektedir. Çalışmada futures sözleşmeler ile opsiyon sözleşmelerine cevaz vermeyen yaklaşımın gerekçelerinden garar ve risk durumu, spekülasyon ve kumar, ma'dûmun satımı, mülkiyette olmayanın satımı, kabz edilmeyenin satımı ve borcun borca karşılık satımına dair gerekçeler, yazar tarafından red temeline bağlı olarak incelenmektedir. Çalışmada ilgili sözleşmelerin mahiyet ve uygulamasıyla ilgili kısımlar ile bu sözleşmelerin İslam hukuku açısından ilişkilendirildiği ve değerlendirildiği konular ilk bakışta güzel gözükse de yazarın futures sözleşme türleri arasında ayırım yapmadan futures ve opsiyon sözleşmelerine genellemeci bir yaklaşımla ve yüzeysel çıkarımlarla

cevaz vermesi çalışmanın eksikliğidir. Ayrıca çalışmada klasik fıkıh açısından yapılan atıf ve değerlendirmelerin de yetersiz olduğu görülmektedir. Çalışmada söz konusu sözleşmelerin cevazı için temel teşkil eden ve yazar tarafından genellemeci bir yaklaşımla vurgulanan referans, İslam hukukundaki maslahat, mekasıd ve kamu yararına dair ilkedir.

Bashir'in *İslami Finansta Risk Yönetimi* adlı çalışması ise 2003 yılında tamamladığı doktora tezinin kitaplaştırılmış hali olup orijinal adı "*Risk Management in Islamic Finance: An Analysis of Derivatives Instruments in Commodity Markets*" şeklindedir. Çalışmada emtia türev sözleşmeleri riskten korunma ve risk yönetimi amacına bağlı olarak emtia forward, emtia futures ve opsiyon sözleşmeleri çerçevesinde İslam hukuku açısından incelenmekte ve bu sözleşmelerin caiz olması gerektiği savunulmaktadır. Yazar, dövizle dayalı olanlar başta olmak üzere finansal türev sözleşmeleri çalışmasının dışında bırakmaktadır. Yazar; emtia forward, emtia futures ve opsiyon sözleşmeleri ile ilgili çoğunluk çağdaş İslam hukukçularının temsil ettiği olumsuz yaklaşımın gerekçeleri olan borcun borç karşılığında satılması, kabzedilmeyen malın satımı, spekülasyon gibi meseleleri incelemekte ve ağırlıklı olarak tavrını cevaz yönüne doğru çevirmektedir. Çalışmanın ana kaynakları olarak İslam hukukunun Sünnî mezheplerine dayanan klasik fıkıhın yanı sıra çağdaş İslam hukukçularının görüşleri ve mezkûr sözleşmelerin farklı yönlerini ortaya koymak ve karşılaştırmak amacıyla Malezya hukuku seçilmiştir.

Mahmûd Fehd Muheydât'ın 2012'de yayımlanan *Ukûdu'l-hıyârât* isimli çalışması türev sözleşme türlerinden opsiyon sözleşmelerinin iktisadi krizlerle ilişkisini merkeze alan bir eserdir. Eserde opsiyon sözleşmeleri; mahiyet, işleyiş, fikhî hüküm ve çağdaş İslam hukukçuların yaklaşımları çerçevesinde ele alınmıştır. Yazar, son tahlilde bu sözleşmelerin İslam hukukunun temel kaynakları ve iktisadi krizlerdeki aktif rolü dolayısıyla caiz olmadığını ifade edilmektedir.

Süveylim'in *et-Tehavvut* isimli eseri, türev sözleşmelerden futures ve opsiyon sözleşmelerini riskten korunma ve risk yönetimi bağlamında ele alan bir çalışmadır. Çalışmada incelenen başlıca konular arasında türev sözleşmelerin mahiyeti, işleyisi, fikhî hükmü, risk, garar ve kumar sayılabilir. Çalışmada riskten korunma amacının

meşru olduğu kabul edilmiş fakat türev sözleşmelere olumsuz bir yaklaşımın benimsenmesi sebebiyle riskten korunma amacını gerçekleştirecek ve İslam hukukuna uygun olan selem, vadeli (veresiye) satım ve mudarebe gibi alternatifler üzerinde durulmuştur.

Fahim Khan'ın yaklaşık yetmiş sayfalık *Islamic Futures and Their Markets* isimli çalışması ise ilk olarak 1995 yılında yayımlanmış olup çalışmada türev sözleşmelerden futures sözleşmeler ele alınmaktadır. Yazar, futures sözleşmelerin mevcut uygulaması ile İslam hukuku açısından sakıncalı durumlar içerdiğini vurgulamakla beraber bu sakıncalı durumların giderilip İslam hukukuna uygun alternatif bir futures piyasa önermektedir. Bunun için İslam hukukunda meşru sayılan akitlerden selem, istisna' ve cuâlenin zemin olabileceğini vurgulamaktadır. Çalışma, erken literatür açısından değerli olsa da meselelerin İslam hukuku açısından analizinin yüzeysel olduğu görülmektedir.

Son olarak türev sözleşmeleri inceleyen çalışmalar arasında Şâfiye Ketâf'ın 2014 yılında tamamlanmış ve beş ana bölümden oluşan “*Devru'l-edavâti'l-mâliyyeti'l-islâmiyye*” isimli doktora tezi sayılabilir. Çalışmanın birinci bölümünde islamî finansal piyasanın temel özellikleri, ikinci bölümünde Malezya, Bahreyn ve Dubai deneyimlerinden hareketle İslamî finansal piyasanın organize ve yönetimi, üçüncü bölümünde Kuveyt Borsası örneği çerçevesinde hisse senetleri, dördüncü bölümünde bazı Ortadoğu ülkeleri örneği bağlamında sukûk uygulaması, beşinci bölümünde Suudi Arabistan örneği bağlamında yatırım fonları, altıncı bölümünde ise İslamî finans mühendisliğinin İslamî finansal piyasanın geliştirilmesindeki rolü üzerinde durulmaktadır. Çalışmada türev sözleşmelere olumsuz bir bakış açısıyla altıncı bölümde özet olarak yer verilmiştir.

Bu çalışmanın amacı, literatüre iki açıdan katkı sunmaktır. Birincisi, İslam akit teorisi çerçevesinde konuyla ilgili yüzeysel kalmış meselelerin derinsel analizinin yapılmasıdır. Yukarıda aktarılan literatür bilgisinde de ortaya çıktığı üzere birçok çalışmanın bu sözleşmeleri incelerken bu açıdan yüzeysel kaldığı görülmektedir. İkincisi ise, İslam akit teorisi çerçevesinde konuyla ilgili literatürde incelenmemiş ve boşluğun olduğu meselelerin tahlil edilmesidir. Çalışmanın ekseninde iki ana konu

bulunmaktadır. Bunlar üçüncü bölümde incelenen emtia forward ve emtia futures sözleşmeler ile dördüncü bölümde incelenen opsiyon sözleşmeleridir.

Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerle ilgili literatürde yüzeysel olarak incelenip çalışmanın literatüre derinsel analiz yaparak katkıda bulunduğu konular arasında ilgili sözleşmelerin akdin tarafları, akdin konusu, vade ve teminatlar açısından değerlendirildiği meseleler yer almaktadır. Literatürde yüzeysel olarak incelenip çalışmada detaylı olarak ele alınan konulardan akit konusu kendi içinde ayrıma tabi tutularak detaylı incelenmiştir. Bu bağlamda çalışmada akit konusunun mal, ma'dûm, mülkiyet ve kabz açısından incelenmesine yer verilmiştir. Vade açısından yapılan inceleme ise; selem akdi, şarta bağlı satım akdi ile ileri tarihli satım akdi ve borcun borca karşılık satımı çerçevesinde yapılmıştır.

Literatürde emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin akdin sonlandırılma şekli açısından tahlil edilmesi ile ilgili boşluk bulunmaktadır. Bu çalışma ilgili boşluğu doldurmayı amaçlamaktadır. Zira çağdaş İslam hukuku literatüründe emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin sonlandırılma şekilleri hemen hemen bütün çağdaş iktisat kaynaklarında tekrarlanan üç sonlandırma şekli olan fiziksel teslim, nakdi mutabakat ve ters işlem iktibas edileler aynen aktarılmakta ve ilgili şekillerin hukuki mahiyet ve uygulamalarına yönelik bir analizde bulunulmadan peşin bir hükme tabi kılınmaktadır. Bu çalışmada ilgili şekillerin hukuki mahiyet ve uygulama açısından derinsel incelemesi yapılmış ve İslam hukukundaki yerleri tespit edilmeye çalışılmıştır.

Opsiyon sözleşmeleri ile ilgili literatürde yüzeysel olarak incelenip çalışmanın detaylı ele aldığı başlıca konular arasında opsiyon işleminin mahiyeti ve hukuki konumu gelmektedir. Bu bağlamda opsiyon işlemi akit, vaad (önakit), şart muhayyerliği, ticari sigorta ve kaparo açısından incelenmiştir. Opsiyon işleminin hak ve yükümlülük (iltizâm) satımı açısından incelenmesi de literatürde yüzeysel ve karmaşık olarak ele alınması sebebiyle zihin karışıklığına sebep olan konular arasındadır. İlgili karışıklık opsiyon hakkının konumlandırılmasını güçleştirmektedir. Bu çalışmada opsiyon işlemi, hak ve yükümlülük (iltizâm) satımı açısından derin ve bütüncül olarak incelenmiştir. Böylece opsiyon hakkının klasik fıkıhta bahsi geçen hak

türlerinden hangilerine dahil edilmesi gerektiği hangileri ile ilişkisinin bulunmadığının ortaya çıkarılması hedeflenmektedir.

Opsiyon işleminde akdin sonlandırılma şekliyle ilgili literatürde boşluk bulunmaktadır. Bu çalışmada opsiyon sözleşmelerinin sonlandırılma şekli açısından değerlendirilmesi yapılarak ilgili boşluğun doldurulması hedeflenmiştir. Bu bağlamda opsiyon işlemi, nakdi mutabakat, ters işlem ve sözleşmenin kullanım amacı açısından tahlil edilmiştir.

Çağdaş İslam hukuku literatüründe emtia türev sözleşmeleri için önerilen alternatiflerin her bir çalışmada dağınık olarak yer aldığı ve ilgili alternatifler ile emtia türev sözleşmelerinin amaç ve işlev bakımından karşılaştırılmasına yer verilmediği ve bu konuda boşluk olduğu görülmektedir. Bu çalışmada gerek emtia forward ve emtia futures sözleşmeler gerekse opsiyon sözleşmeleri için çağdaş İslam hukuku literatüründe önerilen alternatiflerin bir araya getirilerek tespit edilmesi sağlanmış, ilgili alternatifler ile bu sözleşmelerin amaç ve işlev bakımından karşılaştırılmasına yer verilmiştir. Böylece literatürde bu açıdan mevcut olan boşluğun doldurulması hedeflenmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM MAL KAVRAMI

Emtia türev sözleşmeleri üzerine yapılacak İslam hukuku ile ilgili bir araştırmanın şüphesiz en önemli konuları arasında “mal” kavramının bulunduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Bunun iki gerekçesi vardır. Birincisi, üzerinde konuştuğumuz sözleşmelerin isimlendirmesinde geçen “emtia” sözcüğünün bu sözleşmelerin emtia dolayısıyla da mal ile ilişkili olduğuna işaret etmesidir. Bu açıdan mal kavramının ne olduğunu ve bu sözleşmeler için ne şekilde konumlandırıldığı konusunun açıklanması gerekmektedir. İkincisi, mal kavramının İslam akit hukukunun temel kavramlarından biri olmasıdır. Zira emtia türev sözleşmelerinin İslam hukuku açısından değerlendirilebilmesi için İslam hukukunda akdin temel konularından biri olan malın açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Bu sebeple çalışmanın bu bölümü, mal kavramının analizine ayrılmıştır. Buradan hareketle öncelikle İslam hukuku açısından daha sonra da günümüz iktisadı ve hukuku açısından mal kavramının ele alınması hedeflenmektedir. Ancak mal, akdin esaslı unsurlarından biridir. Bu sebeple kavram olarak mal konusuna geçmeden önce İslam akit teorisinin özet olarak sunulması konunun temellendirmesi açısından gereklidir.

Akit kavramı hukuk tarihi içinde gelişim kaydetmiştir. Bu gelişime bağlı olarak bu kavramın biri geniş diğeri dar iki anlamından bahsedilebilir. Bu kavramın klasik fıkıh kitaplarında kullanıldığı yerlere bakıldığında hem tek taraflı irade beyanına hem de çift taraflı irade beyanına dayanan tasarruflar için geniş anlamli kullanıldığı görülmektedir.³ Dar anlamda akit kavramı ise yalnızca çift taraflı irade beyanına dayanan tasarruflara kullanılır. Literatürde akit kavramını bu anlamıyla tanımlayan birçok tarif vardır. Örnek olarak Mecelle’de akit “ *tarafların bir hususu iltizam ve taahhüt etmeleridir ki icab ve kabulün irtibatından ibarettir*” şeklinde tanımlanmaktadır.⁴ Muhammed Kadri Paşa’nın (ö. 1306/1888) daha açık olduğu söylenebilecek tanımı ise şöyledir: “*Taraflardan birinden sadır olan icabın mevzuda*

³ Örnek olarak Debûsî (ö. 430) akit kavramını “*bir hükmü gerekli kılmak için bir lafzın diğer bir lafza bağlanması*” şeklinde tanımladıktan sonra akdi örnekendirirken tek taraflı irade ile sabit olan yemin ile çift taraflı irade ile sabit olan satımı vermektedir. Bkz. Debûsî, **Takvîmü’l-edille**, s. 176.

⁴ **Mecelle**, md. 103.

*sonucu meydana gelecek şekilde karşı tarafın kabulü ile bağlanmasıdır.”*⁵ Akit kavramının dar anlamını yansıtan bu tanımlarda akit kavramıyla ilgili “hukuki sonuç doğurma” ve “birbirine uygun karşılıklı iki iradenin varlığı” ön plana çıkmaktadır. Muasır hukukçulardan Ebû Zehrâ (ö. 1974) günümüzde akit kavramının dar anlamıyla kullanımının daha yaygın olduğunu ve geniş anlamda kullanıldığına dair bir karine yoksa dar anlamda kullanımın asıl kabul edilmesi gerektiğini ifade etmektedir.⁶

Hukuk tarihi içinde ortaya çıkan mülkiyet sebepleri sayılırken en yaygın olan “sahipsiz mala el koyma”nın yanında akit de mülkiyeti doğuran diğer bir sebep olarak zikredilmektedir.⁷ Akit kavramı İslam hukuk tarihinin ilk dönemlerinde sözlük manası ve naslarda geçen bazı kullanımları sebebiyle,⁸ tek taraflı irade beyanına dayanan vasiyet, talak, ibra ve vakıf gibi sözlü tasarruflar ile ibadet yönü baskın olan yemin ve adak gibi tasarrufları da içine alacak şekilde geniş anlamli kullanılmıştır.⁹ Ancak bu kullanım zamanla daralmış ve akit kavramı genel olarak iki taraflı sözlü tasarrufa nadiran de tek taraflı sözlü tasarrufları ifade etmek için kullanılır olmuştur. Buna bağlı olarak çağdaş literatürde akit kavramının biri geniş diğeri dar olmak üzere iki anlamı ortaya çıkmıştır. Geniş anlamda akit, kişiyi borç altına sokan her türlü sözlü tasarrufa karşılık kullanılırken; dar anlamda akit ise, iki veya daha fazla kimsenin irade beyanları ile gerçekleştirilen hukuki işleme karşılık kullanılmaktadır.¹⁰

Akit ile yakın ilişkisi bulunan tasarruf kavramının da açıklanması konunun daha iyi anlaşılmasını sağlaması açısından önemlidir. Ancak burada dar anlamıyla akit kavramının tasarruf kavramı ile karşılaştırması yapılacaktır. Tasarruf kavramı, akit kavramından daha geniş bir mahiyete sahiptir. Tasarruf, “*ister yararına isterse de zararına olsun, ferdin kendisine dayanan ve hukuki sonuç doğuran her türlü söz ve fiil*” şeklinde tanımlanmaktadır. Tasarruf, sözlü ve fiili olmak üzere iki kısımdır. Gasp, itlaf, teslim ve tesellüm gibi fiili tasarrufların söz olmamaları sebebiyle akit kapsamına

⁵ Kadri Paşa, **Mürşidü'l-hayrân**, md. 262.

⁶ Ebû Zehrâ, **el-Milkiyye**, s. 175.

⁷ Kudûrî, **et-Tecrîd**, VII, 3373. Satım akdinin mülkiyet sebebi olarak sayılması ile ilgili bkz. Kâsânî, **Bedâi'u's-sanâi'**, VII, 216. Hibe akdinin mülkiyet sebebi olarak sayılmasıyla ilgili bkz. Kâsânî, **Bedâi'u's-sanâi'**, VIII, 115.

⁸ Örnek olarak bkz. Mâide, 5/1.

⁹ Cessâs, **Ahkâmu'l-Kur'ân**, II, 570; Debûsî, **Takvîmü'l-edille**, s. 176.

¹⁰ Ebu Zehrâ, **el-Milkiyye**, s. 174-175.

dahil olmayacağı açıktır. Sözlü tasarruflar da akdî tasarruflar ve gayri akdî tasarruflar olmak üzere iki kısma ayrılmaktadır. Akdî sözlü tasarruflar, iki taraflı irade beyanının bulunduğu satım ve icâre gibi tasarrufları ifade etmektedir. Gayri akdî sözlü tasarruflar ise, tek taraflı irade ile ortaya çıkan ve bir hakkın isbatı, sonlandırılması veya düşürülmesini sağlayan vakıf, talak ve ibra gibi tasarruflardır. Buradan hareketle tasarrufun akiten daha geniş anlamı olduğu söylenebilir.¹¹

Akdin tanımı ve mahiyeti ile ilgili verilen bu bilgilerden anlaşılmaktadır ki akdin üç temel unsuru vardır. Bunlar akit tarafları, irade beyanı (icap-kabul) ve akit konusudur. Hanefiler dışındaki İslam hukukçularının çoğunluğu, mezkûr maddelerin tümünün akdin rükünleri olduğu görüşünü paylaşırken Hanefî hukukçularına göre ise akdin rüknü yalnızca irade beyanıdır (icap-kabul). Akit tarafları ve akit konusu ise irade beyanına bağlı olarak ortaya çıkmaktadır.¹² İslam hukukçularının bu unsurların her biri ile ilgili öne sürdükleri özel şartlar ve hususiyetler bulunmaktadır. Çalışmanın ana konusu olmaması sebebiyle bu detaylara girilmeyecektir. Ancak mal kavramının akit konusu ile ilişkisi bulunması sebebiyle akit konusunun şartlarının kısaca açıklanmasında yarar vardır.

Ayrıntıda farklılıklar bulunmakla birlikte akit konusunda bulunması gereken şartlar genel olarak şunlardır: (1) Akit konusunun şer'an akdin hükmünü almaya elverişli olması. (2) Akit konusunun akit esnasında mevcut olması. (3) Akit konusunun malum olması. (4) Akit konusunun teslimine güç yetirilebilir olmasıdır.¹³

Akit konusu, gerçekleştirilen akit türüne göre mal, menfaat veya emek olabilmektedir. Akit türünün; satım akdi olması durumunda akit konusu mal, icare akdi olması durumunda ise icare akdinin alt türüne göre akit konusu bazen menfaat bazen de emek olabilmektedir. Ancak konusu menfaat veya hizmet olan icare akdinde bulunması gerekli olan şartlardan biri de süre şartıdır. Süre şartı bulunmadan menfaat ve emeğin akde konu edilmesi durumunda satım akdi ortaya çıkmaktadır. Bu durumda

¹¹ Zerkâ, **el-Medhal**, I, 379-381.

¹² İbnü'l-Hümâm, **Fethu'l-kadîr**, VI, 229-230; Meydânî, **el-Lübâb**, s. 223; Gazzâlî, **el-Vasît**, III, 386; Düsûkî, **Hâşiyetu'd-Düsûkî ale's-Şerhi'l-kebîr**, VIII, 8; Buhûtî, **Şerhu Münteha'l-irâdât**, III, 106;

¹³ Kâsânî, **Bedâiu's-sanâi'**, VI, 544-589; Gazzâlî, **el-Vasît**, III, 396; Düsûkî, **Hâşiyetu'd-Düsûkî ale's-Şerhi'l-kebîr**, VIII, 35-58; Buhûtî, **Şerhu Münteha'l-irâdât**, III, 108-133. İlgili şartlar ve konuyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Zeydân, **el-Medhal**, s. 257-260.

satım akdinde akit konusunun esaslı şartlarından biri olan mal kavramı öne çıkmaktadır. İlerleyen konularda detaylıca açıklanacağı üzere İslam hukukçularının çoğunluğu, mal kavramını menfaat ve emeği kuşatacak şekilde geniş anlamli kabul etmesinden ötürü onlara göre genel bir ilke olarak menfaat ve emeğin akdin konusu olmasında bir beis yoktur.¹⁴ Ancak Hanefî hukukçuların mal kavramına yaklaşımı menfaat ve hakları dışarda bırakacak şekildedir. Bu nedenle onlara göre genel bir ilke olarak menfaat ve haklar satım akdinin konusu olamazlar.¹⁵

Satım akdi genel olarak “*malın mala karşılık mübadelesi*” şeklinde tanımlanmaktadır.¹⁶ Tanımdan anlaşılacağı üzere yukarıda zikri geçen akdin genel şartlarının yanında satım akdinde sözleşmenin esaslı şartlarından birisi de akit konusunun mal olmasıdır. Mal olmayan bir şeyin satım akdine konu olması mümkün olmaz. Bu noktada İslam hukukçularının mal kavramına yaklaşımları önem arz etmektedir. Zira satım akdinin konusu olabilecek şeyler, bu yaklaşımlar üzerine bina edilecektir. İlerde de açıklanacağı üzere çalışmanın konusu olan emtia türev sözleşmelerinin birer satım sözleşmesi olarak kabul edilmesi uygundur. Satım akdinde akit konusunun esaslı şartlarından biri olan mal unsurunun İslam hukukundaki yerinin tespit edilmesi, emtia türev sözleşmelerinde sözleşmeye konu edilen şeylerin İslam hukuku açısından değerlendirmesinde önemlidir. Zira İslam hukukundaki mal kavramı burada temel alınıp emtia türev sözleşmelerindeki akit konuları bu temele binaen değerlendirilecektir.

I. İSLAM HUKUKU AÇISINDAN MAL

Bu başlıkta mal kavramının iki temel konu çerçevesinde ele alınması hedeflenmektedir. Birincisi, “mal tanımının eşya, menfaat ve hakları kapsamı” konusudur. İkinci olarak “eşya, menfaat ve haklarla ilişkisi açısından satım akdinin konusu (mebi)” meselesidir. Zira yukarıda geçtiği üzere satım akdinin konusunda bulunması gerekli olan en önemli özelliklerden biri şüphesiz “mal olma” niteliğidir. Ancak bir şeyin mal olması, onun doğrudan satım akdinin konusu olabileceği anlamına

¹⁴ Gazzâlî, **el-Vasît**, III, 400, V, 69-92; Şirbînî, **Muğni'l-muhtâc**, II, 483; Buhûtî, **Şerhu Münteha'l-irâdât**, III, 105.

¹⁵ İbn Âbidîn, **Reddû'l-muhtâr**, VII, 234.

¹⁶ Meydânî, **el-Lübâb**, s. 223.

gelmez. Zira mal niteliğine sahip olup satım akdinin konusu olamayan pek çok şey mevcuttur. Bu husus, satım akdinin akit konusunun mal olması şartı haricinde ayrıca birçok şartı taşıması gerektiğiyle ilgilidir. Mal niteliğine sahip fakat kendisindeki bir engelden ötürü yahut satım akdinin sair şartlarından ötürü satım akdinin konusu olamayacak birçok şey olabilir. Aşağıda bu tür mallara bazı örnekler verilecektir. Dolayısıyla mal olma ile satım akdinin konusu olma (mebi) arasında tam girişimlilik (umûm husûs mutlak) olduğu söylenebilir. Zira satım akdinin konusu olan her şeyin mal olması zorunlu iken bütün malların satım akdinin konusu olması zorunlu değildir. Bu açıdan öncelikle malın tanımı esas alınıp kapsamının belirlenmesinin ardından mal kapsamına dahil olan şeylerin satım akdinde akit konusu olup olmayacağının açıklanması gerekmektedir.

A. Malın Tanımı ve Eşya, Menfaat ve Haklarla İlişkisi

Malın tanımına geçmeden evvel “eşya”, “menfaat” ve “hak” kavramlarının kısaca açıklanması, yapılacak mal tanımının bu üç kavramın fertlerini kapsayıp kapsamadığının belirlenmesi açısından önemlidir. Burada eşya kavramı kullanılırken “*üzerinde bireysel hakimiyet sağlanabilecek, ekonomik bir değer taşıyan, kişi ve hayvanlar dışındaki cismani varlıklar*” şeklindeki anlam esas alınacaktır. Bu tanıma göre eşya; üzerinde zilyetlik kurulabilme, ekonomik değer taşıma ve maddi varlığı olma niteliklerini taşımalıdır.¹⁷ Eşya kavramı için fiziki varlık niteliğinin gerekliliği hukukçular içinde tartışmalı olsa da¹⁸ yaygın kabul eşya kavramının yalnızca fiziki varlığı olan cismani varlıkları kapsadığı şeklindedir.¹⁹ Bu çalışmada da eşya kavramı bu anlamda kullanılacaktır. Menfaat kavramını ise Elmalılı Hamdi Yazır’ın (ö. 1942) şu ifadeleri ile açıklamak mümkündür:

“Menfaat, bir aynın (belirli bir malın) kullanılması ile meydana gelen, elde edilen faydasıdır. Çoğulu menâfidir. Mesela, bir evin menfaati içine oturmakla elde

¹⁷ Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir, **Eşya Hukuku**, s. 8; Dalgın, “İslam Hukukuna Göre Satım Sözleşmesi Açısından Mal Kavramı”, **Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, s. 102.

¹⁸ Fransız hukuku eşya kavramını, iktisadi değere sahip olan (temellüke uygun) her şeye karşılık olacak şekilde geniş anlamı kabul ederken, Alman Hukuku ise eşya kavramını fiziksel varlığı bulunan varlıklara has olarak değerlendirmektedir. Bkz. Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir, **Eşya Hukuku**, s. 5.

¹⁹ Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir, **Eşya Hukuku**, s. 5.

edileceği gibi bir hayvanın menfaati de ona binmekle elde edilir. Menfaat, muşahhaslık niteliği taşımayıp madum olduğundan aslında akde konu olmaması gerekirdi. Ancak zaruret ihtiyacına binaen mevcut telakki edilmiş ve akde konu olması caiz görülmüştür.”²⁰

Hak kavramı ise şöyle tanımlanmaktadır: “*Şahsa özel olan manevi bir kudrettir ki, insan bununla tasarruf salahiyetini veya bir şeye malik olma özelliğini kazanır.*”²¹ Diğer bir tanım ise, “*sahibi için şer‘an kazanılmış her maslahat*” şeklindedir.²² Çalışmada eşya, menfaat ve hak kavramları mezkûr anlamları esas alınarak kullanılacaktır.

Mal, çoğulu “emvâl” şeklinde gelen tekil bir lafızdır. Sözlükte, bir şahıs veya bir grubun malik olduğu eşya, ticaret malı, gayri menkul, para veya hayvan için kullanılan bir isimdir. Mal, Cahiliye Arapları döneminde hususi olarak deveye kullanılmıştır.²³ Malın sözlük anlamıyla ilgili ayrıca “*sahip olduğun her şey*”²⁴ ve “*insanın sahip olduğu her şey*”²⁵ şeklinde tanımlamalar da yapılmıştır. İbnü’l-Esîr (ö. 606/1210), malı şöyle tanımlamaktadır: “*Mal, asıl olarak sahip olunan altın ve gümüş için kullanılmıştır. Ancak daha sonraları sahip olunan ve edinilen her eşya için kullanılmaya başlanmıştır. Araplar da malı daha çok deve için kullanmaktaydı. Çünkü mallarının çoğunluğunu develer oluşturunuyordu.*”²⁶ Malın zikri geçen sözlük anlamları incelendiğinde bir şeyin, mal olabilmesi için kişinin mülkünde bulunması temel bir unsur olarak ortaya çıkmaktadır. Buna göre havadaki kuş ve sudaki balık gibi üzerinde mülkiyet kurulmamış şeyler mal kabul edilemez.²⁷

İslam hukukçularının satım sözleşmesini ayrıntılar ve ek kayıtlar göz önünde bulundurulmadan genel olarak olarak “*malın mala karşılık mübadelesi*” şeklinde tanımladığı bilinmektedir.²⁸ Bu da mal niteliğinin satış sözleşmesinin önemli bir

²⁰Yazır, **İslam Hukuku ve Fıkıh İstılahları Kamusu**, III, 413.

²¹ Bilmen, **Hukuk-ı İslâmiyye ve Istılahat-ı Fıkhiyye Kamusu**, I, 13.

²² Haffî, **el-Milkiyye**, s. 9.

²³ Cevherî, **es-Sihâh Tâcü’l-luga ve sihâhu’l-arabiyye**, “Lâm” babı, V, 1821; Mecmau’l-lugati’larabiyye, **Mu‘cemü’l-vasîf**, md. “mâle”, s. 892.

²⁴ Zebîdî, **Tâcü’l-arûs**, md. “mevele”, XXX, 427.

²⁵ İbn Manzûr, **Lisânü’l-arab**, “mevele” babı, VI, 4300.

²⁶ İbnü’l-Esîr, **en-Nihâye**, md. “mevele”, IV, 373.

²⁷ Abbâdî, **el-Milkiyye**, I, 171.

²⁸ Meydânî, **el-Lübâb**, s. 223.

unsuru olduğunu göstermektedir. İslam Hukukçularının mal kavramıyla ilgili farklı tanımlar ortaya koydukları bilinmektedir. Ancak söz konusu tanımların ifade tarzları birbirinden farklı olmakla beraber mana ve maksat bakımından iki ana yaklaşıma indirgenmesi mümkündür. Burada birinci yaklaşım Hanefî hukukçularının görüşünü oluştururken onların karşısında özellikle Şâfiî, Mâlikî ve Hanbelî hukukçulardan oluşan cumhurun olduğu görülmektedir. Buradan hareketle öncelikle mal kavramının Hanefî hukukçularının yaklaşımları esas alınarak açıklanması hedeflenmektedir. Ardından Şâfiî, Mâlikî ve Hanbelî hukukçulardan oluşan cumhurun mal kavramına yaklaşımlarına özet olarak yer verilecektir.

Hanefî hukukçularına göre mal, bütünüyle hukuki bir kavram değil bilakis örfî ve tabii bir kavramdır. Hukuki bir değer taşıma özelliğinin mal kavramı ile doğrudan bir bağı yoktur. Hanefî hukukçularına göre hukuki mal, “mütekavvim mal” olarak ifade edilmiş olup bunların birbirinden ayrı olarak değerlendirilmesi gerekmektedir.²⁹ Bu bakış açısı Hanefî hukukçularının tanımlarına ve bu tanımların sonuçlarına da yansımıştır. Aşağıda açıklanacağı üzere şarap ve domuzun zimmiler için mal sayılmasının bu bakış açısının bir sonucu olduğu söylenebilir.

Hanefî hukukçularının erken dönem çalışmalarından itibaren mal kavramına yer verdiği bilinmektedir. Bu bağlamda Serahsî’nin (ö. 483/1090) mal tanımı şöyledir: “*Mal, temevvül ve ihraz³⁰ sıfatı itibariyle bizim maslahatımızın gerçekleşmesi için yaratılmış olan şeydir.*”³¹ Serahsî, bir başka bağlamda malın tanımını “*temevvül kastıyla ihrazı sahih olan şey*”³² şeklinde vermektedir. Her iki tanımda geçen “temevvül” sözcüğü bizzat Serahsî tarafından, “*temevvül, bir şeyi korumak ve ihtiyaç zamanı için biriktirmek üzere elde tutmak*”³³ şeklinde açıklanmaktadır. Serahsî’den yaklaşık bir asır sonra yaşamış olan diğer bir Hanefî hukukçusu Kâsânî’nin (ö. 587/1191) mal tanımı şöyledir: “*Kendisinden bilfiil istifade edilen ve bu istifadenin*

²⁹ Dalgın, “İslam Hukukuna Göre Satım Sözleşmesi Açısından Mal Kavramı”, **Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, s. 103; Hacak, “**İslam Hukukunun Klasik Kaynaklarında Hak Kavramının Analizi**”, Doktora tezi, s. 167.

³⁰ İhrâz: Malik olma kastıyla bir şey üzerinde zilyetlik kurma anlamındadır. Bkz. Aktan, “İhrâz”, **DİA**, XXI, 543.

³¹ Serahsî, **el-Mebsût**, XI, 79.

³² Serahsî, **el-Mebsût**, VII, 160.

³³ Serahsî, **el-Mebsût**, XI, 79.

şeriat tarafından mubah kılınmış olduğu şeydir.”³⁴ Kâsânî, bir başka konu bağlamında Şâfîîlerin köpeği mal kabul etmeyip satımına cevaz vermemeleri ile ilgili görüşlerini eleştirirken malın tanımına da dolaylı olarak şöyle değinmektedir:

“Bize göre köpek, maldır. Mal olduğu için kartal ve şahin gibi satım akdine konu edilebilir. Köpeğin mal olduğunu gösteren delil ise hakiki manada ondan faydalanılabilmesi ve bu faydalanmanın mutlak olarak şer‘an mubah görülmesidir. Köpekte bu özellikler var olduğu için mal kabul edilmiştir.”³⁵

Teftâzânî’nin (ö. 792/1390) Sadrüşşerîa’nın (ö. 747/1346) meşhur usul eseri *et-Tevdîh* üzerine yaptığı haşiyesinde maltanımına şöylece yer verdiği görülmektedir: “*Mal, ihtiyaç zamanı kendisinden faydalanılmak üzere biriktirilebilen şeydir.*”³⁶ Diğer bir Hanefî hukukçusu İbn Emîru Hâc’ın (ö. 879/1474) usul eserinde mal kavramını iki farklı yerde geçen iki şekilde tanımladığı görülmektedir. Birincisi, “*mal, ihtiyaç vakti için korunup biriktirilebilen şey*”³⁷ şeklindeyken ikincisi, “*mal, kendisine rağbet edilen ve başkalarından sakınılan şey*”³⁸ ifadeleriyle karşılık bulmuştur. Hanefî Osmanlı hukukçularından Molla Hüsrev (ö. 885/1480) ise malı şöyle tanımlamaktadır: “*İnsan tabiatının meylettiği mevcut şeydir.*”³⁹ Bir diğer Hanefî hukukçusu İbn Nüceym’in (ö. 970/1563) *el-Bahrü’r-râik* adlı çalışmasında Gaznevî’nin (ö. 593/1197) *el-Hâvi’l-kudsî* adlı eserinden alıntılıyıp katıldığı mal tanımı ise şöyledir: “*İnsanın maslahatı için yaratılmış, ihrazı ve kendisinde tasarrufta bulunulması mümkün olan insan dışındaki her şeydir.*”⁴⁰ Son dönem Hanefî hukukçularından İbn Âbidîn’nin (ö. 1252/1836) mal tanımı ise şöyledir: “*İnsan tabiatının kendisine meylettiği ve ihtiyaç zamanı için biriktirilmesi mümkün olan şeydir.*”⁴¹ Mecelle’de ise, mal şöyle tanımlanmıştır: “*Tab-ı insanî mail olup da vakt-ı hacet için iddihar olunabilen şeydir ki menkule ve gayrı menkule şamil olur.*”⁴²

³⁴ Kâsânî, *Bedâiu’s-sanâî*, VI, 456.

³⁵ Kâsânî, *Bedâiu’s-sanâî*, VI, 558.

³⁶ Teftâzânî, *et-Telvîh*, I, 465.

³⁷ İbn Emîru Hâc, *et-Takrîr*, II, 129.

³⁸ İbn Emîru Hâc, *et-Takrîr*, I, 158.

³⁹ Molla Hüsrev, *Dürerü’l-hükkâm*, II, 577.

⁴⁰ İbn Nüceym, *el-Bahrü’r-râik*, V, 277.

⁴¹ İbn Âbidîn, *Reddü’l-muhtâr*, VII, 8.

⁴² *Mecelle*, md. 126.

Hanefî hukukçularının yukarıda kronolojik olarak aktarılan mal tanımları incelendiğinde söz konusu tanımların iki noktaya vurgu yapıp odaklandığı görülecektir. Bunlar aynı zamanda bir şeyin mal olabilmesi için esas olan iki unsuru da oluşturmaktadır. (1) İnsanlar tarafından faydalı ve değerli kabul edilme (örf unsuru) ve (2) fiziki müstakil bir varlığı olma (ayn olma unsuru) özellikleridir.⁴³ Zikri geçen tariflerde yer alan “maslahat”, “istifade”, “ihtiyaç”, “kendisine rağbet edilen”, “başkalarından sakınılan” ve “insan tabiatının meylettiği” şeklindeki tabirler birinci unsuru yani insanlar tarafından faydalı ve değerli kabul edilme unsurunu (örf unsuru) ifade etmektedir. Bunun yanında mezkûr tariflerde yer alan “ihraz”, “temevvül”, “biriktirilebilen” ve “mevcut” gibi lafızlarla ikinci unsur olan fiziki müstakil bir varlığı olma unsuru (ayn olma unsuru) ifade edilmektedir. Zira zikri geçen Hanefî hukukçularının söz konusu tanımların sonuçları ve etkileri bakımından görüş ayrılığına düşmedikleri ve konuyu benzer şekilde değerlendirdikleri görülmektedir.

Burada satım akdinin de olmazsa olmaz rükünlerinden biri olan mal tanımını yaparken Hanefî hukukçularının zihninde iki hususun göz önünde bulundurulduğu görülmektedir. Birincisi menfaatleri mal kapsamının dışında bırakma, ikincisi İslam hukuku açısından haram olmakla beraber zimmiler gibi gayrı müslimler için kendi dinlerince helal kılınmış ve kendisinden istifade edilen şarap ve domuz gibi şeylerin mal kapsamına dahil edilmesidir. Zikri geçen Hanefî hukukçularının bu iki konuda görüş ayrılığına düşmedikleri ve bu ortak düşünceyi mal tanımına farklı ifadelerle yansıtıkları görülmektedir. Örnek olarak Kâsânî'nin yukarıdaki tanımında, mal olacak şeyde fayda temin etme ve bu faydanın şariat tarafından mubah kılınmış olmasını şart koştuğu görülmektedir. Tanım ilk okunduğu esnada menfaatleri de mal kapsamında değerlendirme ve şarap ile domuz gibi şeyleri mal kapsamı dışında tutma noktasında soru işaretlerine sebep olmaktadır. Ancak Kâsânî, çalışmasının ilerleyen konularında şarap ve domuzun Müslümanların tersine zimmîler için mal olduğunu açıkça beyan etmesi⁴⁴ ve icâre akdini anlatırken menfaatin mal kapsamına girmeyeceğini belirtmesi⁴⁵ diğer Hanefî hukukçularıyla aynı görüşte olduğunu göstermektedir. Aynı

⁴³ Hacak, “İslam Hukukunun Klasik Kaynaklarında Hak Kavramının Analizi”, Doktora tezi, s. 168-169; Özpölat, *Mütekavvim Mal*, s. 16-17.

⁴⁴ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, VI, 559.

⁴⁵ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, V, 512.

şekilde İbn Âbidîn, mal tanımında geçen biriktirilebilir olma kaydıyla açıkça anbean varlık gösteren menfaatleri tarif dışında bırakmayı amaçladığını açıkça ifade etmektedir.⁴⁶ Dolayısıyla tariflerde geçen kayıtlar ve sözcüklerin açık anlamı göz önünde bulundurularak stoklanamayan sebze ve meyveler ile insan tabiatının tiksinererek aldığı acı ilaçların mal kapsamına dahil olup olmadığı tartışmasına girmek, yanlış bir çıkış noktası olacak ve yanlış sonuçların doğmasına sebep olacaktır.

Hanefî mezhebinde mal kavramı söz konusu olduğunda “mütekavvim” niteliği önemli bir konu olarak karşımıza çıkar. Zira malın bu niteliği taşıyıp taşıyamamasına göre Hanefî hukukçuların farklı hukuki sonuçların doğacağını beyan etmektedir. Bu sebeple kısaca mütekavvim mal teriminin açıklanması icap etmektedir. Mütekavvim mal Mecelle’de şöyle tanımlanmıştır: “*Mal-i mütekavvim, iki manaya istimal olunur. Biri intifa-ı mübah olan şeydir. Diğeri mal-i muhrez demektir. Mesela denizde iken balık gayri mütekavvim olup istiyâd ile ihraz olunduğunda mal-i mütekavvim olur.*”⁴⁷ Buna göre mütekavvim kavramı, biri kullanılması mübah kılınmış olan şey diğeri üzerinde zilyetlik kurulmuş olan şey olmak üzere iki anlamda kullanılmaktadır. Ali Haydar, bunlardan birincisinin mütekavvim kelimesinin şer’î, ikincisinin ise mütekavvim kelimesinin örfî anlamı olduğunu ifade etmektedir.⁴⁸ Ancak mütekavvim kavramının mutlak olarak şer’î anlamda kullanımı yaygın olandır. Örfî anlamda kullanımı, daha özel durumlar için söz konusu olup bu konuda belirleyici olan karinelere dir.⁴⁹

Hanefî hukukçularının mal ve mütekavvim kavramına dair zikri geçen yaklaşım ve değerlendirmelerine birçok hukuki sonuç bağlanmaktadır. Bu sonuçların öne çıkanları şunlardır:

1. Mütekavvim mal hukuk tarafından korunup kendisine iktisadi bir değer atfedilmesi sebebiyle telef edilmesi durumunda tazmini muciptir. Ancak gayri mütekavvim malın telef edilmesi durumunda tazmin yükümlülüğü yoktur. Bu hüküm müslümanların

⁴⁶ İbn Âbidîn, **Reddû’l-muhtâr**, VII, 234.

⁴⁷ **Mecelle**, md. 127.

⁴⁸ Ali Haydar, **Dürrü’l-hükkâm**, I, 106.

⁴⁹ Hacak, “**İslam Hukukunun Klasik Kaynaklarında Hak Kavramının Analizi**”, Doktora tezi, s. 171.

kendi aralarındaki muamele ve ilişkiler için geçerlidir. Zira bir müslümanın gayrı mütekavvim bir mal üzerinde mülkiyet kurması caiz olmadığından ötürü diğer bir müslümanın gayrı mütekavvim olan söz konusu malı telef etmesi tazmini mucip olmaz. Buna karşılık bir müslümanın zimmîler nezdinde mal kabul edilen şarap veya domuzu telef etmesi durumunda tazmin gerekli olur. Zira söz konusu şarap ve domuz her ne kadar müslüman için gayrı mütekavvim olsa da zimmîler için bunlar birer mütekavvim mal statüsünde olup kendi dinlerine göre helaldir. Şeriat, müslümanların olduğu gibi zimmîlerinde mallarını koruma altına almıştır.⁵⁰

2. Hukuk tarafından koruma altına alınıp iktisadi bir değere sahip olma sebebiyle mütekavvim mallar üzerinde her türlü hukuki işlem yapılabilir. Mütekavvim mallar, satım, hibe, vasiyet gibi tasarrufların konusu olabilirler. Gayrı mütekavvim mallar ise hukuki işlemlere hiçbir surette konu olamazlar. Yalnız istisna'î bir durum olarak domuz veya şarabın kendisine miras olarak intikal ettiği kişi örneğinde olduğu gibi mütekavvim olmayan bir malın miras yoluyla bir başkasına intikal etmesi mümkündür. Ancak bu hak, hukukun koruduğu ve devamına izin verdiği bir hak değildir. Buna göre mütekavvim olmayan bir mal, satım ve hibe gibi bir sözleşmenin konusu olamaz. Ayrıca mal olmayan şeyler de herhangi bir hukuki işlemin konusu veya bedeli olamazlar.⁵¹

3. Gayrı mütekavvim malın satım akdinde mebi ya da semen olması durumuna bağlı olarak söz konusu akitle ilgili farklı hükümler ortaya çıkar. Gayrı mütekavvim mal, satım akdinde mebi olursa akit batıl; semen olursa akit fasit kabul edilir. Satım akdinin batıl olması durumunda hiçbir sonuç doğmazken fasit olması halinde ise fasit akdin sonuçları uygulanır ve kabz bulunduğu takdirde mülkiyet müşteriye geçer. Zira satım akdinde mebi akdin rükünü konumundayken semen ise rükün olma özelliği taşımaz.⁵²

4. Menfaatler ile menfaatlere bağlı olarak haklar, fiziki bir varlığa sahip olma özelliğini kendilerinde bulundurmadıkları için mal kapsamına girmezler. Zira menfaatler, bağlı bulundukları eşyanın kullanımından önce mevcut değillerdir. Mevcut olmayan şey

⁵⁰ Serahsî, **el-Mebsût**, XI, 53, 96, 102.

⁵¹ Kâsânî, **Bedâiu's-sanâi'**, VI, 437; **Mecelle**, md. 210.

⁵² Ali Haydar, **Dürrü'l-hükkâm**, I, 111-112, 160-161.

madum hükmündedir. Madum olan bir şey ise mal tanımına uymadığı için mal kabul edilemez.⁵³

Hanefî hukukçularının mal kavramıyla ilgili tanımları; eşya, menfaat ve haklar açısından değerlendirildiğinde eşyanın mal kapsamına dahil edilmesi gerektiği açıktır. Ancak yukarıda da ifade edildiği üzere menfaat ve haklar mal tanımının dışında kalmaktadır. Menfaat, kaynağı olan eşyayı kullanma öncesinde mevcut değildir. Madum olan bir şey ise mal olarak nitelendirilemez. Haklar da aynı şekilde fiziksel bir varlığa sahip olmadıkları ve madum oldukları için mal sayılmazlar.⁵⁴

Ancak menfaat ve haklarla ilgili söz konusu yaklaşımın karşı karşıya kalınan vakalara çözüm getirme konusunda yetersiz olması sebebiyle ilk dönemden itibaren çeşitli istisna'î hükümlerle esnetildiği bilinmektedir. Örnek olarak “menfaate mukabil ivazın temliki” şeklinde tanımlanan icâre akdinde akit konusu menfaat olmasına rağmen istihsan deliline bağlı olarak caiz görülmüştür.⁵⁵ Aynı şekilde alacak hakkı olarak borç, bazı durumlarda hükmen mal kabul edilmiştir.⁵⁶ Vakıf malları ile yetim mallarında gasp durumunda menfaatlerin tazmin yükümlülüğünün getirilmesi,⁵⁷ kişinin vakıflarda namaz kıldırma, hutbe okuma, müezzinlik yapma, temizlik ve danışmanlık/kapıcılık gibi sahip olduğu görevi bırakıp başkasına devretmesine mukabil bedel alabilmesi,⁵⁸ genellikle vakıflarda varlık gösteren; kiralanan dükkanlar için hava parası alımı⁵⁹ ile irtifak hakkı, ayıp muhayyerliği ve tayin muhayyerliği gibi hakların mali yönüne itibar edilip miras olarak geçebilmesi⁶⁰ Hanefî hukukçuları tarafından verilmiş esnetilmiş konuların bir kısmıdır. Zikri geçen esnek görüşlerin beyan edilmiş olan gerekçeleri incelendiğinde, bunların esas olarak örf ve zaruret durumları olduğu görülmektedir.

⁵³ İbn Âbidîn, **Reddû'l-muhtâr**, VII, 234.

⁵⁴ İbn Âbidîn, **Reddû'l-muhtâr**, VII, 234; Zeydân, **el-Medhal**, s. 184; Dalgın, “İslam Hukukuna Göre Satım Sözleşmesi Açısından Mal Kavramı”, **Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, s. 104.

⁵⁵ Kâsânî, **Bedâiu's-sanâi**, V, 512.

⁵⁶ Kâsânî, **Bedâiu's-sanâi**, II, 391-392.

⁵⁷ Kâdızâde, **Netâicü'l-efkâr: Tekmiletü Fethi'l-kadîr**, IX, 363.

⁵⁸ İbn Âbidîn, **Reddû'l-muhtâr**, VII, 32.

⁵⁹ İbn Âbidîn, **Reddû'l-muhtâr**, VII, 35.

⁶⁰ Haskefî, **ed-Dürrü'l-muhtâr**, s. 403.

Günümüzdeki iktisadi düşünce, hukuki yapı ve ekonomik durum göz önünde bulundurulduğunda gerek akit konusu olacak şeylerle gerekse mal kavramıyla ilgili örfün büyük oranda değişikliğe uğradığı ve zaruret durumunun daha da genişlediği görülecektir. İslam hukukunda gerekçesi bulunan (ta‘lîlî) hükümlerde esas olan hükmün gerekçeye bağlanmasıdır. Buradan hareketle mal kapsamına dahil olmasına dair açık yasaklayıcı bir nassın bulunmadığı menfaat ve hakların örf ve zaruret gerekçelerine dayanılarak mal kapsamına dahil edilmesi mümkündür. Nitekim yukarıda da aktarılan Hanefî mezhebi esas alınarak hazırlanmış olan Mecelle’de mal tanımına ilk olarak “*tab-ı insanî mail olup da vakt-ı hacet için iddihar olunabilen şeydir ki menkule ve gayrı menkule şamil olur*” şeklinde yer verilmiş ancak sonraları bu tanım ciddi eleştirilere maruz kalmıştır. Bunun sonucu olarak mal tanımı yeniden gözden geçirilmiş ve Mecelle Tadil Komisyonu tarafından malda ayn olma (fiziksel varlığa sahip olma) şartı kaldırılarak zamanın ihtiyaçlarına cevap verebilecek bir hale getirilip menfaat ve hakları da içine alacak şekilde yeniden düzenlenmiştir.⁶¹ Nitekim Osmanlı Hukuk-ı Muhakemat-ı Usulü Kanununun 64. maddesi şu şekildedir: “*Elden ele değiştirilmesi adet haline gelmiş a‘yan, menfaatler ve haklar mutlak anlamda mütekavvim mal hükmündedir.*”⁶² Son tahlilde malın, “kendisinden faydalanılabilen/fayda unsuruna sahip şey” şeklinde tanımlanması mümkün olabilir.⁶³ Böylece mal tarifine maddi varlığı olan şeylerin girmesi mümkün kılındığı gibi maddi varlığı olmayan fakat fayda temin eden menfaat ve hak türü şeylerin girmesinin yolu da açılmış olur. Mal kapsamına girmesine engel teşkil edecek yasaklayıcı bir nasbulunmayan menfaat ve haklar böylece koruma altına alınmış olur. Diğer yandan menfaat ve hakların mal kapsamına girdirilmemesi, insanların mağdur edilmesine vehaklarının ihlal edilmesine sebep olacaktır. Bu da dinin maksatlarına ters düşmektedir.

⁶¹ Çoban, “**Mecelle’nin Ta‘dil Edilen Maddelerinin İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi**”, Yüksek lisans tezi, s. 25.

⁶² Dalgın, “İslam Hukukuna Göre Satım Sözleşmesi Açısından Mal Kavramı”, **Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, s. 108.

⁶³ Nitekim Hanefî hukukçuları dışındaki İslam hukukçularının çoğunluğu, mubah olması kaydıyla menfaatlerin mal kapsamında değerlendirilebileceği görüşüne gitmiştir. Haklar da bu konuda menfaatlara tabidir. Bkz. Gazzâlî, **el-Vasît**, III, 400, V, 69-92; Şîrbînî, **Muğni’l-muhtâc**, II, 483; Buhâtî, **Şerhu Münteha’l-irâdât**, III, 105; Zerkeşî, **el-Mensûr fi’l-kavâid**, III, 222; Kâdî Abdülvehhâb, **el-İşrâf alâ mesâilî’l-hilaf**, II, 271; İbn Kudâme, **eş-Şerhu’l-kebîr ale’l-Mukni’**, IV, 7.

Gerek son yüzyılda kaleme alınmış fıkıh eserlerine gerekse fetva kurullarının mal kavramına yaklaşımlarına bakıldığında malın; eşya, menfaat ve hakları içine alacak şekilde geniş anlamli olarak açıklandığı görülecektir. Bu durum, değişen örf ve zaruret hallerinin mal tanımına etkisini yansıtmaları bakımından önemlidir. Nitekim Zerkâ, Ali el-Hafif, Abdülkerim Zeydân, Mahmasânî ve Zuhaylî gibi muasır İslam hukukçularının malı, eşya, menfaat ve hak üçlüsüne karşılık gelecek şekilde tanımladığı görülmektedir.⁶⁴ 1988 yılında Kuveyt'te toplanan Mecmau'l-fıkhi'l-islâmî adlı fetva kurulu, telif hakkı, marka hakkı ve patent hakkının da içerisine dahil olduğu manevi hakların,⁶⁵ hukuk tarafından koruma altına alınmış mali haklar olduğunu ve bu haklar üzerinde her türlü tasarrufun meşru olduğunu karara bağlamıştır.⁶⁶

Mal kavramının tanımıyla ilgili Hanefî hukukçular ile Şâfiî, Mâlikî ve Hanbelî hukukçulardan oluşan çoğunluk İslam hukukçuları olmak üzere iki yaklaşımın var olduğu yukarıda zikredilmişti. Şâfiî, Mâlikî ve Hanbelî hukukçulardan oluşan diğer yaklaşımın konuyla ilgili görüşlerinin özet olarak sunulması, mal kavramıyla ilgili değerlendirmelerin İslam hukuku açısından genel bir çerçeveye yerleştirilmesi açısından önemlidir. Bu hukukçuların mal kavramıyla ilgili tanım ve açıklamaları incelendiğinde son tahlilde malın onlara göre şöyle tanımlanabilmesi mümkündür: *“Zaruret hali dışında kendisinden faydalanılması mubah olan ve insanlar nezdinde değerli kabul edilen şeydir.”*⁶⁷ Şâfiî, Mâlikî ve Hanbelî hukukçularının mal tanımının fiziksel bir varlığı olma (ayn olma unsuru) özelliği hariç tutulacak olursa Hanefî mezhebindeki mütekavvim mal kavramına karşılık geldiği söylenebilir. Zira söz konusu hukukçular “kendisinden faydalanılması mubah olan” kaydını mal tanımının bir parçası olarak vermiş olup buna göre mal olacak şeyin şeriat tarafından koruma altına alınmış olması icap etmektedir. Ayrıca tanımda Hanefîlerin “biriktirilebilme” (iddihar) ve “üzerinde hakimiyet kurabilme” (ihraz) gibi lafızlarla ifade ettiği fiziksel

⁶⁴ Bkz. Dalgın, “İslam Hukukuna Göre Satım Sözleşmesi Açısından Mal Kavramı”, **Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, s. 108.

⁶⁵ Manevi hak, “maddi olmayan; soyut bütün haklar” olarak geniş anlamli bir şekilde kullanılmıştır. Bkz. Karadâğî, **Buhûs fî fıkhi'l-muâmelât**, s. 398.

⁶⁶ Mecmau'l-fıkhi'l-islâmî ed-Du'elî, **Karârât ve tavsîyât**, Karar no: 43 (5/5), Mecelletü'l-Mecma', Sayı: 5, III, 2267.

⁶⁷ Zerkeşî, **el-Mensûr fi'l-kavâid**, III, 222; Kâdî Abdülvehhâb, **el-İşrâf alâ mesâilî'l-hilaf**, II, 271; İbn Kudâme, **eş-Şerhu'l-kebîr ale'l-Muknî**, IV, 7.

bir varlığı bulunma özelliğine yer verilmemiştir. Bu sebeple çoğunluk İslam hukukçuları, mal kavramını eşya, menfaat ve hakları kuşatacak şekilde geniş anlamalı olarak ele almaktadır. Çoğunluk İslam hukukçularına göre malın fiziksel bir varlığa sahip olması zorunlu değildir.

B. Mal Kavramının Satım Akdinin Konusu (Mebi) ile İlişkisi

Bu başlıkta ise mal kavramının satım akdinin konusu (mebi) ile ilişkisi değerlendirilecektir. Zira ilerde açıklanacağı üzere birer satım sözleşmesi olan emtia türev sözleşmelerinde akde konu edilen şeylerin İslam hukuku açısından değerlendirilmesinin temelini bu başlıkta ele alınacak bilgiler oluşturmaktadır.

Satım akdi, insanların en fazla rağbet ettiği tasarruf olması bakımından İslam hukukunda isimli akitlerin en önemlileri arasında yer alır. İslam hukukunda “*malın mala karşılık mübadelesi*”⁶⁸ şeklinde tanımlanan bu akdin bir akit olması hasebiyle akdin genel şartlarını taşımasının gerekliliği yanında İslam hukukçuları tarafından belirlenmiş kendisine has şartları da bünyesinde bulundurması zorunludur. Çalışmanın ana konusu olmaması ve genel olarak malum olması sebebiyle satım akdinin genel şartları üzerinde durulmayacaktır. Ancak tanımından da anlaşılacağı üzere satım akdinin konusunda bulunması gerekli olan en önemli özelliklerden biri şüphesiz “mal olma” niteliğidir. Ancak bir şeyin mal niteliğine sahip olması, doğrudan satım akdinin konusu (mebi) olabileceği anlamına gelmez. Zira mal niteliğine sahip olup satım akdinin konusu olamayan pek çok şey mevcuttur. Bu husus, satım akdinde akit konusunun mal olması şartının yanında başka birçok şartın da söz konusu edilmesi ile ilgilidir. Mal niteliğini bünyesinde bulunduran fakat kendisindeki bir engelden dolayı yahut satım akdinin sair şartlarından birini taşımamasından dolayı, satım akdinin konusu olması caiz olmayan birçok şey vardır. Buna göre mal kavramının satım akdinin konusundan (mebi) daha genel olduğu söylenebilir. Zira satım akdinin konusu (mebi) olan her şeyin mal niteliğine sahip olması gerekli iken mal olan her şeyin satım akdinin konusu (mebi) olması gerekli değildir. Buradan hareketle yukarıda mal kapsamına dahil olduğu ifade edilen eşya, menfaat ve haklardan hangilerinin genel

⁶⁸ Meydânî, **el-Lübâb**, s. 223.

olarak satım akdinin konusu yapıp yapılamayacağı konusu üzerinde durulması hedeflenmektedir.

Satım akdinin genel şartlarını taşıması kaydıyla eşya ve (süresiz) menfaatlerin, satım akdinin konusu (mebi) olması caizdir. Mal niteliğinin sübutu için fiziksel varlığı şart koşturmayan Şâfiî, Mâlikî ve Hanbelî hukukçuları için bu hüküm açıktır.⁶⁹ Hanefî hukukçularının ise erken dönemden itibaren mal için fiziksel varlığı şart koştukları bilinmektedir. Nitekim yukarıda konuyla ilgili detaylı değerlendirme yapılmıştır. Ancak tarih içinde bu yaklaşım evrilmiş ve nihayet Hanefî mezhebi esas alınarak hazırlanmış Mecelle’de mal ile ilgili madde ilk etapta fiziksel varlığı şart koştugu halde daha sonrabu madde dönemin hukukçuları tarafından ciddi eleştiriye maruz kalmıştır. Nihayet bu eleştiriler sebebiyle Mecelle Tadil Komisyonu tarafından malda fiziksel varlığa sahip olma şartı kaldırılmıştır ve malla ilgili madde, menfaat ve hakları da içine alacak şekilde yeniden düzenlenmiştir.⁷⁰ Mecelle’yi tadil eden Osmanlı Hukuk-ı Muhakemat-ı Usulü Kanununun 64. maddesi şu şekildedir: "*Elden ele değiştirilmesi adet haline gelmiş a'yan, menfaatler ve haklar mutlak anlamda mütekavvim mal hükmündedir.*"⁷¹ Ancak menfaatin akit konusu olması durumunda, akitte süre şartı mevcutsa icâre akdi, süre şartı bulunmadan menfaatlerin akde konu edilmesi durumunda ise satım akdinin ortaya çıkacağı unutulmamalıdır.⁷²

Yukarıda geçtiği üzere haklarla ilgili daha doğru olan yaklaşım mal kapsamına dahil edilmeleridir. Hakların satım akdine konu edilmesi, erken dönemden itibaren İslam hukukçuları arasında tartışma konusu olmuştur. Söz konusu ihtilafın temel sebebi, hak kavramının çok geniş bir anlama sahip olması ve buna bağlı olarak karmaşık birçok alt türü bünyesinde bulunduruyor olmasıdır. Nitekim hak türlerinden bazılarının kişiye bağlı olması gibi bazı özel durumlardan ötürü devredilmeye elverişli

⁶⁹ Şirvânî ve İbn Kâsım, **Havâşî eş-Şirvânî ve İbni'l-Kâsım alâ Tuhfeti'l-minhâc**, IV, 215; Buhâtî, **Keşşâfü'l-kina'**, III, 166. Mâlikî hukukçuların mal kavramını menfaati de içine alacak şekilde ele aldıkları atıfları ile birlikte yukarıda geçmiştir. Mâlikî hukuk klasiklerinde menfaatlerin satım akdinin konusu olmayacağı bilgisi genel olarak geçse de bu durum icâre akdini satım akdinden ayırmak amaçlıdır. Nitekim süresiz menfaatlerin ve hakların satım akdinin konusu olmasına cevaz vermişlerdir. Bkz. Düsûkî, **Hâşiyetu'd-Düsûkî ale's-Şerhi'l-kebîr**, VIII, 50-52; Sâvî, **Bülğatü's-sâlik**, III, 466.

⁷⁰ Çoban, "**Mecelle'nin Ta'dil Edilen Maddelerinin İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi**", Yüksek lisans tezi, s. 25.

⁷¹ Dalgın, "İslam Hukukuna Göre Satım Sözleşmesi Açısından Mal Kavramı", **Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, s. 108.

⁷² Düsûkî, **Hâşiyetu'd-Düsûkî ale's-Şerhi'l-kebîr**, VIII, 52; Osmânî, **Fıkhu'l-buyu'**, I, 24-27.

olmadığı da bilinmektedir. Bu da satım akdine konu edilecek hak türlerinin belirlenmesini güçlendirmiş ve İslam hukukçularının konuyla ilgili farklı değerlendirmelerde bulunmalarına sebep olmuştur.

İslam hukuku litaratüründe haklar ve türleri ile ilgili değerlendirmelere bakıldığında birçok farklı değerlendirmenin var olduğu ve bu durumun konuyla ilgili zihin karışıklığına sebep olduğu görülmektedir. Bu sebeple literatürde haklarla ilgili değerlendirmelerin bütüncül bir bakış açısıyla ele alınması önemlidir. Çağdaş İslam hukukçularından Âli Süleymân ve Takî el-Osmânî'nin bu konudaki kısımlandırmasının oldukça başarılı ve anlaşılır olduğu söylenebilir. Bu sebeple Âli Süleymân'ın kısımlandırması temel alınıp dipnotta Osmânî'nin kısımlandırmasına atıfta bulunulması suretiyle konunun arz edilmesi hedeflenmektedir.

Bir hakkın satılabilmesi veya bir bedele karşılık düşürülebilmesinden bahsedebilmek için öncelikle ön önemli şart söz konusu hakkın sahibi için hali hazırda sabit bir hak olmasıdır. İleride sabit olma ihtimali bulunan bir hakkın şimdiden satılması veya sulh yoluyla bir bedele karşılık düşürülmesi caiz değildir. Örnek olarak miras bırakan hayatteyken miras hakkına sahip olan kişinin, ileride muhtemel olarak sabit olacak bu hakkını düşürmeye mukabil sulh yoluyla şimdiden bedel alması caiz olmaz. Zira bu hak, hali hazırda sabit bir hak değildir. Gelecekte sabit olup olmayacağı da bilinmemektedir. Zira mirasçının miras bırakandan önce ölmesi durumunda böyle bir haktan bahsedilemez. Bu hakkın sabit olması, miras bırakanın ölümü esnasında mirasçının hayatta olmasına bağlıdır.⁷³

İslam hukuku litaratüründe genel olarak hakların, satılabilme ve bir bedele mukabil düşürülebilme açısından üç kısım olarak ele alınması mümkündür.

1) Mutlak haklar:⁷⁴ Sahibi için sabit olup bir malla ilişkili olan haklardır. Bu haklar için “mutlak” kaydının getirilmesi, sahibine bağlı olup başkalarına devredilemeyen ikinci ve üçüncü kısımdaki hakları dışarıda bırakmak içindir. Bu hakların örnekleri

⁷³ Osmânî, **Fıkhu'l-buyu'**, I, 267-268. Miras hakkının sübutu ile ilgili ayrıca bkz. İbn Âbidîn, **Reddü'l-muhtâr**, X, 584-585.

⁷⁴ Osmânî, bu haklar için “örffî haklar” isimlendirmesini tercih etmekte ve birçok alt türünü detaylı olarak incelemektedir. Bkz. Osmânî, **Fıkhu'l-buyu'**, I, 268.

arasında; İslam hukukunda irtifak hakları olarak bilinen geçiş (mürûr) hakkı ve kat atma (teallî) hakkı gibi hakların yanında marka hakkı, patent hakkı ve telif hakkı gibi fikrî haklar da sayılabilir. Bir kısmı erken dönemden itibaren var olan diğer bir kısmı ise tarih içinde sonradan ortaya çıkmış bu haklarla ilgili İslam hukukçularının çoğunluğunun görüşü bu hakların satılmasının caiz olacağı şeklindedir.⁷⁵

2) Sahibine bağlı aslî haklar: ⁷⁶ Yalnızca sahiplerinde bulunup başkalarında bulunmayan bazı niteliklere binaen sahiplerine bağlı bir şekilde, aslî olarak, sabit olan haklardır. Sahiplerine bağlı olmaları, sahiplerine özgü olup başkalarına devredilememesi anlamına gelmektedir. Aslî olmaları ise, bizatihi kendilerinin maksat olup amaçlanmaları anlamındadır. Aslî niteliği ile üçüncü kısımda olup sabit olma amaçları bizatihi kendileri değil zararı def etme düşüncesi gibi başka bir amaç/asıl olan gayrı aslî hakların dışarıda bırakılması sağlanmaktadır. Bu kısmın örnekleri arasında kısas hakkı, nikah hakkı ve miras hakkı gibi haklar sayılabilir. İslam hukukçularına göre bu hakların satılması caiz değil, fakat bir bedele mukabil düşürülmesi caizdir. Kisas hakkına sahip olan veli bu hakkını başkasına devredip satamaz. Ancak bu haktan vaz geçmeye mukabil sulh yoluyla bedel alabilir. Aynı şekilde nikahı devam ettirme hakkına sahip bulunan kocanın bu hakkını başkasına devredip satamaz. Ancak bu hakkını düşürmeye mukabil hul‘ yoluyla kadından bedel alabilir. Miras hakkına sahip olan mirasçı da miras alma hakkını devredip satamaz. Fakat bu hakkına mukabil sulh yoluyla bedel alabilir.⁷⁷

⁷⁵ Şirvânî ve İbn Kâsım, **Havâşî eş-Şirvânî ve İbni'l-Kâsım alâ Tuhfeti'l-minhâc**, IV, 215; Şirbînî, **Muğni'l-muhtâc**, II, 483; Buhûfî, **Keşşâfü'l-kina'**, III, 166; Buhûfî, **Şerhu Münteha'l-irâdât**, III, 105; Düsûkî, **Hâşiyetu'd-Düsûkî ale's-Şerhi'l-kebîr**, VIII, 50-52. Hanevî hukukçular ilk dönemler bu kısımda bulunan hakların akit konusu olmasına olumsuz yaklaşmışlar, fakat sonraki dönemlerde bu olumsuz bakış açısının esnetildiği ve bu tip birçok hakkın satım akdinin konusu olmasına cevaz verildiği görülmektedir. Bkz. İbn Âbidîn, **Reddû'l-muhtâr**, VII, 277-280; İbnü'l-hümâm, **Fethu'l-kadîr**, VI, 393-394.

⁷⁶ Osmânî, bu hakları “şer‘î aslî haklar” olarak adlandırmakta olup bu haklar ile üçüncü kısımdaki haklara dair ayırımın Hanevî fıkıh literatüründe var olduğunu ifade etmektedir. Bkz. Osmânî, **Fıkhu'l-buyu'**, I, 265.

⁷⁷ Âbidîn, **Reddû'l-muhtâr**, V, 86-90; Şirbînî, **Muğni'l-muhtâc**, IV, 411; Düsûkî, **Hâşiyetu'd-Düsûkî ale's-Şerhi'l-kebîr**, VI, 513, IX, 472; Buhûfî, **Şerhu Münteha'l-irâdât**, V, 283, VI, 44-45. İbn Âbidîn, kişinin ücrete karşılık sahip olduğu görevi terk etmesini (et-tenâzül ani'l-vazîfe bi-mâl) bu kısma dahil etmektedir. Bkz. İbn Âbidîn, **Reddû'l-muhtâr**, VII, 34-35.

3) Sahibine bağı gayrı aslî haklar:⁷⁸ Yalnızca sahiplerinde bulunup başkalarında bulunmayan bazı niteliklere binaen sahiplerine bağı bir şekilde fakat gayrı aslî olarak, sabit olan haklardır. Önceki kısımda olduğı gibi sahiplerine bağı olmaları, sahiplerine özgü olup başkalarına devredilememeleri anlamındadır. Gayrı aslî olmaları ise, bizatihi kendilerinin amaç/asıl olmayıp zararı def etme düşüncesi gibi başka bir amaca/asla aracı olmaları manasına gelmektedir. Bu hakların örnekleri arasında, birden çok kadınla evlilikte eşlerin her birinin sahip olduğı kasm hakkı ve şufa hakkı sayılabilir. İslam hukukçularına göre bu kısımda bulunan hakların satılması ittifakla caiz değildir. Fakat bir bedele mukabil düşürölmesi ile ilgili İslam hukukçuları görüş ayrılığındadır. Bu hakların bir bedele mukabil düşürölmesine bazı İslam hukukçuları cevaz verse de⁷⁹ çoğunluğun görüşü, bu hakların bir bedele mukabil düşürölmesinin caiz olmayacağı⁸⁰ şeklindedir. Zira bu haklar, sahibine bağı olarak bizatihi kendisi amaç olarak değil sahibinden bir zararı def etme düşüncesine binaen sabit olmuştur. Sahibinin bu hakları bir bedele mukabil düşürmeye teşebbüs etmesi, bu hakların kendisine bağı olarak sabit olduğı zararı def amacının bulunmadığını göstermektedir. Zararı def amacının bulunmadığı yerde bu haklar da sabit olmazlar.⁸¹

C. Mal Kavramının Necis Şeylerle İlişkisi

Mal kavramı incelenirken açıklanması gereken konulardan biri de mal ile temiz/tahir olma arasındaki ilişkidir. Hanefî hukukçularına göre bir şeyin mal olması ile temiz/tahir olması arasında bir ilişki yoktur. Satım akdinin konusu olacak malın temiz/tahir olması gibi bir şart veya zorunluluk yoktur. Bu sebeple Hanefî hukukçuları malın temel iki özelliğı olan fiziksel varlığa sahip olma (ayn olma unsuru) ile fayda temin etme (örf unsuru) özelliklerini kendisinde bulunduran necis sayılan bazı şeylerin satım akdine konu olmasına cevaz vermişlerdir. Gübre, hayvan tersi,⁸² insan dışkısı,

⁷⁸ Osmânî, bu hakları “şer‘î zarûrî haklar” olarak isimlendirmektedir. Bkz. Osmânî, **Fıkhu’l-buyu’**, I, 265.

⁷⁹ Düsûkî, **Hâşiyetu’d-Düsûkî ale’s-Şerhi’l-kebîr**, X, 527.

⁸⁰ İbn Âbidîn, **Reddû’l-muhtâr**, VII, 34-35; IX, 400-401; Beğavî, **et-Tehzîb**, IV, 353; Merdâvî, **el-İnsâf**, XV, 404.

⁸¹ Âli Süleymân, **Ahkâmü’t-teâmül**, II, 1047-1048; Osmânî, **Fıkhu’l-buyu’**, I, 264-269; Zuhaylî, “Ukûdu’l-ihdiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 254, 257; Karadâğı, “el-Esvâku’l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, I, s. 183; Halife el-Kassâr, “el-Hiyârât fî esvâki’l-evrâki’l-mâliyye”, **Mecelletü’s-şer’iati ve’d-dirâsâti’l-islâmiyyeti**, s. 264.

⁸² Hanefî mezhebinde muteber olan görüşe binaen eti yenmeyen hayvanların tersi ağır necaset, eti yenen hayvanların tersi ise hafif necaset addedilmiştir. Bkz. Meydânî, **el-Lübâb fî şerhi’l-kitâb**, s. 54.

içine fare gibi necis sayılan bir şeyin düşmesi neticesi sonradan necis olmuş sıvı yağlar, fayda temin etme özelliğini kendisinde bulundurması şartıyla satım akdine konu edilebilir. Kâsânî'nin şu ifadeleri söz konusu necis maddelerde fayda temin etme özelliği bulunması sebebiyle satım akdine konu olabileceğine işaret etmektedir:

“Gübre ve hayvan tersi satmak caizdir. Çünkü gübre mutlak anlamda şer'an kendisinden faydalanılması mübah olan bir maddedir. Bu sebeple mal kategorisine girmiştir. İnsan dışkısını satmak ise caiz değildir. Zira ondan herhangi bir şekilde faydalanmak mübah değildir. Bu sebeple mal kategorisine girememiştir. Ancak insan dışkısı toprakla karışır da galip olan toprak olursa bu durumda satılması caiz olur. Çünkü ondan faydalanmak caizdir. Ebu Hanife'nin şöyle dediği rivayet edilmiştir: Helal olan bir şey harama karışır da galip olan helal olursa onun satılmasında bir beis yoktur. Haramın galip gelmesi durumunda ise satılması da hibe edilmesi de caiz olmaz.”⁸³

Kâsânî'nin de ifade ettiği üzere Hanefî hukukçularına göre gübrenin akit konusu olduğu satım akdinin caiz olma sebebi, gübrenin kendisinden faydalanılabilmesidir. Hanefîler dışındaki İslam hukukçularının çoğunluğuna göre satım akdinin konusunun temiz/tahir olması şartından ötürü mal ile temiz/tahir olma arasındaki bir ilişkinin varlığından söz edilebilir. Bir şeyin mal olabilmesi için temiz/tahir olması tabir-i diğerle necis olmaması gereklidir. Çoğunluk İslam hukukçularının mal anlayışını tam olarak yansıtan teknik mal tanımlamaları oldukça azdır. Bu sebeple mal tanımlamalarının yeteri kadar teknik olarak ortaya konulamadığı için malın temiz/tahir olma şartının direk değil dolaylı olarak anlaşılması mümkündür.⁸⁴ Ancak onlara göre temiz olmayıp necis sayılan bazı şeyler üzerinde milk olmasa da “ihtisas hakkı” adı verilen bazı hakların kurulması mümkündür.⁸⁵ Dolayısıyla çoğunluk İslam hukukçularına göre üzerinde yalnızca ihtisas hakkı kurulabilen bu tür şeyleri, üzerinde ayni hakların (milk hakkı) kurulabildiği maldan ve üzerinde hiçbir hakkın kurulamadığı diğer şeylerden ayıran yeni ara bir kavram geliştirilmiştir ki bu kavram

⁸³ Kâsânî, **Bedâiu's-sanâi'**, VI, 562. Konuyla ilgili ayrıntılı değerlendirme için bkz. Hacak, “**İslam Hukukunun Klasik Kaynaklarında Hak Kavramının Analizi**”, Doktora tezi, s. 174; Özpolat, **Mütekavvim Mal**, s. 28-31; Alî ve Hâfî, **Nazariyyetü'l-akd**, s. 198-199.

⁸⁴ Bkz. Şirbînî, **Muğni'l-muhtâc**, II, 482-485, 504; Buhûtî, **Şerhu Münteha'l-irâdât**, V, 109-112; Hattâb, **Mevâhibü'l-celîl**, IV, 258.

⁸⁵ İhtisas hakkının tanımı için bkz. İbn Receb, **el-Kavâid**, s. 428-430.

“muhterem şey” kavramıdır.⁸⁶ Buna göre çoğunluk İslam hukukçularına göre şeyler üzerinde kurulabilecek haklar en genel manada iki kısma ayrılmış olup bunlar mallar üzerinde kurulan ayni haklar (milk hakkı) ile muhterem şeyler üzerinde kurulan ihtisas hakkıdır. Bunların dışındaki şeyler üzerinde herhangi bir hak ve yetki kurulamaz.⁸⁷

Muhterem şey şöyle tanımlanmaktadır: “Şer’an aynı temiz/tahir olmadığı ve mal kabul edilmediği halde kendisinden bir şekilde istifade edilmesine cevaz verilmiş olan ve bu bakımdan ayni hak gücünde olmayan bir takım haklara konu edilen şeylerdir.”⁸⁸ Muhterem şeylerin başlıcaları özet olarak şunlardır:⁸⁹

1. Hamr/Şarap: Hanefî hukukçularına göre şarap mal olsa da mütekavvim olmamasından ötürü satım akdine konu edilemez. Çoğunluk İslam hukukçularına göre ise şarap mal kapsamına girmemesi sebebiyle satım akdine konu edilemez. Ancak sirke yapılmak üzere edinilmiş olan şıra (asîr), sahibinin şarap yapma kastı olmaksızın ihtiyari olmayan bir yolla şaraba dönüşürse söz konusu şarap mal olmamakla birlikte muhterem şey kategorisine girer ve bu tür bir şarap üzerinde milk hakkı doğmasa da⁹⁰ ihtisas hakkı adı verilen bir hak doğar. Böyle bir şaraba muhterem denmesinin sebebi telef edilmesi durumunda hukuki olarak tazmin gerekli olmasa da dinen telef edilmesinin haram kabul edilmesidir. Sirkeleştirildikten sonra üzerinde milk hakkı kurulabilir ve kendisinden istifade edilebilir. Bu şekil üzere olmayan şarap ve diğer içkiler ise mal da değildir muhterem şey de değildir. Diğer bir örnek de şarabın aynı şekilde ihtiyari olmayan bir yolla şahsa intikali durumunda söz konusu şarap muhterem şey kabul edilir.⁹¹

⁸⁶ Şirbînî, **Muğni’l-muhtâc**, II, 504-505.

⁸⁷ Hacak, “**İslam Hukukunun Klasik Kaynaklarında Hak Kavramının Analizi**”, Doktora tezi, s. 176; Hacak, “Mal”, **DİA**, XXVII, 462; Bilicioğlu, “**İslam Hukukunda Nitelikleri İtibariyle Satım Akdine Konu Olamayan Mallar**”, Yüksek lisans tezi, s. 45.

⁸⁸ Hacak, “**İslam Hukukunun Klasik Kaynaklarında Hak Kavramının Analizi**”, Doktora tezi, s. 177.

⁸⁹ Hacak, “**İslam Hukukunun Klasik Kaynaklarında Hak Kavramının Analizi**”, Doktora tezi, s. 177; Bilicioğlu, “**İslam Hukukunda Nitelikleri İtibariyle Satım Akdine Konu Olamayan Mallar**”, Yüksek lisans tezi, s. 46-48.

⁹⁰ Hanefî hukukçularına göre ihtiyari olmayan yollarla ele geçmiş olan şarap üzerinde milk hakkı kurulabilir. Ancak bu milk hakkının şarabın sirkeleştirilmesi veya telef edilmesi ile sonlandırılması icap eder. Bkz Kâsânî, **Bedâiu’s-sanâi**, VI, 560.

⁹¹ Heytemî, **el-Fetâva’l-fikhiyyetü’l-kübrâ**, III, 96.

2. Mualllem/Eğitilmiş Köpek: Köpek necis kabul edilmesi sebebiyle mal değildir.⁹² Bu sebeple satım akdine konu edilmesi caiz değildir. Ancak avcılık ve bekçilik gibi bazı işler için köpeğin kullanılmasına zaruretten ötürü cevaz verilmiştir. Ancak köpek mal olmadığı için üzerinde milk hakkı kurulamaması, bunun yanında kullanımının caiz olması “ihtisas hakkı” diye ara bir kavramın doğması ile sonuçlanmıştır. Buna göre zaruretin bulunması şartıyla mualllem/eğitilmiş köpeklerin kullanımına cevaz verilmiştir.⁹³

3. Tabaklanmamış meyte derisi: Meyte aynı necis olan ve faydalanılması haram kılınan bir şeydir. Ancak meyte derisi tabaklanması durumunda temiz sayılacağından dolayı mal vasfını kazanır. Buna mukabil tabaklanmaması durumunda muhterem şey kabul edilir ve üzerinde ihtisas hakkı cari olur.⁹⁴

4. Hayvan gübresi: Hayvan gübresi aynı necis olan şeylerden olmasından ötürü mal kabul edilmez ve satım akdine konu edilemez. Ancak tarımda kullanımına zaruretten dolayı cevaz verilmiştir. Bundan dolayı muhterem şey kabul edilmiş ve üzerinde ihtisas hakkı vaki olmuştur.⁹⁵

5. Necis yağlar: Temizlenmesi mümkün olmayacak şekilde kendisine necisliğin sonradan geçtiği yağlar, necis olmaları sebebiyle mal kapsamına girmezler ve satım akdine konu olamazlar. Bu tip yağların yenilip içilmesi caiz olmasa da derilerin yağlanması, mescit dışındaki yerlerin aydınlatılması gibi yerlerde kullanımına cevaz verilmiştir. Bu sebeple necis yağlar, muhterem şey kabul edilmiştir.⁹⁶

6. Mâlikîlere göre kurban derisi: Mâlikî fakihlerine göre kurban derisi muhterem şey kategorisindedir. Satım akdine konu edilmesi caiz değildir. Ancak kendisinden faydalanmanın caiz olmasından ötürü üzerinde ihtisas hakkı kurulabilir.⁹⁷

⁹² Hanefî hukukçularına göre köpek mal tanımına uyduğu için mal kabul edilmektedir. Bundan dolayı satım akdine konu edilmesine cevaz verilmiştir. Kâsânî, **Bedâiu’s-sanâi**, VI, 558.

⁹³ Şirbînî, **Muğni’l-muhtâc**, II, 504-505; İbn Receb, **el-Kavâid**, s. 428-430; Buhûtî, **Keşşâfü’l-kına**, III, 176.

⁹⁴ Zerkeşî, **el-Mensûr fi’l-kavâid**, I, 186.

⁹⁵ Remlî, **Nihâyetü’l-muhtâc**, III, 395; Şirbînî, **Muğni’l-muhtâc**, II, 504-505.

⁹⁶ Şirbînî, **Muğni’l-muhtâc**, II, 505-507; Buhûtî, **Keşşâfü’l-kına**, III, 179.

⁹⁷ Lehmi, **et-Tebisira**, IV, 1572.

Muhterem şeyler üzerinde yalnızca ihtisas hakkı kurulabildiğinden bu şeyler üzerindeki haklar oldukça zayıftır ve sınırlı olarak korunur. Üzerinde zayıf ve sınırlı hakların kurulabildiği muhterem şeylere bağlanan birçok hukuki sonuç vardır. (1) Muhterem şeyleri ellerinde bulunduranların bunları kendi hakimiyet alanlarında tutması ve bunlardan istifade etmesi caizdir. Bu açıdan muhterem şeylerin menfaatleri helal kabul edilmiştir. (2) Muhterem şeylerin vasiyet edilmesi ve miras olarak intikali caizdir. (3) Muhterem şeylerin hibe edilmesi ise tartışmalı olup bazılarına göre caiz iken diğer bazılarına göre ise caiz değildir. (4) Muhterem şeylerin satım akdi gibi muavaza akitlerine konu edilmesi caiz değildir. (5) Muhterem şeylerin telef edilmesi dinen haram olmasına rağmen telef edilmeleri ve gasp edilmeleri durumunda tazmin yükümlülüğü yoktur. Ancak gasp eden kişiden iade etmesi talep edilir.⁹⁸

II. GÜNÜMÜZ İKTİSADI VE HUKUKU AÇISINDAN MAL

İktisatçılar ile günümüz hukukçularına göre mal kavramının ayrıntılı incelemesine geçmeden önce şey, mal ve eşya kavramlarının kısaca tanımlanması ve aralarındaki farkların belirginleştirilmesi gerekmektedir. Medeni Kanun’da şey, mal ve eşya kavramları açıklanmamıştır. Bu kavramların genel olarak literatürde özelde Medeni Kanun’da zaman zaman birbirinin yerine kullanılması bir nebze kavram karışıklığına sebep olmuştur. Ancak daha doğru olan bu kavramların kapsamları açısından birbirinden farklı kavramlar olduğudur.⁹⁹ İktisatçılar ile hukukçuların, “mal” kavramını incelerken “şey” kavramı ile “eşya” kavramıyla birlikte üçlü bir taksim yapmak suretiyle ele aldığı görülmektedir. Şey; *“dış alemi oluşturan ve insandan başka her türlü maddi veya maddi olmayan varlıklar”* olarak tanımlanmaktadır. Mal, *“insanların ihtiyaçlarını gideren ve bu itibarla da faydalı telakki edilen şeyler”* şeklinde ifade edilmektedir. Buna göre maddi varlığı olsun veya olmasın insanların ihtiyaçlarını gideren her şey mal kabul edilebilir.¹⁰⁰ Eşya; *“üzerinde bireysel hakimiyet*

⁹⁸ Hacak, “İslam Hukukunun Klasik Kaynaklarında Hak Kavramının Analizi”, Doktora tezi, s. 178-179; Bilicioğlu, “İslam Hukukunda Nitelikleri İtibariyle Satım Akdine Konu Olamayan Mallar”, Yüksek lisans tezi, s. 48.

⁹⁹ Kalkan, *Tüketici Hukukunda Ayıplı Maldan Doğan Sorumluluk*, s. 81; Arslan, “Tüketici Hukuku Açısından Taksitle Satış Sözleşmesi”, Yüksek lisans tezi, s. 12.

¹⁰⁰ Dalgın, “İslam Hukukuna Göre Satım Sözleşmesi Açısından Mal Kavramı”, *Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, s. 102; Ömeroğlu, *Ayni Haklara Uygulanacak Hukukun ve Yetkili Yargı Merciiinin Tayininde İrade Serbestisi Prensibi*, s. 49-50.

sağlanabilecek, ekonomik bir değer taşıyan, kişi ve hayvanlar dışındaki cismani varlıklar” şeklinde tanımlanmaktadır. Buna göre bir şeyin eşya olabilmesi için üzerinde zilyetlik kurulabilme, ekonomik değer taşıma ve maddi varlığı olma üç özelliğini bünyesinde bulundurması icap eder. Buna göre eşya, maddi mallara karşılık gelmektedir. Kişiler/insanlar ve hayvanlar genel bir prensip olarak eşya kapsamına dahil değildir.¹⁰¹

Yukarıdaki tanımlamalardan anlaşılacağı üzere iktisatçılar ile hukukçuların mal tanımı, hukuki değil tabii açıdan yapılan bir tanım olup söz konusu mal terimi, “şey”den özel ve “eşya”dan genel bir terimdir. Şöyle ki; malın kapsamına eşyaların tamamı ile şeylerin, maddi olsun olmasın, fayda sağlayanları girmektedir. Eşya terimi ise malın maddi ve hukuki olanına kullanılan bir kavramdır.¹⁰²

Eşya terimi, modern hukukta aynı hakların¹⁰³ konusu olarak kabul edilen bir kavram olup yukarıda da aktarılan *“üzerinde bireysel hakimiyet sağlanabilecek, ekonomik bir değer taşıyan, kişi ve hayvanlar dışındaki cismani varlıklar*” şeklinde tanımlanmaktadır. Eşya terimi ile fiziki varlıklar arasındaki ilişki hukukçular içinde tartışmalı olsa da¹⁰⁴ yaygın kabul eşya teriminin yalnızca fiziki varlığı olan cismani varlıklarıkapsadığı şeklindedir.¹⁰⁵ Fikir ve sanat eserleri ile teknolojik buluşlar gibi fiziksel varlığa sahip olmayan şeyler, gayrı maddi olmaları sebebiyle mal olarak kabul edilseler bile eşya kapsamına girmezler. Bu sebeple bu tür gayrı maddi mallar üzerinde

¹⁰¹ Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir, **Eşya Hukuku**, s. 8; Dalgın, “İslam Hukukuna Göre Satım Sözleşmesi Açısından Mal Kavramı”, **Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, s. 102; Özpolat, **Mütekavvim Mal:Klasik ve Modern Yaklaşımlar**, s. 45.

¹⁰² Dalgın, “İslam Hukukuna Göre Satım Sözleşmesi Açısından Mal Kavramı”, **Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, s. 102; Kalkan, **Tüketici Hukukunda Ayıplı Maldan Doğan Sorumluluk**, s. 82.

¹⁰³ Aynı hak kavramı maddi mallar üzerinde kurulan mutlak haklardan olup “bir kimseye bir şey üzerinde doğrudan doğruya hakimiyet sağlayan ve bu sebeple herkese karşı ileri sürülebilen hak” olarak tanımlanmaktadır. Buna göre aynı hakkın üç unsuru olduğu söylenebilir: (1) Aynı hak eşya üzerinde var olan bir haktır. (2) Aynı hak, eşya üzerinde doğrudan doğruya hakimiyet sağlayan bir haktır. (3) Aynı hak, eşya üzerinde sağladığı söz konusu hakimiyet ile birlikte herkese karşı ileri sürülebilen bir haktır. Bkz. Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir, **Eşya Hukuku**, s. 4.

¹⁰⁴ Fransız hukuku eşya kavramını, iktisadi değere sahip olan (temellükeuygun) her şeye karşılık olacak şekilde geniş anlamli kabul ederken, Alman Hukuku ise eşya kavramını fiziksel varlığı bulunan varlıklara has olarak değerlendirmektedir. Bkz. Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir, **Eşya Hukuku**, s. 5.

¹⁰⁵ Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir, **Eşya Hukuku**, s. 5.

ayni hak kurulamayip onun yerine mutlak hakların diğ er türü olan f  kri veya sınai hak kurulabilir.¹⁰⁶

Bununla birlikte hukuk düzeni içinde söz konusu maddi varlıkların bir kısmının eşya kapsamına girip girmeyeceğ i hukukçular arasında tarti  ılmaktadır. İnsan vücudu üstündeki haklar ki  şilik hakkı olması sebebiyle genel bir prensip olarak ayni hak konusu değ ildir. Buna bağılı olarak insan vücudu hukuken eşya kapsamına girmemektedir. Fakat insan vücudundan ayrılan sağlar ve çektirilen di  ler gibi cüzleri, eşya kapsamına dahil edilmekte olup ayrıldı  ları şahsın mülkiyetine tabi olurlar.   l   insan cesedinin durumu hakkında tarti  şmaolsa da genel bir prensip olarak eşya kabul edilmemektedir. Bir diğ er tarti  şına konusu da bir vücuttan başka bir vücuda nakledilen organ, kan ve dokudur. Türk hukukunda, bedele mukabil veya başka bir   ıkara kar  şılık organ ve doku alım satımı yasaklanmıştır.¹⁰⁷ Yaşayan bir şahıstan organ nakli, organın yaşam konusunda zaruri olarak görülmemesi ve naklin ardından hayat biçiminin etkilenmeyeceğ i bir organ olması ve nakil amacının, nakil yapılan ki  şinin hayat biçimini düzeltmek veya iyileştirmek olması şartlarına bağ lanmı  tır. Nakledilen organ, vücuda dahil olacağ ından eşya hukukuna tabi olarak değ il ki  şilik haklarına tabi olarak değ erlendirilir. İlgili organ, başkasının vücudunda bulunduğ u müddetçe onun ki  şilik hakları; ondan ayrıldığ ı zaman da ait olduğ u ki  şinin ki  şilik hakları içerisinde değ erlendirilir. Yapay vücut parçalarından di   dolgusu ve yapay göz gibi vücuda ayrılmayacak tarzda entegre edilen nesneler, ki  şiliğ in bir c  z   olarak değ erlendirildikleri için eşya kapsamına girmezken, buna mukabil vücuttan ayrılacak tarzda ba  a geçirilen peruk ve takma di   gibi yapay parçaların eşya olmaya devam edeceğ i kabul edilmektedir. Elektrik ve atom enerjisi gibi doğ al g   lerin eşya olarak değ erlendirileceğ i ve ayni hak konusu olabileceğ i kabul edilmektedir.¹⁰⁸ Hayvanların da eşya tanımına uymadığ ı halde,¹⁰⁹ eşyalara uygulanacak hükümlere tabi oldukları kabul edilmektedir.¹¹⁰

¹⁰⁶ Ayan, **Eşya Hukuku**, I, 40.

¹⁰⁷ Bkz. 20.05.1979 tarihli 2288 sayılı Kanun, md. 3.

¹⁰⁸ Bkz. Medeni Kanun, md. 762.

¹⁰⁹ 24.06.2004 tarihli 5199 sayılı Kanun, hayvanların yaşama hakkına sahip olduğ una hükmetmektedir. Buna göre hayvanların eşya olmadığ ı kanunla hükme bağ lanmı  tır. Bkz. Oğ uzman, Seliçi ve Oktay-  zdemir, **Eşya hukuku**, s. 10.

¹¹⁰ Oğ uzman, Seliçi ve Oktay-  zdemir, **Eşya Hukuku**, s. 5-17.

İktisatçıların mal tanımları incelendiğinde son tahlilde malı “*ihtiyaçların karşılanmasına yarayan her şey*” olarak tanımladıkları görülmektedir.¹¹¹ Buna göre mal kavramı ister maddi olsun ister gayri maddi olsun, fayda sağlayan her türlü eşya, hizmet ve hakları kuşatmaktadır. Diğer bir tanıma göre mal kavramı “*insan gereksinimlerini karşılamaya elverişli olan ve piyasada belli bir değer ile alınıp satılabilen her şey*” şeklinde tanımlanmaktadır.¹¹² Bu tanımın da diğer tanım gibi fayda temin etme unsuruna vurgu yaptığı görülmektedir. Mezkûr tanımlardan hareketle iktisatçılara göre malda iki temel özelliğin bulunması gerektiği söylenebilir. Bu iki özellik, “ihtiyacın varlığı” ve “kullanılabilir olma” özellikleridir. Buna göre bir nesnenin mal olabilmesi için ilk şart, insanların ilgili nesneye ihtiyaç duymasıdır. İnsanların ihtiyaç duymadığı nesneler mal kabul edilemez. Bir nesnenin mal olabilmesi için ikinci şart ise, ilgili nesnenin insanlar tarafından kullanılabilir bir halde olmasıdır. Zengin kömür madenleri veya petrol havzaları bulunan bir ülkede, bu kaynaklar insanların kullanılabileceği şekilde hazır hale getirilmediği sürece mal olarak nitelendirilmez.¹¹³ İnsanların ihtiyaçlarını karşılayan ve kullanılabilir halde bulunan şeylerin fiziki varlığa sahip olması gerekmez. Televizyon ve gömlek mal olduğu gibi bir öğretmenin verdiği ders ve bir sanatçının söylediği şarkı da bir hizmet olmasından ötürü maldır. Buna göre hizmetler, insanların ihtiyaçlarını karşılayan gayri maddi mallardır. Mal kavramı mutlak kullanıldığında fiziki varlığı olan varlıklar ile fiziki varlığı olmayan hizmetler gibi gayri maddi şeyleri de içine alacak şekilde geniş anlamlıdır.¹¹⁴

Oğuz, iktisat ilmi açısından mal kavramının zikri geçen “ihtiyacın varlığı” ve “kullanılabilir olma” özelliklerine karşılık geldiğini kabul etmekle birlikte iktisat ilminden bağımsız bir şekilde mal kavramının kullanımı durumunda baskın olan özelliğin “ihtiyacın varlığı” olduğunu ve buna göre mal kavramının daha geniş anlamlı olduğunu şu ifadelerle dile getirmektedir:

¹¹¹ Oğuz, **İktisada Giriş**, s. 7; Orhan ve Erdoğan, **İktisada Giriş**, s. 7; Karagöz, “**İslam Hukukunda Hükümlere Etkisi Bakımından Mal Kavramı**”, Yüksek lisans tezi, s. 7.

¹¹² Dinler, **İktisada Giriş**, s.18; Sezer, “**Tüketici Hukukunda Ayıplı Hizmetten Sorumluluk**”, Yüksek lisans tezi, s. 37.

¹¹³ Orhan ve Erdoğan, **İktisada Giriş**, s. 7.

¹¹⁴ Orhan ve Erdoğan, **İktisada Giriş**, s. 7.

“İhtiyaçları tatmine yarayan vasıtalara mal demekteyiz. Buna göre, havayı, güneş ışığını da mal olarak kabul etmek zorundayız. Çünkü bunlar da ihtiyaçlarımızı gidermektedir. Havasız birkaç dakika yaşayamayız, güneşsiz hayatı tasavvur dahi edemeyiz. Tabiatla insanlara bahşedilen yağmur, nehir ve kaynak suları yaşamamız için birinci derecede önemli olan şeylerdir. Fakat üretmek için herhangi bir külfete katlanmadığımızdan bunlara serbest mallar, geriye kalan ve elde edilmesi belirli bir zahmeti (çalışma) gerektiren mallara da iktisadi mallar diyeceğiz.”¹¹⁵

Mezkûr alıntıda özellikle fayda sağlama unsurunun malın en temel özelliği olduğuna vurgu yapılmakta ve mal kavramının iktisat ilminden bağımsız kullanımı durumunda insanların ihtiyaçlarını giderip fayda sağlayan her türlü şeye karşılık gelecek şekilde geniş anlamı olduğu belirtilmektedir.

Satış sözleşmesi, Roma hukuku kaynaklarında Latince bir terkip olup alım-satım anlamına gelen “emptio-venditio” kavramıyla ifade edilmektedir. Roma hukukunda alıcı ve satıcı iki tarafın da göz önünde bulundurulması suretiyle mezkûr kavram ile ifade edilen bu sözleşme, Türk Hukuku’nda yalnızca satıcı taraf göz önünde bulundurularak tek taraflı olarak 818 sayılı eski Borçlar Kanunu’nda “satım” terimiyle,¹¹⁶ hali hazırda yürürlükte olan 6098 sayılı Borçlar Kanunu’nda ise “satış” terimiyle¹¹⁷ ifade edilmektedir.¹¹⁸ Satış sözleşmesi mülkiyeti devir borcu doğuran bir sözleşme olup Türk Borçlar Kanunu’nun 207. maddesinde düzenlenmiştir. İlgili kanunda satış sözleşmesi “*satıcının satılanın mülkiyetini ve zilyetliğini alıcıya devretmeyi üstlendiği, alıcının da bunun karşılığında bir bedel ödemeyi üstlendiği sözleşme*” olarak açıklanmaktadır.¹¹⁹ Bu ifadelerden de anlaşıldığı üzere Türk Borçlar Kanunu’nda satış sözleşmesi için yapılan düzenlemeler, satış sözleşmesinin birebir

¹¹⁵ Oğuz, **İktisada Giriş**, s.7; Karagöz, “**İslam Hukukunda Hükümlere Etkisi Bakımından Mal Kavramı**”, Yüksek lisans tezi, s. 7.

¹¹⁶ Resmi Gazete, 8 Mayıs 1926, Sayı: 366.

¹¹⁷ Resmi Gazete, 4 Şubat 2011, Sayı: 27836.

¹¹⁸ Yüksel, “**Roma Hukukunda Satış Sözleşmesi**”, Yüksek lisans tezi, s. 17.

¹¹⁹ Yüksel, “**Roma Hukukunda Satış Sözleşmesi**”, Yüksek lisans tezi, s. 18; Yoldaş, **Satış Sözleşmesinde Zabttan Doğan Sorumluluk**, s. 15; Köroğlu, “**6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Taşınır Sözleşmesinin Sona Ermesi**”, Yüksek lisans tezi, s. 5.

tanımından ziyade sözleşmenin unsurları ile sözleşme taraflarının hak ve borçlarının açıklanması suretiyle genel bir çerçeve çiziminden ibarettir.¹²⁰

Türk Borçlar Kanunu'ndaki düzenlenmesinden de anlaşılacağı üzere satış sözleşmesinin üç unsuru bulunmaktadır. Bunlar; satılan, satış bedeli ve bu iki unsur üzerinde tarafların iradelerinin uyuşması yani tarafların anlaşmasıdır. Bu üç unsur, bir satış sözleşmesinin var kabul edilebilmesi için gerekli olan asgari düzeyi ifade etmektedir. Bu unsurlardan birinin bulunmaması durumunda yapılan işlem, satış sözleşmesi olarak nitelendirilemez.¹²¹

Satış sözleşmesinin üç temel unsurundan biri de “satılan” unsurdur. “Satılan” terimi satış sözleşmesinin konusu olan mallara karşılık olarak gelip 6502 sayılı Kanun'un 3. maddesinde şöyle ifade edilmektedir: “Mal: Alışverişe konu olan; taşınır eşya, konut veya tatil amaçlı taşınmaz mallar ile elektronik ortamda kullanılmak üzere hazırlanan yazılım, ses, görüntü ve benzeri her türlü gayri maddi mallar”dır. Satılan ile ilgili bu tanımın 4077 sayılı Kanun'un 3. maddesinde geçen ifadelerle aynı olduğu görülmektedir.¹²² Mal, sözleşme konusu olmasından ötürü hukuki niteliği açısından bir edimdir. Bundan dolayı mal, hukuken korunan bir menfaat olup maddi veya gayri maddi nitelikte bulunabilir.¹²³ Tanımda geçen “alışverişe konu olan” ifadesinden maksat alışveriş konusu olan maddi veya gayri maddi şeylerin, parasal değere sahip olmasıdır.¹²⁴ Buna göre malın tanımı, iktisadi değere sahip olan maddi ve gayri maddi şeyler olarak ortaya çıkmaktadır. Buradan hareketle “satılan” teriminin “satılan mal” anlamında kullanıldığının, “mal” kavramının da geniş anlamı olarak mal varlığı hukuku¹²⁵ anlamında anlaşılması gerektiğinin altının çizilmesi icap etmektedir. Buna göre “satılan mal” kavramı; maddi mallar yanında gayri maddi malları da

¹²⁰ Yoldaş, **Satış Sözleşmesinde Zabttan Doğan Sorumluluk**, s. 15-16.

¹²¹ Remzi ve Aydın, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, s. 48; Yüksel, “**Roma Hukukunda Satış Sözleşmesi**”, Yüksek lisans tezi, s. 33; Köroğlu, “**6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Taşınır Sözleşmesinin Sona Ermesi**”, Yüksek lisans tezi, s. 16.

¹²² İnal, **Tüketici Hukuku**, s. 92; Şermet, “**6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Kapsamında Mesafeli Satım Sözleşmeleri**”, Yüksek lisans tezi, s. 21-22.

¹²³ Sezer, “**Tüketici Hukukunda Ayıplı Hizmetten Sorumluluk**”, Yüksek lisans tezi, s. 38.

¹²⁴ Arslan, “**Tüketici Hukuku Açısından Taksitle Satış Sözleşmesi**”, Yüksek lisans tezi, s. 12; Sezer, “**Tüketici Hukukunda Ayıplı Hizmetten Sorumluluk**”, Yüksek lisans tezi, s. 39.

¹²⁵ Malvarlığı, “mamalek” kelimesi ile aynı manada olup, “bir şahsın hukukî bütünlük teşkil eylemek üzere; sahip ya da mükellef olabilecekleri, para ile ölçülebilen mal, hak ve borçlarının tamamıdır.” Bkz. Türk Hukuk Kurumu, **Türk Hukuk Lugatı**, s. 218.

kuşatmaktadır. Bu sebeple telif hakkı, patent hakkı ve alacak hakkı gibi gayrı maddi mallar, satış sözleşmesinin konusu olabilirler.¹²⁶ Ayrıca yeni Borçlar Kanunu’nun 207. Maddesinde akit konusu geniş bir şekilde “satılan” olarak ifade edilmektedir. Hukukçulara göre “satılan” ile kastedilen ise iktisadi değeri olan bütün maddi ve maddi olmayan varlıklardır. Böylece maddi varlığı bulunan varlıkların akit konusu olması mümkün kılındığı gibi maddi varlığı bulunmayan hak türü soyut şeylerin de akit konusu olması mümkün kılınmıştır.¹²⁷

Modern hukukta mallar, “taşınmaz mallar” ve “taşınır mallar” olmak üzere iki kısım olarak ele alınmaktadır. Türk Borçlar Kanunu’nun 209. maddesinde “taşınır mallar”; taşınmaz mallar dışında kalan mallar şeklinde olumsuz bir şekilde ifade edilmektedir. İlgili madde şöyledir: “*Taşınır satışı, Türk Medenî Kanunu uyarınca taşınmaz sayılanlar dışında kalan ve diğer kanunlarda taşınır olarak belirtilen şeylerin satışudur. Ürünler, bir yapının yıkıntıları ve taş ocağından çıkarılacak taşlar gibi, taşınmazdan ayrıldıktan sonra mülkiyeti devredilecek bütünleyici parçaların satılması da taşınır satışudur.*” Taşınmaz mallar ise Türk Medeni Kanunu’nun 704. ve 998. maddelerinde belirtildiği üzere araziler, tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar ile kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümler olarak geçmektedir. Dolayısıyla kanunda taşınmaz olarak sayılanlar dışında kalan maddi veya gayrı maddi her türlü mal, “taşınır mal” kapsamına girmektedir.¹²⁸ Taşınır satış sözleşmesine konu olabilecek taşınır mallar en geniş olarak şöyle ifade edilmektedir:

“(1) Nitelikleri itibariyle taşınabilen her türlü maddi eşyanın satımı taşınır satımıdır; (2) Taşınmaz mülkiyetine dahil olmayan ve fakat mülk edinmeye elverişli bulunan elektrik, su, hava gazı gibi doğal kuvvetlerin satımı; (3) BK m. 184/2 hükmüne göre mahsul ve yıkılması matlup bir binanın enkazı veya çıkarılacak taşlar gibi bir gayrimenkulden ayrıldıktan sonra menkul olarak mülkiyeti nakledilecek mütemmim cüzleriyle satılması; (4) Temelli kalmak maksadı olmaksızın bir arsa üzerinde yapılan kulübe ve baraka gibi hafif binaların satımı; (5) TTK m. 867’ye göre gemi siciline kayıtlı olmayan gemilerin

¹²⁶ Aydoğdu ve Kahveci, **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, s. 16; Yoldaş, **Satış Sözleşmesinde Zabttan Doğan Sorumluluk**, s. 17-18.

¹²⁷ Durmuş, “**Borsa Opsiyon Sözleşmeleri**”, Yüksek lisans tezi, s. 69-70.

¹²⁸ Remzi ve Aydın, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, s. 58-59; Köroğlu, “**6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Taşınır Sözleşmesinin Sona Ermesi**”, Yüksek lisans tezi, s. 19-20.

satımı; (6) Tapuya taşınmaz olarak kaydedilenlerin dışında kalan temlikî kabil sınırlı aynı hakların satımı; (7) Alacak haklarının, şirketlerdeki ortaklık haklarının, fikri ve sınai haklar ile maddi olmayan mallar üzerindeki hakların, anonim ortaklıkta yeni çıkarılan pay senetlerinin satın alma hususundaki rüçhan hakkının, opsiyon ve devri kabil olduğu nispette idari makamların verdikleri ruhsatnamelerden doğan hakların satımı; (8) Yargıtay'ın yerleşmiş içtihatlarına göre tapusuz taşınmazların satımı; (9) Teferruat; (10) Taşınır ve taşınmaz mallardan oluşan bir bütünün satım konusu olduğu takdirde taşınmazların satımı her durumda resmi şekilde yapılmalıdır. Taşınırlara gelince, taşınmazın teferruatı olarak satım konusu olmuştaysa taşınmaz satımına ilişkin hükümlerin uygulanması, diğer durumlarda taşınır satımı hükümlerinin uygulanması söz konusu olur.”¹²⁹

Modern hukuk literatüründe haklar çeşitli açılardan farklı sınıflamalara tabi tutulmaktadır. Bu sınıflamalardan biri de hakların etki alanına göre (ileri sürülebileceği çevre açısından) yapılan kısımlandırma. Etki alanına göre haklar, mutlak haklar ve nisbi haklar olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Nisbi haklar, muayyen kişi ya da kişilere karşı ileri sürülebilen, karşılıklı borç ilişkilerinden kaynaklanan ve belirli bir müddet sonra geçerliliğini kaybeden haklardır. Borçlunun alacaklıya karşı sorumluluğu halinde nisbi haklardan söz edilebilir. Nisbi haklar borç, miras ve aile ilişkileri ile eşya hukukundan kaynaklanabilir.¹³⁰ Mutlak haklar ise belirli bir mal veya şahıs üzerinde en geniş yetkileri veren ve ileri sürülebilmek konusunda herkesi kuşatan haklardır. Mutlak haklar, her bir kişi için bu haklara uyma ve ihlal etmeme yükümlülüğü doğurur.¹³¹

Mutlak haklar da kendi içinde, kişiler üzerindeki mutlak haklar ve mallar üzerindeki mutlak haklar olmak üzere iki alt başlığa ayrılmaktadır. Kişiler üzerindeki mutlak haklar, kişinin fiziki ve manevi açıdan korunmasını amaçlayan, kişiye iktisadi anlamda tamamiyet veren ve kişinin saygınlığının korunmasını sağlayan haklardır. Sağlık, şeref ve isim hakkı gibi haklar bu tip hakların örnekleridir. Kişiler üzerindeki

¹²⁹ Remzi ve Aydın, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, s. 59; Cevdet, Özen ve Acar, **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, s. 65-66; Ünlütepe, **Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Taksitle Satım Sözleşmesi**, Yüksek lisans tezi, s. 36-37.

¹³⁰ Özsunay, **Medeni Hukuka Giriş**, s. 255; Bilge, **Hukuk Başlangıcı**, s. 224; Kılıçoğlu, **Medeni Hukuk**, s. 58.

¹³¹ Oğuzman ve Barlas, **Medeni Hukuk**, s. 153.

mutlak haklar, kişilik hakları ve aile hakları şeklinde ikiye ayrılır. Kişilik hakları; vücut bütünlüğü, isim ve resim hakları ile şeref ve haysiyethaklarından oluşurken, aile hakları ise; velayet, vesayet ve ev reisliği haklarından oluşmaktadır.¹³² Mallar üzerindeki mutlak haklar ise, maddi mallar üzerindeki mutlak haklar ve gayri maddi mallar üzerindeki mutlak haklar olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Yukarıda da açıklandığı üzere fiziki varlıklar ile eşya kavramı arasındaki ilişki tartışmalı olsa da genel kabul eşya kavramının maddi varlığı olan cismani varlıklara karşılık geleceği şeklindedir. Buna göre eşya ile maddi mal aynı anlama gelmektedir. Bundan ötürü maddi mallar üzerindeki mutlak haklar, hukuk literatüründe Eşya Hukuku içinde ele alınmaktadır. Medeni Hukuk içinde yer alan Eşya Hukuku, kişilerin eşya (maddi mallar) üzerinde direk olarak hakimiyet kurması ile ortaya çıkan durumları düzenleyen hukuk alanıdır. Eşya üzerinde direk olarak hakimiyet kurma yetkisi sağlayan haklar “ayni haklar” olarak isimlendirilmekte olup Eşya Hukuku’nun merkez konusunu bu haklar oluşturmaktadır.¹³³ Gayri maddi mallar üzerindeki mutlak haklar ise, “*kişinin yaratıcı çabaları neticesinde ortaya çıkardığı zeka ve düşünce ürünleri üzerindeki iktidar hakları*” olarak tanımlanmaktadır. Bu haklar, hukuk düzeni içinde “Fikri Mülkiyet Hukuku” adı verilen hukuk dalında, fikri haklar ve sınai haklar şeklinde iki kısım olarak incelenmektedir. Fikri hakların başlıcaları; ilim ve edebiyat eserleri, musiki eserleri, sinema eserleri ve güzel sanat eserleri ile işlenme ve derleme eserlerdir. Sınai hakların başlıcaları ise; patent, marka, endüstriyel tasarım, faydalı model ve coğrafi işaretlerdir.¹³⁴

Modern hukuk literatüründe mal kavramının zaman içinde gelişim kaydettiği görülmektedir. Zira Türk-İsviçre Medeni Kanunu’nda mal, yaklaşık olarak eşya anlamında kullanılmasıyla birlikte sonraki dönemlerde mal kavramı “eşya” kavramından daha genelleştirilip “şey” kavramına daha fazla yaklaştırılmıştır.¹³⁵ Buna

¹³² Akıntürk ve Ateş-Karaman, **Medeni Hukuk**, s. 33.

¹³³ Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir, **Eşya Hukuku**, s. 1-5.

¹³⁴ Tekinalp, **Fikri Mülkiyet Hukuku**, s. 1-6; Ateş, **Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınıflandırılması**, s. 56.

¹³⁵ Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir, **Eşya Hukuku**, s. 3; Dalgın, “İslam Hukukuna Göre Satım Sözleşmesi Açısından Mal Kavramı”, **Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, s. 102.

göre mal kavramının, gerek maddi gerek gayrı maddi,¹³⁶ “*insanların ihtiyaçlarını gideren ve bu itibarla faydalı kabul edilen şey*” anlamında kullanıldığı görülmektedir.¹³⁷ Modern hukuk literatüründe “parasal değeri olan her şey”in satış sözleşmesinin konusu olabileceği bu sebeple satış sözleşmesinin temel unsurlarından biri olan “satılan mal” kavramının, telif hakkı, marka hakkı ve patent hakkı gibi fikri ve sınai haklar da dahil olmak üzere her türlü taşınır ve taşınmaz malları kapsadığı vurgulanmaktadır.¹³⁸ Nitekim “satılan mal” kavramını açıklayan yukarıda zikri geçen 6502 sayılı Kanun göz önünde bulundurulduğunda mal kavramının, iktisadi değeri olan maddi veya maddi olmayan şeyleri kapsadığı görülmektedir.¹³⁹ Ayrıca yine yukarıda zikri geçen mallar üzerindeki mutlak hakların, maddi mallar üzerindeki mutlak haklar ve gayrı maddi mallar üzerindeki mutlak haklar şeklinde ikili bir ayrıma tabi tutularak incelenmesi, hak türü şeylerin, fiziksel varlığı olan varlıkları kapsadığı gibi fiziksel varlığı olmayan gayrı maddi şeyleri de kapsadığını göstermektedir.¹⁴⁰ Diğer taraftan modern hukuktaki “taşınır mal” ve “taşınmaz mal” ayrımında, taşınır malların Türk Borçlar Kanunu’nun 209. maddesinde taşınmaz mallar dışında kalan mallar olarak ifade edilmesi taşınır malların, -dolayısıyla mal kavramının da- taşınmaz olarak sayılanlar dışında kalan maddi veya gayrı maddi her türü şeyi kapsadığı anlamı taşımaktadır.¹⁴¹

¹³⁶ Modern hukukçulara göre gayrı maddi mal ifadesi üç tür şey olarak kullanılmaktadır: “(1) Elektrik enerjisi gibi, fizik bakımından maddi bir şey olarak telakki edilmeyen şeyler. (2) Hukuken konusu muayyen bir şey değil de, bir haktan ibaretse, bu taktirde yine maddi olmayan mallardan bahsedilir. Örneğin, intifa ve rehin hakları, menkul ve gayrı menkul haklardan başka haklar üzerinde kurulmuş olabilir. Yani bir alacak hakkı üzerinde üçüncü şahsın intifa hakkına sahip bulunması mümkündür. Bu takdirde, alacak üzerinde intifa hakkı, onun gelirine temellük hakkı verir. (3) Ticaret ünvanı, ihtira beratları, markalar, tüccarların müşteriler çevresi üzerindeki hakları gibi konusu maddi eşya kavramı dışında kalan haklara, maddi olmayan şeylere ilişkin haklar denilmektedir. Fikir ve sanat eserleri üzerindeki haklar da bu kategoriye girer.” Bkz. Dalgın, “İslam Hukukuna Göre Satım Sözleşmesi Açısından Mal Kavramı”, **Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, s. 102.

¹³⁷ Dalgın, “İslam Hukukuna Göre Satım Sözleşmesi Açısından Mal Kavramı”, **Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, s. 102; Ömeroğlu, **Ayni Haklara Uygulanacak Hukukun ve Yetkili Yargı Mercininin Tayininde İrade Serbestisi Prensibi**, s. 49-50.

¹³⁸ Kayar, **Borçlar Hukuku**, s. 264-265.

¹³⁹ Şermet, “**6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Kapsamında Mesafeli Satım Sözleşmeleri**”, Yüksek lisans tezi, s. 22; Arslan, “**Tüketici Hukuku Açısından Taksitle Satış Sözleşmesi**”, Yüksek lisans tezi, s. 13-16.

¹⁴⁰ Özpolat, **Mütekavvim Mal:Klasik ve Modern Yaklaşımlar**, s. 90.

¹⁴¹ Akkurt, Erdoğan ve Tokat, **Borçlar Hukuku**, s. 361-362; Şermet, “**6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Kapsamında Mesafeli Satım Sözleşmeleri**”, Yüksek lisans tezi, s. 23; Köroğlu, “**6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Taşınır Sözleşmesinin Sona Ermesi**”, Yüksek lisans tezi, s. 19-20.

Telif hakkı, patent hakkı ve marka hakkı gibi fikir ürünü eserleri ile fiziksel varlığa sahip olmayan diğer şeylere karşılık olarak kullanılan “gayri maddi mal” kavramı, 6502 sayılı kanun ve ilgili yönetmelikte özel olarak tanımlanmamış olup mal kavramına tabi tutulup mal kavramının tanımı içinde değerlendirilmektedir. Buna göre gayri maddi mallar, fiziksel bir varlığı olmayan, elle tutulup gözle görülemeyen ve bir mekanda yer kaplamayan şeylerdir. Gayri maddi mallar, fiziksel bir varlığı olmamasıyla beraber haklara konu edilmesi ve iktisadi değer taşıması sebebiyle maddi olmayan mal kabul edilmekte ve satım akdine konu olabilmektedir.¹⁴²

III. EMTİA TÜREV SÖZLEŞMELERİNİN MAL KAVRAMI AÇISINDAN TAHLİLİ

Bu başlıkta öncelikle emtia kavramı ile mal kavramının karşılaştırması yapılacaktır. Daha sonra türev kavramının mal niteliği taşıması açısından incelenmesine yer verilip son olarak emtia türev sözleşmelerinde akit konusu mal niteliğini taşıma açısından tahlil edilecektir.

A. Emtia ve Mal Kavramlarının Karşılaştırılması

Emtia kelimesi Arapça kökenli bir kelime olup “metâ” kelimesinin çoğuludur. Sözlük anlamı açısından, “*insanın kendisinden yararlanabildiği her türlü şey*”¹⁴³ şeklinde geniş anlamli tanımlamaların yanında “*insanın kendisinden yararlanabildiği her türlü ticaret malı (urûd)*”¹⁴⁴ şeklinde daha dar tanımlamalar da vardır. Fıkıh ıstılahı açısından anlamı; insanların doğrudan yararlanabildiği giyim kuşam, mefruşat ve süs eşyaları gibi dayanıklı malları kuşatacak şekildedir. Buna göre tüketilerek kullanılan mallar, metâ kapsamına girmemektedir.¹⁴⁵ Metâ kelimesi, piyasa ekonomisine geçişle zamanla “urûd”, “ayn” ve “sil’a” kelimeleri ile aynı anlamı ifade eder olup, özellikle “para” teriminin karşılığı olan bir manaya karşılık gelmektedir.¹⁴⁶

¹⁴² Kalkan, *Tüketici Hukukunda Ayıplı Maldan Doğan Sorumluluk*, s. 82; Şermet, “*6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Kapsamında Mesafeli Satım Sözleşmeleri*”, Yüksek lisans tezi, s. 27; Sezer, “*Tüketici Hukukunda Ayıplı Hizmetten Sorumluluk*”, Yüksek lisans tezi, s. 41.

¹⁴³ Feyyûmî, *el-Misbâhu'l-münîr*, II, 562.

¹⁴⁴ İbnü'l-Esîr, *en-Nihâye*, IV, 293; Konevî, *Enîsü'l-fukahâ'*, s. 141.

¹⁴⁵ Çağrıçı, “Metâ”, *DİA*, XXIX, 398.

¹⁴⁶ Çağrıçı, “Metâ”, *DİA*, XXIX, 399.

Emtia kavramı, çağdaş iktisat kaynaklarında bütün türleri ile birlikte ticaret mallarının tümünü kapsayacak şekilde geniş anlamı olarak kullanılmaktadır. Çağdaş iktisatçılardan bazıları emtiayı “*pamuk, şeker gibi üretim ve ticareti yapılan mallar*”¹⁴⁷ şeklinde tanımlamaktadır. Diğer bir tanım, “*ticaretin konusunu oluşturan, alınıp satılabilen her çeşit taşınır mal. Diğer bir anlatımla; tüketim amacıyla elde edilmeyip de satış amacıyla üretilen veya kazanılan mallar*”¹⁴⁸ şeklindedir. Modern ekonomide emtialar genel olarak tarım, metal ve enerji olmak üzere üç türden oluşmaktadır. Tarım emtia piyasalarında buğday, mısır, soya fasülyesi gibi ürünler işlem görürken; metal emtia piyasaları altın, gümüş, bakır, platin, çelik gibi ürünleri kapsamaktadır. Enerji emtia piyasalarında ise genellikle petrol, benzin, doğalgaz gibi ürünler üzerine işlem yapılmaktadır.¹⁴⁹ Emtia kelimesi, klasik sözlükler ve fıkıhtaki kullanımının aksine çağdaş iktisatta altın ve gümüşü kapsamaktadır.

Emtia kavramı için Türkçe sözlüklerde aktarılan anlamların çağdaş iktisattaki anlamıyla benzer olduğu görülmektedir. Türk Dil Kurumu’nun Güncel Türkçe Sözlüğü’nde kısaca “*mal*” olarak tanımlanan emtia, Türk Dil Kurumu’nun diğer bir sözlüğü olan İktisat Terimleri Sözlüğü’nde ise, “*ticarete konu olan mallar*” şeklinde tanımlanmakta ve İngilizce’deki karşılığının “*commodity*” olduğu ifade edilmektedir.¹⁵⁰

Yukarıda zikri geçen anlamlardan hareketle emtia ile mal kavramları arasında sıkı bir ilişkinin bulunduğu görülecektir. Zikri geçen birçok tanımda emtia kavramı açıklanırken “*mal*” kavramından yararlanılmıştır. Bu bağlamda emtia ile mal kavramları karşılaştırıldığında mal kavramının emtia kavramından daha geniş olduğu söylenebilir. Zira mal kavramı eşya, menfaat ve hakları kuşatacak şekilde geniş anlamlıdır. Emtia ise geç literatür açısından daha çok ticaret mallarına karşılık olarak kullanılmaktadır. Buna göre bütün emtialara mal denilebilmesi mümkündür. Ancak bütün mallar, emtia kapsamına girmez. Bununla birlikte bu çalışmada mal kavramı, altın ve gümüş haricinde emtia ile eş anlamı olarak kullanılmaktadır.

¹⁴⁷ Sancak, **Türev Finansal Araçlar Sözlüğü**, s. 110.

¹⁴⁸ <https://www.iktisatsozlugu.com/tr/nedir/emtia/1489>, (30.01.2023).

¹⁴⁹ <https://tr.investing.com/education/terms/emtianedir-200222816>, (30.01.2023).

¹⁵⁰ <https://sozluk.gov.tr>, (30.01.2023).

B. Türev Kavramının Mal Niteliğini Taşıması Sorunu

Bazı çağdaş İslam hukukçularının emtia türev sözleşmeleri ile emtia vadeli işlem sözleşmelerini birbirinden ayırma çabası içerisine girdiği ve birincisinin hiçbir şekilde caiz olmadığı ikincisinin ise “fiziksel teslim ile sonlandırılması” şartıyla caiz olabileceği görüşünü ileri sürdükleri görülmektedir. Mezkûr hukukçular, yalnızca ikinci durumda yani fiziksel teslim ile sonlandırmanın olduğu durumda sözleşmede akit konusunun gerçek varlığı bulunan somut mallar olduğunu ikinci durumda ise akit konusunun gerçek varlığı olmayan soyut sentetik mallar olduğunu ve gerçek anlamda bir mal tesliminin amaçlanmadığını bu sebeple akdin vade içinde ters işlem veya vade sonunda nakdi mutabakat yoluyla sonlandırıldığını ifade etmektedir.¹⁵¹ Bu hukukçulara göre fiziksel teslimin olmadığı sözleşmelerde her ne kadar “türev mal”, “türev ürün” gibi malı veya bir varlığı çağrıştıran adlandırmalarla gerçekleşse de gerçekte akitte bir malın varlığı ve buna bağlı olarak akit konusunun mevcudiyeti yoktur. Bu sebeple bu tür akitler caiz değildir. Bu hukukçulara göre normal akitlerde mal ve hizmetler asıl, risk yapılan akde bağlı olan ve onunla ilişkili bir vasıf iken bu tip sözleşmelerde risk asıl, mal ve hizmet üzerine yapıldığı söylenen akitler ise riske bağlı olan konuma indirgenmektedir.¹⁵²

Bu hukukçulara göre bir işlemin baştan itibaren türev sözleşme olup olmadığının belirsiz olduğu görülmektedir. Zira burada bir işlemin türev sözleşme olup olmadığını belirleyen şey, sözleşmenin sonlandırılma şeklidir. Sözleşmenin fiziksel teslim ile sonlandırılması durumunda akit konusunun gerçek somut mallar olduğu bir emtia vadeli işlem sözleşmesi gerçekleştirilmekte, nakdi mutabakat veya ters işlem ile sonlandırılması durumunda ise akit konusunun sentetik soyut mallar olduğu bir emtia türev sözleşmesi gerçekleştirilmektedir.

Öncelikle şunu ifade etmek gerekir ki emtia türev sözleşmeleri ile vadeli işlem sözleşmelerini birbirinden ayıran ve “türev” ifadesinin yalnızca nakdi mutabakat ve ters işlem ile sonuçlanan sözleşmeler için kullanılabileceği fiziksel teslim ile sona eren sözleşmelerin için bu ismin kullanılamayacağı şeklindeki yaklaşım, modern

¹⁵¹ Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 17-18, 109-110, 189.

¹⁵² Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 17-18, 81, 109-110; Bayındır, “Katılım Bankacılığı İçin Yeni Bir Ürün Olarak Mal (Emtia) Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Fıkıhî Açından İncelenmesi”, **Finansal Yenilik ve Açılımları ile Katılım Bankacılığı**, s. 164, 186-191.

iktisatçılar ve hukukçular ile çağdaş İslam hukukçularında görülmeyen ve delile muhtaç bir yaklaşımdır.¹⁵³ Ayrıca konuyu ele alan günümüzdeki birçok çalışmada da türev ifadesinin sözleşmenin sonlandırılma şekliyle ilgili ayrıma gitmeden forward, futures, swap ve opsiyon sözleşmelerinin tümünü içine alacak şekilde geniş anlamli olarak kullanıldığı görülmektedir.¹⁵⁴ Aşağıda açıklanacağı üzere 30.12.2012 tarihli Sermaye Piyasası Kanununda da önceki düzenlemelerin aksine “vadeli işlem” terimi yerine “türev araçlar” ifadesine yer verilmesi de türev sözleşme ile vadeli işlem sözleşmesinin eş anlamli kullanıldığını desteklemektedir.¹⁵⁵

Emtia türev sözleşmeleri ile vadeli işlem sözleşmelerini ayrı kabul edip türev sözleşmelerde akit konusunun gerçek olmayan sentetik soyut mallar olduğu şeklindeki yaklaşımda nakdi mutabakat ve ters işlemin başta ilk olarak kurulan sözleşmenin bir parçası olduğu varsayılarak ortaya konulmuş bir yaklaşım olup burada nakdi mutabakat ve ters işlemin bağımsız ikinci bir sözleşme olduğu gerçeği göz ardı edilmektedir.¹⁵⁶ Kanaatimizce bir sözleşmenin caiz olup olmadığı tartışılırken sözleşmenin nasıl sonuçlandırılacağına değil nasıl kurulacağına göz önünde bulundurulması ve ilerde muhtemel ve subjektif niyetlere bağlanmaması gerekir. Söz gelimi normal bir satım sözleşmesinde nasıl fiziksel teslim ile sonuçlanması şart koşulmaksızın –ki fiziksel teslim ile sonuçlanmama ihtimali olmasına rağmen– yalnızca sözleşmenin kurulduğu esnada akdin şartlarını taşıyıp taşımadığına bakılıyorsa futures sözleşmelerde de sözleşme kurulurken gerekli şartların oluşup oluşmadığına bakılması gerekir. Sözleşme gerçekleşikten sonra nakdi mutabakat ve ters işleminin söz konusu olması durumunda, ikinci bağımsız bir sözleşme

¹⁵³ Nitekim ilgili görüşü savunan Bayındır’ın da finansal varlıklar üzerine gerçekleşen vadeli işlem sözleşmelerini incelediği ilk çalışmalarından birinde “türev” ifadesiyle ilgili somut-soyut veya fiziksel teslim-nakdi mutabakat ayrımı yapmadan çalışmanın bütününde “türev” ifadesini sözleşmelerin tümünü ifade edecek şekilde geniş anlamli kullandığı görülmektedir. İlgili çalışma için bkz. Bayındır, “Finansal Türev Varlıklar ve Bu Varlıklar Üzerine Yapılan Sözleşmelerin Fıkıhî Tahlili”, **İstanbul Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**”.

¹⁵⁴ Örnek bazı çalışmalar için bkz. Tanyel, “**Türev Ürünler, Türkiye’de ve Dünya’da Türev Piyasaların Gelişimi ve Kalkınma ve Yatırım Bankalarında Kullanımı**”, Uzmanlık tezi; Koy, **Türev Piyasalar**.

¹⁵⁵ Bkz. Sermaye Piyasası Kanunu, Resmi Gazete, Tarih: 30.12.2012, Sayı: 28513, Kanun no: 6362.

¹⁵⁶ Penezoğlu da nakdi mutabakat ve ters işlemin bağımsız ikinci bir sözleşme olduğu ve emtia forward ve emtia future sözleşmelerin bu iki yöntemle sonlandırılmasının baştaki ilk sözleşmeyi “satım sözleşmesi” olmaktan çıkartmayan ve ilk sözleşmenin bitimine ilişkin ek nitelik arzeden özel durumlar kabul edilmesi gerektiği ve ilk sözleşmeye bir halel getirmeyeceğini vurgulamaktadır. Bkz. Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 167-168, 180.

gerçekleşmekte ve bu yeni sözleşmenin hükmünün ayrıca değerlendirilmesi icap etmektedir. Ancak îne satışında olduğu gibi her iki sözleşmenin mürekkebe bir sözleşme olarak birbirine bağlı olduğu ve tek bir amaca ulaşmak için kullanılabilme ihtimali de mevcuttur. Bu durumda her iki sözleşmeye bir bütün olarak bakılması ve hükmünün buna göre ayrıca tespit edilmesi gerekir. Nitekim çalışmanın ilerleyen kısımlarında ters işlem ve nakdi mutabakatın bu açıdan değerlendirmesi yapılacaktır.

Aşağıda ayrıca yapılacak tanımından da anlaşılacağı üzere bu sözleşmelere “türev” denilmesinin en önemli sebebi, sözleşmede iki bedelin vadeli olması ve özellikle akit konusunun bir ayn (belirli bir mal) olmayıp zimmette nitelikleri ile sabit bir mal (deyn) olmasıdır. Buna göre türev sözleşmelerde akit konusunun en önemli özelliği zimmette nitelikleri ile sabit olmasıdır. Türev işlemin tanımında geçen “bir varlığa dayalı veya bağlı olan”¹⁵⁷ şeklindeki ifadeler akit konusunun akit esnasında mevcut olmayıp nitelikleri ile belirli olması ve piyasada satın alınabilir olması anlamındadır. Bu sebeple türev sözleşmelerdeki akit konusunun fiyatı ve değeri, ilgili akit konusu üzerinde peşin işlemlerin yapıldığı spot sözleşmeler esas alınarak belirlenmektedir.

C. Akit Konusunun Mal Kavramı Açısından Tahlili

Emtia türev sözleşmeleri ile vadeli işlem sözleşmelerinin eş anlamlı kullanıldığının tespitinin ardından emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde akit konusu yapılan şeylerin, İslam hukukunda satım akdinin en önemli şartlarından biri olan mal niteliği açısından değerlendirilmesi gerekmektedir. İleride açıklanacağı üzere emtia türev sözleşmelerinin altında emtia forward, emtia futures, emtia swap ve opsiyon sözleşmeleri mevcuttur. Ancak emtia swap sözleşmelerinin adında her ne kadar “emtia” kelimesi geçse de ileride açıklanacağı üzere bu sözleşmelerde gerçekte emtia mübadelesi gerçekleşmediği için bu sözleşmelerin İslam hukuku açısından değerlendirmesi çalışmanın dışında bırakılmıştır. Bu sebeple emtia forward ve emtia futures sözleşmeler ile opsiyon sözleşmelerinde akit konusunun, mal niteliği açısından değerlendirmesi yapılacaktır.

¹⁵⁷ Sancak, **Türev Finansal Araçlar Sözlüğü**, s. 388.

Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde akit konusunun mal niteliği açısından değerlendirilmesi önemlidir. Zira ilerde açıklanacağı üzere birer satım sözleşmesi olan bu sözleşmelerin satım akdinin konusu için gerekli en önemli şartlardan biri olan mal niteliğine sahip olması gereklidir. Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde akit konusunun genellikle mütekavvim mallardan oluştuğu görülmektedir. Bu sözleşmelerde altın ve gümüş gibi İslam hukuku açısından yaratılıştan para kabul edilen maddesel ürünlerin para karşılığında satılması veya satın alınması da söz konusudur. Çalışmada para olmayan emtialar üzerine odaklanıldığından ötürü altın ve gümüş gibi ürünler üzerine yapılan ve sarf akdi kapsamına giren sözleşmeler çalışmanın dışında kalmaktadır. Bu sözleşmelerde akit konusunun mütekavvim mal olması açısından sakınca bulundurup bulundurmadiğı tartışılanlar arasında endekse dayalı olarak gerçekleştirilen sözleşmeler ile domuz ve şarap gibi İslam hukukunda haram sayılan şeyler üzerine gerçekleştirilen sözleşmeler mevcuttur.

Endeks üzerine gerçekleştirilen forward ve futures sözleşmelerde akit konusu mal olmadığı için bu sözleşmelerin satım sözleşmesi sayılması mümkün değildir¹⁵⁸ ve buna bağlı olarak geçersiz olurlar.¹⁵⁹ Domuz ve şarap gibi haram kılınan şeyler üzerine gerçekleştirilen forward ve futures sözleşmeler ise İslam hukukçularının bir kısmına göre mal olmadıkları için diğer bir kısmana göre ise mütekavvim olmadıkları için¹⁶⁰ satım akdinin konusu olamazlar.¹⁶¹

Opsiyon sözleşmesinin mahiyeti ile ilgili çağdaş İslam hukukçuları arasında tartışma vardır. Çalışmanın ilerleyen bölümlerinde ayrıntılı bir şekilde açıklanacağı

¹⁵⁸ Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, s. 38.

¹⁵⁹ Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 66; Fahim Khan, **Islamic Futures and Their Markets**, s. 23-24, 31; Durmuş, “Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri”, **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 984; Kallek, “Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri’ Başlıklı Tebliğin Müzakeresi”, **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 1000.

¹⁶⁰ Hanefi hukukçular, domuz ve şarap gibi İslam hukukunda haram görülen fakat insanların bir kısmının kendisinden yararlandığı şeyleri mal kabul ettiği halde mütekavvim kabul etmemektedir. Ancak Hanefi hukukçuları dışındaki cumhur, söz konusu şeyleri mal kapsamına dahil etmemektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Özpolat, **Mütekavvim Mal**, s. 8-17.

¹⁶¹ Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 83-84; Durmuş, “Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri”, **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 984.

üzere bu konuda daha doğru olan yaklaşım, opsiyon sözleşmesinin akit konusunun hak olduğu bir satım sözleşmesi olduğudur. Yukarıda hakların mal kapsamına dahil edilebileceği ancak bütün hakların satım akdinin konusu olamayacağı zikredilmişti. Yine yukarıda hangi tür hakların satım akdinin konusu olabileceği hangi tür hakların olamayacağı açıklanmıştı. Buna göre çağdaş İslam hukukçularının çoğunluğu opsiyon sözleşmesindeki opsiyon hakkının, yukarıda zikri geçen satılması veya düşürülmesi karşılığında bedel alınması caiz olan hak türlerine dahil olmaması sebebiyle opsiyon sözleşmesinin caiz olmadığı şeklindedir.¹⁶² Zira bir hakkın satım akdine konu edilebilmesi için öncelikle sabit olması gerekir. Opsiyon hakkı olarak bilenen bu hak sabit bir hak değildir. Bu sebeple satım akdinin konusu olamaz.¹⁶³ Bazı çağdaş İslam hukukçuları ise opsiyon işlemindeki opsiyon hakkının mal kapsamına dahil edilmesinin mümkün olduğunu buna bağlı olarak akit konusu olmasının da İslam hukuku açısından bir sakınca bulundurmadığını ifade edip opsiyon sözleşmelerinin caiz olacağı görüşünü ileri sürmektedir.¹⁶⁴

¹⁶² Âli Süleymân, **Ahkâmü't-teâmül**, II, 1049; Osmânî, “Münâkaşa”, **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, I, s. 587; Karadâğî, “el-Esvâku'l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, I, s. 185; Zuhaylî, “Ukûdu'l-ihitiyârât”, **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, s. 254, 257; Halîfe el-Kassâr, “el-Hiyârât fî esvâki'l-evrâki'l-mâliyye”, **Mecelletü's-şer'îati ve'd-dirâsâti'l-islâmiyyeti**, s. 263-264; Ebû Süleymân, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü mecma'i'l-fıkhi'l-islâmî**, s. 308, 319; Darîr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, s. 265-266; Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 67-69; Durmuş, **Fıkhi Açidan Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri**, s. 123-124; Durmuş, “Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri”, **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 981, 988.

¹⁶³ Osmânî, “Münâkaşa”, **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, I, s. 587.

¹⁶⁴ Hattâb, “Nahve sük mâliyye islâmiyye”, s. 13-14.

İKİNCİ BÖLÜM TÜREV SÖZLEŞMELER

Bu bölümde türev sözleşmelerle ilgili genel bir çerçevenin çizilmesi hedeflenmektedir. Zira bir sonraki bölümde İslam hukuku açısından yapılacak değerlendirme bu bölümde çizilen çerçeve ve bilgilendirmeye bağlı olarak yapılacaktır. Bu bağlamda bu bölüm, dört başlık halinde sunulacaktır. Birinci başlıkta türev sözleşmelerin tanımı ve tarihsel gelişimi üzerinde durulacaktır. İkinci başlıkta türev sözleşmelerin muhtemel getirileri ve sorunları literatürde aktarılanlarla sınırlı olarak verilecektir. Üçüncü başlıkta türev sözleşmelerin çeşitleri olan forward, futures, swap ve opsiyon sözleşmelerinin yanında türev sözleşmelerin piyasaları ile kullanılma amaçları ele alınacaktır. Dördüncü başlıkta ise türev sözleşmelerin tarafları üzerinde durulacaktır.

I. TÜREV SÖZLEŞMELERİN TANIMI VE GELİŞİMİ

Bu başlıkta türev sözleşmelerin tanımı ve tarihsel gelişimi ile ilgili bilgi ve değerlendirmelere yer verilecektir. Öncelikle türev sözleşmelerin tanımı ve literatürde bu sözleşmeler için kullanılan diğer isimlendirmeler ele alınacaktır. Ardından türev sözleşmelerin tarihte ilk defa nasıl ve nerede ortaya çıktığı ve günümüze kadar ne şekilde gelişim kaydettiği özet bir sunumla aktarılacaktır.

A. Türev Sözleşmelerin Tanımı

“Türev sözleşmeler” terimini incelemeden önce literatürde var olan kavram karışıklığına açıklık getirmek gerekir. Böylece bu terim ile nelerin kastedildiği, nelere karşılık kullanıldığının ortaya çıkmasının yanı sıra literatürde bu terime alternatif olarak kullanılan farklı ifadeler ile bu terimin ifade ettiği anlamın kastedildiği anlaşılacaktır. Türev sözleşme ile ileride ele alacağımız çeşitleri olan forward, futures, swap ve opsiyon sözleşmelerini içine alan geniş bir anlamın¹⁶⁵ kastedileceği konusunda literatürde hemen hemen ittifak vardır. Ancak bu terimle birlikte mezkûr

¹⁶⁵ Bu anlamda kullanan bazı çalışmalar için bkz. Tanyel, “Türev Ürünler, Türkiye’de ve Dünya’da Türev Piyasaların Gelişimi ve Kalkınma ve Yatırım Bankalarında Kullanımı”, Uzmanlık tezi, s. 3; Koy, Türev Piyasalar, s. 19-23.

çeşitleri ifade etmek üzere “vadeli işlemler”¹⁶⁶ ve “vadeli işlem sözleşmeleri”¹⁶⁷ ifadelerinin de kullanıldığı görülmektedir. Ortak bazı özellikleri dikkate alınarak mezkûr çeşitleri kapsayacak şekilde “vadeli işlemler” ifadesinin kullanılması mümkün olmakla birlikte “türev sözleşmeler” anlamına karşılık olacak şekilde bu denli kapsamlı bir tanımın zorlama olduğu söylenebilir.¹⁶⁸ Ancak piyasada “vadeli işlemler” ile genel olarak forward ve futures sözleşme ikilisinin adlandırıldığı da görülmektedir.¹⁶⁹ “Vadeli işlem sözleşmeleri” ifadesi mevduatta önceleri türev sözleşmelere karşılık gelecek biçimde geniş bir anlamda kullanılmış, sonraları bu hata düzeltilerek “vadeli işlem sözleşmeleri”, İngilizce’de “futures contract” olarak bilinen ve türev sözleşmelerin bir çeşidi olan sözleşme için kullanılır olmuştur.¹⁷⁰ “Vadeli işlem sözleşmeleri” ifadesi ile gerek hukuki düzenlemelerde¹⁷¹ gerekse de günümüzde türev sözleşmelerin büyük bir kısmının yapıldığı Borsa İstanbul tanıtım ve bilgilendirme kitapçıklarında¹⁷² futures sözleşmelerinin kastedildiği görülmektedir.¹⁷³ Anlam karmaşasına sebep olmama adına “vadeli işlem sözleşmeleri” terimi kullanılırken “dar anlamda” veya “geniş anlamda” şeklinde kayıtlar getirilmek suretiyle bu terim ile yalnızca futures sözleşmelerin mi yoksa türev sözleşmelerin tümünün mü kastedildiğinin ortaya konması gereklidir. Nitekim 30.12.2012 tarihli Sermaye Piyasası Kanununda önceki düzenlemelerin aksine “vadeli işlem” terimi

¹⁶⁶ Bkz. Yılmaz, “Vadeli İşlemler ve Opsiyon Borsası’nın Durumu, Türkiye’deki Gelişimi ve Geriye Dönük Opsiyonlar Üzerine Bir Uygulama” Yüksek lisans tezi; Ulusoy “Vadeli İşlem Piyasaları ve Türkiye Döviz Piyasasında Vadeli İşlem ve Opsiyon Piyasası’nın (VİOP) Gelişimi” Yüksek lisans tezi.

¹⁶⁷ Bkz. Bayındır, *İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri*; Avşar, “Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme”, Yüksek lisans tezi.

¹⁶⁸ Sancak, *Türev Finansal Araçlar Sözlüğü*, s. 427.

¹⁶⁹ Sancak, *Türev Finansal Araçlar Sözlüğü*, s. 427.

¹⁷⁰ Doğan, “Genel Olarak Türev Araç Sözleşmeleri ve Vadeli İşlem Sözleşmesine Hukuki Bir Bakış”, Yüksek lisans tezi, s. 51-52.

¹⁷¹ Mevzuat için bkz. SPK, “Vadeli İşlem ve Opsiyon Borsalarının Kuruluş ve Çalışma Esasları Hakkında Yönetmelik”, Resmi Gazete, Tarih: 23.02.2001, Sayı: 24327 (Mülga); SPK, “Vadeli İşlem ve Opsiyon Borsası Yönetmeliği”, Resmi Gazete, Tarih: 27.03.2004, Sayı: 25415 (Mülga); Borsa İstanbul A.Ş., “Vadeli İşlem ve Opsiyon Piyasası Yönergesi”, Tarih: 16.06.2016.

¹⁷² Borsa İstanbul, “Vadeli İşlem Sözleşmeleri” ve “Vadeli İşlem ve Opsiyon Piyasası”, <https://www.borsaistanbul.com/kurumsal/yayinlar/bilgilendirme-kitapciklari>.

¹⁷³ “Vadeli işlem sözleşmeleri” ifadesini yalnızca future sözleşmeler için kullanan son dönemde yapılmış çalışmalardan bazısı için bkz. Tekir, “Döviz Vadeli İşlem Sözleşmelerinde Riskten Korunma Oranının Hesaplanması”, Yüksek lisans tezi; Karataş-Elçiçek, “Vadeli İşlem Sözleşmelerini Getiri, İşlem Hacmi ve Volatilité Bazında Etkileyen Faktörlerin Belirlenmesi ve Etkilerinin Analizi Üzerine Ampirik Uygulamalar”, Yüksek lisans tezi.

yerine “türev araçlar” ifadesine yer verilmiştir.¹⁷⁴ Ancak literatürdeki kavram karışıklığından dolayı türev sözleşmelerin tümü için az da olsa “vadeli işlem sözleşmeleri” terimini kullananların var olduğu ve bir süre daha var olacağı görülmektedir.

Türev sözleşmeler, alt çeşitleri olan forward, futures, swap ve opsiyon sözleşmelerini içine alacak şekilde her iki bedelin vadeli olduğu,¹⁷⁵ varlığı ve fiyatı somut veya soyut bir başka varlığa¹⁷⁶ bağlı veya dayalı olarak belirlenen¹⁷⁷ sözleşmeler olarak tanımlanabilir. Türev sözleşmeler bir diğer tanıma göre “*ilerideki bir tarihte teslimatı veya nakit uzlaşması yapılmak üzere herhangi bir malın veya finansal aracın, bugünden alım satımının yapıldığı*”¹⁷⁸ sözleşmeler şeklinde tanımlanmıştır. Daha açık olduğu söylenebilecek diğer bir tanım şöyledir; “*belirli miktar ve nitelikteki somut veya soyut nitelikli iktisadi bir değer gelecekte ödenecek belirli bir bedel karşılığında, işlem belirli bir yer ve tarihte gerçekleştirilmek üzere vadeli olarak değiştirilmesidir.*”¹⁷⁹ En yaygın türev sözleşmeleri futures ve opsiyon sözleşmeleri oluşturmalarının yanı sıra futures sözleşmelerde dayanak varlık çoğunlukla tahviller, hisse senetleri, emtialar, faiz oranı, döviz kuru, enflasyon ve endeksler olduğu görülmektedir. Türev işlemlerin sözleşmesel olması, belirli bir bölgedeki hava durumu şartları üzerine düzenlenen türev işlem örneğinde olduğu gibi herhangi bir varlığa bağlı olarak türev işlem düzenlemeyi mümkün kılmaktadır.¹⁸⁰

B. Türev Sözleşmelerin Gelişimi

Türev sözleşmelerin tarihsel olarak ilk ortaya çıkan örnekleri emtia türevleri olup onları finansal türevler takip etmiştir. Türev sözleşmelerin ilk örnekleri olan ve emtiaya dayalı olarak gerçekleştirilen forward sözleşmelerin Antik Yunan’a dayandığı ile ilgili iddialar¹⁸¹ bir kenara bırakılırsa Batı literatüründe genel görüş, bu

¹⁷⁴ Bkz. Sermaye Piyasası Kanunu, Resmi Gazete, Tarih: 30.12.2012, Sayı: 28513, Kanun no: 6362.

¹⁷⁵ Ersan, **Finansal Türevler**, s. 510.

¹⁷⁶ Somut varlığa emtia, soyut varlığa endeks örnek olarak verilebilir.

¹⁷⁷ Sancak, **Türev Finansal Araçlar Sözlüğü**, s. 388.

¹⁷⁸ Gözgör, “**Finansal Türev Piyasaları: Forward, Futures, Opsiyon ve Döviz Üzerine Bir Uygulama**”, Yüksek lisans tezi, s. 4.

¹⁷⁹ Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 8.

¹⁸⁰ Sancak, **Türev Finansal Araçlar Sözlüğü**, s. 388.

¹⁸¹ Koy, **Türev Piyasalar**, s. 24. Bu sözleşmeyi ilk yapan kişinin Doğa filozoflarından Thales (ö. M.Ö. 546) olduğu ileri sürülmüştür. Bkz. Yılmaz, “**Vadeli İşlemler ve Opsiyon Borsası’nın Durumu**,

sözleşmelerin ilk defa orta çağda onaltıncı yüzyılın son yarısından itibaren Hollanda’da ortaya çıktığı, oradan onsekizinci yüzyılda Japonya ve ondokuzuncu yüzyılda ABD’de yayıldığı, daha sonra da yirminci yüzyılda bütün dünyada uygulanmaya başladığı yönündedir.¹⁸² 1562 yılında İstanbul’dan Hollanda’nın Antwerp limanına ilk defa lale ihracı yapılmasının ardından Hollanda’da lale üretimi yaygınlaşmış ve lale soğanında yoğun talep yaşanmıştır. Bu durum, tüccarlar arasında belli bir düzenlemeye tabi tutulmadan fiyat artışlarından korunmak için geleceğe dönük türev işlemlerin yapılmasına sebep olmuştur.¹⁸³ Ayrıca 1605 yılında Hollanda’da Amsterdam Borsası’nda Hollanda kökenli Doğu Hindistan Şirketi’nin (kuruluşu 1602) hisse senetleri üzerine opsiyon sözleşmeleri,¹⁸⁴ 1688 yılında gene Amsterdam Borsası’nda o dönem “zaman pazarlığı” ismiyle ifade edilen futures ve opsiyon işlemlerinin gerçekleştiği bilinmektedir.¹⁸⁵

Japonya’da bilinen ilk kayıtlı türev sözleşme 1697 yılında gerçekleşmiş, organize borsa olarak ise ilk defa 1730 yılında Osaka kentinde Dojima Pirinç Borsası kurulmuştur.¹⁸⁶ Japonya’da toprak sahipleri pirinç üretimlerini teminat ederek para gibi kabul edilen alındı sertifikaları çıkartmışlardır. Ancak bu sertifikalar fiziki pirinç teslimine onay vermediği için pirincin spot ve türev piyasadaki değeri arasındaki bağlantı kaybolmuş ve fiyatı fahiş hale gelmiştir. Bu yüzden on sekizinci yüzyılda Japon hükümeti bir süre türev sözleşmeleri yasaklamış, ardından fiziki teslim onay verilen belli standartların olduğu yeni düzenlemeler yapılarak tekrar izin verilmiştir.¹⁸⁷

Türev sözleşmelerin bu gayeyle teşkilatlanmış düzenli ve organize olmuş ilk örneği 1848’de ABD’nin Şikago şehrinde kurulmuş olan Şikago Ticaret Borsasıdır. Önemli ticaret merkezlerinden biri olan Şikago’da arz talep arasındaki değişkenlik sebebiyle çiftçiler, yılın bir dönemi ürün fazlalığı sebebiyle fiyat indirimlerine gidiyor

Türkiye’deki Gelişimi ve Geriye Dönük Opsiyonlar Üzerine Bir Uygulama” Yüksek lisans tezi, s. 3.

¹⁸² Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 13; Koy, **Türev Piyasalar**, s. 24-26.

¹⁸³ İkiz, “**Vadeli İşlem Borsaları ve İzmir’de Pamuk Kontrat Borsasının Kurulabilirliği**” Yüksek lisans tezi, s. 3.

¹⁸⁴ Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 13.

¹⁸⁵ Yanbolu, “**Piyasalarda Türev Ürünler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi**”, Yüksek lisans tezi, s. 4.

¹⁸⁶ Koy, **Türev Piyasalar**, s. 24; Süveylim, **et-Tehavvut**, s. 33.

¹⁸⁷ Tanyel, “**Türev Ürünler, Türkiye’de ve Dünya’da Türev Piyasaların Gelişimi ve Kalkınma ve Yatırım Bankalarında Kullanımı**”, Uzmanlık tezi, s. 4.

hatta ürünlerini Michigan gölüne dökmek zorunda kalıyorlardı. Buna karşılık yılın bir başka döneminde ürün kıtlığı sebebiyle fiyatlarda fahiş artışlar meydana geliyordu. Bunun önüne geçmek ve fiyatları kontrol altına almak üzere birkaç tüccarın birleşmesiyle Şikago Ticaret Borsası kurulmuştur. Böylece çiftçiler, ürünlerini fiziki teslimin yapılacağı tarihten önce satarak mallarının elde kalması ve fiyatların düşmesi riskinden korunurken, tüccarlar da vadesinden önce yaptıkları sözleşmelerle ürün bulunmaması durumunda oluşacak fahiş fiyat artışlarına karşı kendilerini koruma altına almış oluyorlardı.¹⁸⁸

Türev sözleşmelere, ilk ortaya çıktığı andan itibaren bütüncül bir olumlu yaklaşımın var olduğu söylenemez. Zira bazı devletlerin belli dönemlerde çeşitli gerekçelerle türev işlemleri yasakladığı bilinmektedir. Yukarıda, Japonya’da on sekizinci yüzyılda pirinç fiyatlarında fahiş artışlara sebep olduğu için türev sözleşmelerin bir süre yasaklandığı zikredilmişti. Almanya’da 1896-1900 yılları arasında dört yıl gibi bir süre için kanuni bir düzenlemeyle tahıl futures sözleşmeleri yasaklanmıştır. Aynı şekilde ABD’nin Illinois eyaletinde Illinois meclisinin çıkardığı bir yasa ile 1867’de futures sözleşmeler kumar kabul edilerek, bu işlemlere bulaşanların bin dolar para ve bir yıl hapis cezası müeyyidelerine çarptırılmalarına karar verilmiştir.¹⁸⁹

Emtia türev sözleşmelerinin ortaya çıkmasından sonra özellikle yirminci yüzyılın son yarısında finansal türevler ortaya çıkmıştır. İkinci Dünya Savaşı’nın ardından 44 ülkenin 1944 yılında ABD’de Bretton Woods anlaşmasını imzalamasıyla sabit kur sistemi başlamıştır. Bu sistem ile tüm para birimlerinin değeri dolara, doların değeri de altına bağlanmak suretiyle kur riskinden doğan olumsuz dalgalanmaların önüne geçilmesi amaçlanmıştır. 1960’tan itibaren Fransa gibi bazı Avrupa devletleri ve Japonya, mevcut sabit kur sistemine aykırı politikalar takip etmiştir. 1970’lerde piyasalarda yüksek dalgalanmalar görülmüş ve kriz büyümüştür. Bunun ardından

¹⁸⁸ Chambers, **Türev Piyasalar**, 5-6; İkiz, “**Vadeli İşlem Borsaları ve İzmir’de Pamuk Kontrat Borsasının Kurulabilirliği**” Yüksek lisans tezi, s. 3-4; Süveylim, **et-Tehavvut**, s. 33.

¹⁸⁹ Yanbolu, “**Piyasalarda Türev Ürünler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi**”, Yüksek lisans tezi, s. 5.

1973'te Bretton Woods anlaşması yürürlükten kalkmıştır.¹⁹⁰ 1970'den itibaren piyasalarda yüksek dalgalanmaların görülmeye başlanmasıyla 1972'de Chicago Mercantile Exchange (CME)'de finansal türev sözleşmeler icra edilmiştir. Daha sonra bu işlemler ilgi görmeye devam etmiş ve 1975'de Chicago Board of Trade (CBOT)'de faizin dayanak varlık olduğu türev işlemler gerçekleşmiştir. Bundan sonra finansal türev sözleşmeler yaygınlaşmış ve 1975'te tahvil üzerine, 1981'de döviz swapları üzerine, 1982'de borsa göstergeleri (endeksler) ve döviz opsiyonları üzerine türev sözleşmeler gerçekleşmiştir.¹⁹¹

İlk çıktığı dönemde özellikle tahıllar üzerine yapılan emtia türev işlemlerin, 1970 yılından sonra finansal türevlerin ortaya çıkıp yaygınlaşmasıyla borsalardaki işlem hacmi küçülmeye başlamıştır. Zamanla finansal türevlerin işlem hacmi emtia türevlerini geride bırakmış ve nihayet günümüzde borsalarda işlem gören finansal türevlerin hacmi emtia türevlerinden onlarca kat büyümüştür. Örnek olarak on dokuzuncu yüzyılın sonlarında Şikago Ticaret Borsası'nda işlem gören tahıl türev işlem sözleşmeleri, bütün ABD'deki türev sözleşmelerin %90'ına karşılık geliyordu. Ancak 2017 verilerine göre dünyada türev piyasalarda 14.8 milyar adet türev işlem sözleşmesi, 10.4 milyar adet opsiyon sözleşmesi olmak üzere toplamda 25.2 milyar adet türev sözleşme icra edilmiştir. Bunların %76'sını finansal türevler oluşturmaktadır.¹⁹²

Türev sözleşmelerin Türkiye'de yaklaşık 150 yıllık bir geçmişi vardır. Bu sözleşmelerin tarihi Osmanlı İmparatorluğu dönemine kadar gitmektedir. Finansal ürünlerle ilgili ilk borsa 1866 yılında "Dersaadet Tahvilat Borsası" ismiyle kurulan borsadır. On dokuzuncu yüzyılın son çeyreğinde yalan haberler ve uydurma şayialarla

¹⁹⁰ İlgili tarih bazı kaynaklarda 1971 diğer bazısında ise 1971 olarak verilmektedir. 1971 olarak verilen bazı kaynaklar için bkz. Chambers, **Türev Piyasalar**, 1; Durmuş, "**Türev Ürün Kullanımını Belirleyen Faktörler: Borsa İstanbul Üzerine Bir Uygulama**", Yüksek lisans tezi, s. 15. 1973 olarak aktarılan bazı kaynaklar için bkz. Ceylan ve Korkmaz, **Sermaye Piyasası ve Menkul Değer Analizi**, s. 315; Avşar, "**Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme**", Yüksek lisans tezi, s. 3.

¹⁹¹ Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, s. 5; Tanyel, "**Türev Ürünler, Türkiye'de ve Dünya'da Türev Piyasaların Gelişimi ve Kalkınma ve Yatırım Bankalarında Kullanımı**", Uzmanlık tezi, s. 4; Avşar, "**Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme**", Yüksek lisans tezi, s. 3; Durmuş, "**Türev Ürün Kullanımını Belirleyen Faktörler: Borsa İstanbul Üzerine Bir Uygulama**", Yüksek lisans tezi, s. 15-16.

¹⁹² Koy, **Türev Piyasalar**, s. 34-36.

söz konusu borsanın değeri düşürülmeye çalışılmıştır. Bu durum Osmanlı devlet eshamının değerini düşürüyor, Osmanlı piyasasında kol gezen yabancı devletlerin esham değerlerini ise yükseltiyordu. Hukuktaki boşluklar ve kanun eksikliği bu gibi durumların ortaya çıkmasına olanak sağlıyordu. Bu bozukluğu gidermek için borsa meclisi, yeni bir nizamname hazırlayarak devlet yetkililerine sunmuştur. Bu nizamnamenin onaylanması ile 1906 yılında “Esham ve tahvilat borsası” adıyla birinci borsanın daha gelişmiş ve düzenlenmiş hali olan yeni bir borsa kurulmuştur. Osmanlı İmparatorluğundaki bu borsalarda günümüzdeki gibi gelişmiş ve düzenlenmiş olmasa da türev sözleşmelerin yapıldığı bilinmektedir.¹⁹³

Türkiye’de tarım ürünleri temelli emtia borsacılığının temelleri on dokuzuncu yüzyılın son çeyreğinde atılmıştır. Bu amaçla ticaret borsalarına yönelik ilk düzenleme 1886 tarihli “Umumi Borsalar Nizamnamesi” dir. Bu nizamname ile ilk kurulan ticaret borsası, 1891 tarihli “İzmir Ticaret Borsası”dır. İzmir Ticaret Borsası’nda spot sözleşmelerin yanında fiziki teslim şartına bağlı olarak tarımsal ürünler üzerinde günümüz hukuk dilinde daha çok alivve sözleşme olarak ifade edilen forward sözleşmeler yapılmıştır. Türkiye’de yüzyıla yakın bir süre icra edilen bu sözleşmeler, emtia türev sözleşmelerin tarihi açısından önemli bir konumda bulunmaktadır.¹⁹⁴

Türkiye’de 1963 tarihli Devlet Planlama Teşkilatı’nın kurulmasıyla beraber planlı kalkınma dönemi başlamıştır. Bu dönemde ekonomiyi belirleme ve yönlendirmede devlet merkezi rol üstlenmiş, ekonomi dışı kapanmıştır. Sabit kur sistemi uygulanmasının yanında piyasadaki mal ve ürünler hakkında devlet tarafından yapay olarak fiyat belirlemeleri yapılmıştır. Türev piyasaların oluşumu, dayanak varlıkların fiyatlarının spot piyasada serbest bir şekilde belirlenebilmesine bağlıdır. Bu sebeple 1980’li yıllara kadar spot piyasadaki ürünlerin fiyatları ağırlıklı olarak devlet

¹⁹³ Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, s. 6; Nadirgil, “**Avrupa Birliği ve Türkiye’deki Ticari Ürün Borsaları ve Karşılaştırılmalı Analizi**”, AB uzmanlık tezi, s. 72; Tetik ve Kanat, “Osmanlı Devleti’nde Menkul Kıymet İşlemleri”, **Muhasebe ve Finans Tarihi Araştırmaları Dergisi**, s. 144-145. Osmanlı borsasını yakından tanımak için 1866 tarihli “Dersaadet Tahvilat Borsası” komiseri (borsa başkanı) Abidin Bey tarafından yazılan “Konsolidenin Hava Oyunlarıyla Sair Muamelatı Hakkında ve Müstekrezat Maliyeye Dair Risale” adlı çalışmasına bakılabilir. Söz konusu çalışma 2012 yılında Celali Yılmaz tarafından sadeleştirilip “Hava Oyunları” ismiyle günümüz diline kazandırılmıştır. Osmanlı borsasıyla ilgili ayrıca bkz. Beşirli, “Osmanlı’da Borsa: Dersaadet Tahvilat Borsası’ndan Esham ve Tahvilat Borsası’na Yeni Düzenleme Girişimleri”, **Fırat Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**.

¹⁹⁴ Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 14.

tarafından belirlendiğinden türev piyasaların gelişim göstermemesi olağan bir durum olmuştur. Zira türev sözleşmelerin en önemli özelliği dayanak varlığın fiyatının piyasada serbest olarak belirlenebilmesidir. Bundan ötürü bu dönemde türev sözleşmeler beklenen gelişimi gösterememiştir.¹⁹⁵

1980 yılından itibaren ekonomi politikası değişmeye başlamış ve ihracat temelli büyüme anlayışına yönelme olmuştur. Bu dönemde faiz oranları ve döviz kurlarındaki kısıtlamalarında kaldırılmasıyla spot ve türev piyasalar varlık göstermeye başlamış, 1982 yılında Sermaye Piyasası Kurulu (SPK), 1985 yılında İstanbul Menkul Kıymetler Borsası (İMKB), 1995 yılında İstanbul Altın Borsası (İAB) kurulmuştur.¹⁹⁶ Türev ürünlerin tezgahüstü piyasalarda yapılabilmesi ile ilgili ilk düzenleme döviz forward işlemleri üzerine yapılmıştır. 29 Aralık 1983 tarihli “Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 28 Sayılı Karar” ile Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası (TCMB) tarafından düzenlenecek esaslar çerçevesinde bankaların döviz türev işlemi yapmalarına izin verilmiştir. 28 Sayılı Karar, 1984 yılında 30 Sayılı Kararla ilga edilmiş ve döviz türev işlemlerinin iznine dair hüküm bu kararda var olmaya devam etmiştir. Daha sonra bu işlemlerin meşruiyeti 1989 yılında yayımlanan 32 Sayılı Karar ile korunmaya devam etmiştir. 1985 yılında Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası (TCMB), diğer bankalarla swap yapabilme olanağı verilmesiyle 1989-1992 yıllarında Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası (TCMB), Türkiye Kalkınma Bankası (TKB) ve Türkiye Sınai Kalkınma Bankası (TSKB) ile TL ve Alman Markının Japon Yeni ile değişimi şeklinde para swap sözleşmeleri yapmıştır. Böylece Türkiye’de günümüzde bilinen ve uygulanan şekliyle ilk swap sözleşmeleri ortaya çıkmaya başlamıştır. Organize türev piyasalar açısından ise ilk olarak 1997 yılında faaliyetlerine başlayan İstanbul Altın Borsası’nda (İAB), altının dayanak varlık olduğu türev sözleşmeler gerçekleşmiştir.¹⁹⁷

¹⁹⁵ Tuncer, “Emtia Piyasalarında Risk Yönetimi”, Yüksek lisans tezi, s. 46.

¹⁹⁶ Tuncer, “Emtia Piyasalarında Risk Yönetimi”, Yüksek lisans tezi, s. 46.

¹⁹⁷ Tuncer, “Emtia Piyasalarında Risk Yönetimi”, Yüksek lisans tezi, s. 46; Doğan, “Genel Olarak Türev Araç Sözleşmeleri ve Vadeli İşlem Sözleşmesine Hukuki Bir Bakış”, Yüksek lisans tezi, s. 36-37; Tanyel, “Türev Ürünler, Türkiye’de ve Dünya’da Türev Piyasaların Gelişimi ve Kalkınma ve Yatırım Bankalarında Kullanımı”, Uzmanlık tezi, s. 36; Avşar, “Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme”, Yüksek lisans tezi, s. 46-49; Durmuş, “Türev Ürün Kullanımını Belirleyen Faktörler: Borsa İstanbul Üzerine Bir Uygulama”, Yüksek lisans tezi, s. 16.

1982 yılında Sermaye Piyasası Kurulu'nun (SPK) kurulmasından sonra türev piyasalarla ilgili ilk hukuki düzenleme, 1992 tarihli 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun 22. Maddesi ile yürürlüğe girmiştir. Bu düzenleme ile Sermaye Piyasası Kurulu'na (SPK) türev işlemlerle ilgili düzenleme ve denetleme yetkisi verilmiştir. Sermaye Piyasası Kurulu, (SPK) bu yetkiye istinaden 23 Temmuz 1995 yılında "Vadeli İşlem ve Opsiyon Borsalarının Kuruluş ve Çalışma Esasları Hakkında Genel Yönetmelik", 7 Eylül 1995 yılında "İzmir Vadeli İşlem ve Opsiyon Borsası Yönetmeliği", 18 Kasım 1996 yılında "İstanbul Altın Borsası Vadeli İşlemler ve Opsiyon Piyasası Yönetmeliği" ve 29 Ocak 1997 yılında "İMKB Vadeli İşlemler Piyasası İşlem ve Üyeliğine İlişkin Yönetmelik" ile "İstanbul Menkul Kıymetler Borsası Takas Merkezi Üyeliğine İlişkin Yönetmelik" düzenlemiştir. Daha sonra yapılan kanun değişikliği¹⁹⁸ ile 2001 yılında "Vadeli İşlem ve Opsiyon Borsalarının Kuruluş ve Çalışma Esasları Hakkında Yönetmelik" yayımlanmış¹⁹⁹ ve bu yönetmeliğin 56. Maddesiyle yukarıda sayılan yönetmelikler yürürlükten kaldırılmıştır.²⁰⁰

Türev işlem piyasası, 2001 yılından itibaren İstanbul Menkul Kıymetler Borsası'nda (İMKB) işlem görmeye başlamıştır. Ancak söz konusu organize borsa, 2001 yılında gerçekleşen ekonomik kriz sebebiyle türev piyasanın gelişimi noktasında istenilen ivmeyi yakalayamamıştır. Bundan sonra 19 Kasım 2001 tarihinde yayımlanan bakanlar kurulu kararı ile "İzmir Vadeli İşlem ve Opsiyon Borsası A.Ş." (VOB) 11 ortakla özel bir teşebbüs halinde resmi olarak kurulmuştur. 27 Mart 2004 tarihinde yayımlanan "Vadeli İşlem ve Opsiyon Borsası Yönetmeliği" nin ardından Türkiye'de türev işlemlerin düzenli bir şekilde işlem gördüğü ilk organize türev piyasa olan İzmir Vadeli İşlem ve Opsiyon Borsası A.Ş. (VOB) 4 Şubat 2005 tarihinde faaliyetlerine başlamıştır. Buna bağlı olarak 2005 yılında İstanbul Menkul Kıymetler Borsası (İMKB) çatısı altındaki vadeli işlemler ile 2006 yılında İstanbul Altın Borsası'nda (İAB) varlık gösteren altına dayalı vadeli işlemlere son verilmiş ve bütün

¹⁹⁸ 1999 yılında 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu, 4487 sayılı Kanun ile değiştirilmiş ve "görev ve yetkiler" başlığı altındaki 22. madde düzenlenmiştir.

¹⁹⁹ Resmi Gazete, Tarih: 23.02.2001, Sayı: 24327.

²⁰⁰ Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, s. 16-17; Tuncer, **"Emtia Piyasalarında Risk Yönetimi"**, Yüksek lisans tezi, s. 46-47; Avşar, **"Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme"**, Yüksek lisans tezi, s. 49-51.

bunlar İzmir Vadeli İşlem ve Opsiyon Borsası'na (VOB) devredilmiştir.²⁰¹ Aralık 2012 yılında o dönemki ismiyle İstanbul Menkul Kıymetler Borsası (İMKB) -Nisan 2013 tarihinde Borsa İstanbul olarak değişmiştir- bünyesinde “İMKB Vadeli İşlem ve Opsiyon Piyasası” (VİOP) faaliyetlerine başlamıştır. 3 Mayıs 2013 tarihinde Borsa İstanbul, İzmir Vadeli İşlem ve Opsiyon Borsası'nın (VOB) bütün hisselerini satın almış ve 5 Ağustos 2013 tarihinde Borsa İstanbul Vadeli İşlem ve Opsiyon Piyasası (VİOP) ile İzmir Vadeli İşlem ve Opsiyon Borsası'nın (VOB) birleşmesiyle Türkiye'de bütün türev işlemler aynı platform bünyesinde VİOP'ta işlem görmeye başlamıştır.²⁰¹

İslam hukuk tarihi açısından ise türev sözleşmelerin geçmişi Hz. Peygamber'e (s.a.v.) kadar gitmektedir. Zira Hz. Peygamber'in (s.a.v.) her iki bedelin de vadeli olduğu borcun borca karşılık satımını (bey' u'l-kâlii bi'l-kâlii) yasakladığına dair rivayet, türev sözleşmelerin benzerlerinin sahabe asrından itibaren var olduğuna delalet etmektedir. Bundan dolayı erken dönem fıkıh eserlerinden itibaren borcun borca karşılık satılması, İslam hukukçuları tarafından incelenen gelen bir konu olmuştur. ²⁰² Ayrıca selem akdi gerçekleştirildikten sonra selem malının kabzedilmeden satımına temel gıda maddesi (taâm) olmaması durumunda belirli şartlar dahilinde Mâlikî mezhebinde cevaz verilmesi de türev sözleşmelerin tarihsel olarak yeni olmadığı bu işlemlerin benzerleri üzerinde İslam hukukunun erken dönemlerinden itibaren tartışmalar olduğunu göstermektedir.²⁰³

II. TÜREV SÖZLEŞMELERİN MUHTEMEL EKONOMİK GETİRİLERİ VE SORUNLARI

Türev sözleşmelerin muhtemel birçok ekonomik getiri ve sorunları olduğu ileri sürülmektedir. Aşağıda kendisine yer verilecek bu muhtemel getiri ve sorunlar genel

²⁰¹ Koy, *Türev Piyasalar*, s. 48-49; Tanyel, “Türev Ürünler, Türkiye’de ve Dünya’da Türev Piyasaların Gelişimi ve Kalkınma ve Yatırım Bankalarında Kullanımı”, Uzmanlık tezi, s. 37-39; Durmuş, “Türev Ürün Kullanımını Belirleyen Faktörler: Borsa İstanbul Üzerine Bir Uygulama”, Yüksek lisans tezi, s. 16-17; Yılmaz, “Vadeli İşlemler ve Opsiyon Borsası’nın Durumu, Türkiye’deki Gelişimi ve Geriye Dönük Opsiyonlar Üzerine Bir Uygulama” Yüksek lisans tezi, s. 35-38; Nadirgil, “Avrupa Birliği ve Türkiye’deki Ticari Ürün Borsaları ve Karşılaştırılmalı Analizi”, AB uzmanlık tezi, s. 74-76.

²⁰² Bayındır, *İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri*, s. 10.

²⁰³ Süveylim, *et-Tehavvut*, s. 33.

olarak bütün türev sözleşmeleri kuşatmaktadır. Forward veya futures sözleşme gibi türev sözleşme çeşitlerinin yalnız belli biriyle ilgili muhtemel ekonomik getiriler ile sorunlar, ilgili sözleşme çeşidi ile kayıtlanıp ifade edilecektir.

Türev sözleşmelerin muhtemel ekonomik getirileri arasında şunlar sayılmaktadır:

1. Türev sözleşmeler, dayanak varlığın spot piyasasında ileride oluşabilecek fiyat dalgalanmalarından doğan risklere karşı korunma sağlar.²⁰⁴
2. Türev sözleşmeler, piyasalardaki fiyat dalgalanmalarını stabil hale getirip belli bir seviyede tutulmasını sağlar.²⁰⁵
3. Türev sözleşmeler, üzerine işlem yapılacak varlıkların, gelecekteki fiyat oluşumlarıyla ilgili güvenilir bilgiler elde edilmesini sağlar.²⁰⁶
4. Türev sözleşmelerden özellikle futures sözleşmeler kolay alınıp satılabilmesi sebebiyle kendilerinin spot piyasadan daha likit olmasının yanında spot piyasanın da likiditesini yükseltme özelliğine sahiptir. Zira türev sözleşme ile kendisini koruma altına alan piyasa katılımcısı, spot piyasada daha güvenli ve rahat işlem yapma olanağı elde etmektedir.²⁰⁷
5. Türev sözleşmelerin gerçekleştirilmesi için başlangıçta ya hiçbir işlem maliyeti gerekmez ya da organize borsalarda icra edilen sözleşmelerde olduğu gibi marjin adı verilen düşük teminatlar verilmesi suretiyle düşük işlem maliyetleri söz konusu olur. Bu da piyasa katılımcılarının, genellikle işlem tutarının tamamının alındığı spot piyasa

²⁰⁴ İkiz, “Vadeli İşlem Borsaları ve İzmir’de Pamuk Kontrat Borsasının Kurulabilirliği” Yüksek lisans tezi, s. 71; Özdemir, “Vadeli İşlem Piyasası ile Spot Piyasa Oynaklığı Arasındaki ilişki”, Doktora tezi, s. 21.

²⁰⁵ Kurar, “Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi”, Yüksek lisans tezi, s. 6.

²⁰⁶ Özdemir, “Vadeli İşlem Piyasası ile Spot Piyasa Oynaklığı Arasındaki ilişki”, Doktora tezi, s. 21; Milli Eğitim Bakanlığı, **Türev Piyasa Araçları**, s. 6; Nadirgil, “Avrupa Birliği ve Türkiye’deki Ticari Ürün Borsaları ve Karşılaştırılmalı Analizi”, AB uzmanlık tezi, s. 43.

²⁰⁷ Kurar, “Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi”, Yüksek lisans tezi, s. 6; Avşar, “Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme”, Yüksek lisans tezi, s. 7.

yerine türev piyasaya yönelmesine sebep olmaktadır. Böylelikle piyasa katılımcısı, düşük maliyetle büyük kazançlar elde etme olanağına sahip olmaktadır.²⁰⁸

Türev sözleşmelerin muhtemel sorunları arasında şunlar sayılmaktadır:

1. Türev sözleşmelerden forward sözleşmelerin en önde gelen sakıncalarından biri kredi riskidir. Kredi riski, vade tarihi geldiğinde taraflardan birinin sözleşmenin gerektirdiği yükümlülüklerini yerine getirmemesidir.²⁰⁹
2. Türev sözleşmelerden futures sözleşmelerde marjin veya kaldıraç sistemi olarak bilinen başlangıç ve sürdürme teminatı zorunluluğu, zarar edilmesi durumlarında ilerde teminatın erimesine ve sözleşmeye taraf olan kişilerden, sürdürme seviyesinin altına düştüğünde, teminatı tamamlamaları istenmektedir. Bu da tarafların nakit akış dengesinin bozulmasına sebep olabilmektedir.²¹⁰
3. Türev sözleşmelerden futures sözleşmelerde standart kalıp ve kurallar söz konusu olduğundan piyasa katılımcılarının taleplerine uygun sözleşme bulamamaları gündeme gelebilir. Bundan ötürü ileride oluşabilecek risklerden tam olarak korunma sağlayacak bir sözleşme gerçekleştirmek mümkün olmayabilir. Bu da organize türev piyasaların yeteri seviyede esnek olmamasını gerektirmektedir.²¹¹
4. Türev sözleşmelerin karmaşık yapısı ve üst düzey uzmanlık gerektirmesi, bu sözleşmelerin olumsuz bir özelliği olarak kabul edilmiştir.²¹²
5. Türev sözleşmelerin ortaya çıkmasının, spot piyasadaki varlıkların fiyatlarının yükselmesine sebep olduğu ileri sürülmektedir. Bunun sebebi olarak, türev

²⁰⁸ Kurar, “Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi”, Yüksek lisans tezi, s. 5; Ulusoy, “Vadeli İşlem Piyasaları ve Türkiye Döviz Piyasasında Vadeli İşlem ve Opsiyon Piyasası’nın (VİOP) Gelişimi” Yüksek lisans tezi, s. 59; Milli Eğitim Bakanlığı, **Türev Piyasa Araçları**, s. 6.

²⁰⁹ Avşar, “Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme”, Yüksek lisans tezi, s. 13.

²¹⁰ Ulusoy, “Vadeli İşlem Piyasaları ve Türkiye Döviz Piyasasında Vadeli İşlem ve Opsiyon Piyasası’nın (VİOP) Gelişimi” Yüksek lisans tezi, s. 59; Durmuş, “Türev Ürün Kullanımını Belirleyen Faktörler: Borsa İstanbul Üzerine Bir Uygulama”, Yüksek lisans tezi, s. 30.

²¹¹ Özdemir, “Vadeli İşlem Piyasası ile Spot Piyasa Oynaklığı Arasındaki İlişki”, Doktora tezi, s. 22; Durmuş, “Türev Ürün Kullanımını Belirleyen Faktörler: Borsa İstanbul Üzerine Bir Uygulama”, Yüksek lisans tezi, s. 30.

²¹² Çelik, “Vadeli İşlem Piyasasında Fiyat Keşfi: İzmir Vadeli İşlem ve Opsiyon Borsasında Ampirik Bir Uygulama”, Doktora tezi, s. 15.

sözleşmeleri riskten korunmak isteyenlerden çok spekülâtörlerin kullanması ve spekülasyon neticesi piyasada istikrarsızlığın olduğu ifade edilmektedir.²¹³

6. Türev sözleşmeler ile birlikte spot piyasadaki likiditenin azalması, türev sözleşmelerin diğer bir eleştiri yönünü oluşturmaktadır.²¹⁴

III. TÜREV SÖZLEŞMELERİN ÇEŞİTLERİ, PİYASALARI VE KULLANILMA AMAÇLARI

Bu başlıkta öncelikle türev sözleşmelerin çeşitleri olan forward, futures, swap ve opsiyon sözleşmelerinin tanımı ve örnekleri üzerinde durulacaktır. Ardından piyasaların çeşitli açılardan kısımlandırılması yapıp bunlar içinde türe sözleşmelerin gerçekleştirildiği piyasaların nerede konumlandırıldığı açıklanacaktır. Bu başlığın son konusunda ise türev sözleşmelerin kullanılma amaçları ele alınacaktır.

A. Türev Sözleşmelerin Çeşitleri

Türev sözleşmeler, literatürde genel olarak dört çeşit olarak incelenmektedir. Bunlar forward, futures, swap ve opsiyon sözleşmeleridir. Bunların bir kısmı tezgahüstü piyasalarda işlem görürken diğer bir kısmı ise organize borsalarda işlem görmektedir. Hukukta daha çok alivire sözleşmeler olarak bilinen forward sözleşmeler ile swap sözleşmeleri tezgahüstü piyasalarda işlem görürler. Bu tip sözleşmeler, organize olmayan piyasalarda işlem gördükleri için taraflar sözleşme şartlarını diledikleri gibi belirleyebilme hakkına sahiptirler. Futures sözleşmeler ise aşağıda açıklanacağı üzere tanım ve özellikleri gereği organize borsalarda işlem görürler. Sözleşmeler standarttır ve taraflar için değiştirme söz konusu değildir. Opsiyon sözleşmelerinin büyük çoğunluğu organize borsalarda işlem görse de bir kısmının tezgahüstü piyasalarda işlem gördüğü bilinmektedir.²¹⁵

Bu başlık altında, zikri geçen türev sözleşme çeşitleri, dayanak varlığın döviz, emtia veya bir başka şey olmasına bakılmaksızın genel olarak ele alınacaktır. Çalışmanın dar anlamda temel konusu emtia türev sözleşmeleridir. Bu sözleşmelerin

²¹³ Tezer, “Borsa ve Bankacılıkta Opsiyon İşlemleri”, Yüksek lisans tezi, s. 93.

²¹⁴ Tezer, “Borsa ve Bankacılıkta Opsiyon İşlemleri”, Yüksek lisans tezi, s. 93.

²¹⁵ Kurar, “Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi”, Yüksek lisans tezi, s. 23-24.

ise sonraki bölümde ayrıca özel olarak incelenmesi ve İslam hukuku açısından hükümlerinin ortaya konması amaçlanmaktadır. Tarihsel gelişim açısından önce spot işlemler ardından türev işlemler varlık göstermiştir. Türev işlemler içinde ise forward işlemler daha sonra futures, swap ve opsiyon işlemleri geliştiği için bu gelişim sıralaması takip edilerek önce forward ardından sırayla futures, swap ve opsiyon sözleşmeleri incelenecektir.

1. Forward Sözleşmeler

“Forward sözleşmeler”, terim anlamı olarak, *“alıcı ile satıcının belirli bir varlığı, sözleşme tarihinde belirlenen fiyat üzerinden ilerideki (belirli) bir tarihte teslim etme ve karşılığının ilerideki aynı tarihte teslim alınmasına dayalı sözleşme”*²¹⁶ olarak tanımlanmaktadır. Tanımda geçen “varlık” emtia, döviz, menkul kıymet, altın, hisse senedi, endeks ya da bunların dışında bir varlık olabilir. Alivire sözleşme olarak da bilinen forward sözleşmeler, standart olmadıkları için merkezi bir piyasaya sahip değillerdir ve organize borsalarda işlem görmezler. Genellikle finansal kurumlar, gerçek veya tüzel kişiler arasında gerçekleşen bu sözleşmeler, sözleşme yapan taraflara özgü şartlar bulundurmasından ötürü çoğunlukla el değıştirmezler ve ikincil piyasaları yoktur. Sözleşmelerin vadesi geldiğinde tarafların yükümlölüklerini yerine getirmesi beklenir. Ancakgarantör bir organize borsada icra edilmediği ve sözleşmenin gerçekleştiği esnada teminat amaçlı ödeme yapılmadığından tarafların anlaşmaya uymama riski bulunmaktadır.²¹⁷ Taraflardan birinin edimini yerini getirmemesi durumunda yargıya başvurulmasından başka seçenek mevcut değildir. Teslim ve ödeme tarihleri bir ay, üç ay, altı ay gibi vadeler şeklinde düzenlenip genel olarak bir yıldan daha azdır. 2000’li yıllar esas alındığında döviz dayalı olanlar hariç tutulacak olursa²¹⁸ forward sözleşmelerin % 90 kadarı vade bitimine kadar götürölmektedir. Bu durum forward sözleşmelerin genel olarak vadesinden önce kapatılamadığını göstermektedir. Bu sebeple vadesinden önce kapatılamama kimi çalışmalarda forward

²¹⁶ Sancak, **Türev Finansal Araçlar Sözlüğü**, s. 19-20.

²¹⁷ Burada şunun eklenmesi icap etmektedir ki sözleşme taraflarının talep etmesi halinde sözleşmede teminat hükümlerine yer verilebilmektedir. Bkz. Avşar, **“Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme”**, Yüksek lisans tezi, s. 10.

²¹⁸ İlgili tarih itibarıyla döviz forward işlemlerinin % 1’inden daha azı vade sonuna kadar götürölmektedir. Bkz. Kurar, **“Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi”**, Yüksek lisans tezi, s. 25.

sözleşmelerin dezavantajı olarak değerlendirilmiştir. Bu tip bir durumda bu sözleşmeleri vadesinden önce kapatmanın yolu, tarafların sözleşmeyi feshetmeleri veya tarafların yapılan sözleşmenin tersi ve aynı tarihli yeni bir sözleşme yapıp her iki sözleşmeyi vade bitiminde sonlandırma olduğu söylenmiştir.²¹⁹

Forward sözleşmelerde iki tarafın da kar veya zarar etme olasılığı mevcuttur. Ancak taraflar sözleşmeye girerken zarardan korunma veya kar etme beklentisi içerisindedirler. Bu durum, sözleşme taraflarını, sözleşme konusu varlığın fiyatıyla ilgili ters yönlü beklentiye sevk etmektedir. Taraflardan biri mezkûr varlığın fiyatının yukarı yönlü seyretmesini beklerken, karşı taraf fiyatın aşağı yönlü seyrini varsaymaktadır. Forward sözleşmedeki fiyat ile spot piyasadaki fiyat arasında var olan farka “forward pirimi” denilir. Satıcının kar limiti en fazla forward pirimi kadar olabilirken karşılaşılabileceği zararın ise limiti yoktur. Buna karşılık alıcının zarar limiti en fazla forward pirimi iken yapabileceği karın ise sınırı yoktur.²²⁰

Yukarıda zikredilenlere ek olarak forward sözleşmeleri diğer türev sözleşmelerden ayıran başkaca özellikleri de vardır. Forward sözleşmeler için mekan sınırlaması mevcut değildir. Tarafların belirli bir yerde yüz yüze buluşmasıyla gerçekleştirilebileceği gibi telefon, fax ve internet gibi iletişim olanakları kullanılarak da kurulabilir. Organize borsalarda işlem gören türev sözleşmelerde olduğu gibi forward sözleşmelerde fiyatlar taraflar dışındaki üçüncü kişilere açık olarak yayımlanmaz. Günlük fiyat limitleri mevcut değildir ve günlük fiyat değişimlerinden dolayı marj alınması söz konusu olmaz.²²¹

²¹⁹ Sancak, **Türev Finansal Araçlar Sözlüğü**, s. 19-20; Kurar, “**Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi**”, Yüksek lisans tezi, s. 24-25; Avşar, “**Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme**”, Yüksek lisans tezi, s. 9; Doğan, “**Genel Olarak Türev Araç Sözleşmeleri ve Vadeli İşlem Sözleşmesine Hukuki Bir Bakış**”, Yüksek lisans tezi, s. 10; Tanyel, “**Türev Ürünler, Türkiye’de ve Dünya’da Türev Piyasaların Gelişimi ve Kalkınma ve Yatırım Bankalarında Kullanımı**”, Uzmanlık tezi, s. 7; Tekir, “**Döviz Vadeli İşlem Sözleşmelerinde Riskten Korunma Oranının Hesaplanması**”, Yüksek lisans tezi, s. 7; Gözgör, “**Finansal Türev Piyasaları: Forward, Futures, Opsiyon ve Döviz Üzerine Bir Uygulama**”, Yüksek lisans tezi, s. 19-20.

²²⁰ Avşar, “**Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme**”, Yüksek lisans tezi, s. 10-11; Tekir, “**Döviz Vadeli İşlem Sözleşmelerinde Riskten Korunma Oranının Hesaplanması**”, Yüksek lisans tezi, s. 7.

²²¹ Gözgör, “**Finansal Türev Piyasaları: Forward, Futures, Opsiyon ve Döviz Üzerine Bir Uygulama**”, Yüksek lisans tezi, s. 21; Kurar, “**Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi**”, Yüksek lisans tezi, s. 27.

Forward sözleşmelerin satıcı bazında temelde üç işlevinden söz etmek mümkündür. Birincisi, piyasadaki varlıklarla ilgili fiyat değişimlerinden doğabilecek riskin transfer edilmesidir. Bu sayede vade tarihi geldiğinde ilgili varlığın spot piyasadaki fiyatının inme riski satıcıdan alıcıya intikal etmiş olur. İkincisi, gelecekte var olabilecek fiyat dalgalanmalarına karşı fiyatı sabitlemektir. Böylece satıcı üretim ve pazarlama yönetimini riski minimize ederek kontrol altında tutar ve gelecekte oluşabilecek zararlardan korunmuş olur. Üçüncüsü ise, piyasalardaki fiyatların geleceği ile ilgili bilgi vermektir. Normalde piyasalarda çeşitli faktörlerin sebep olduğu fiyat değişikliklerinden dolayı geleceğe dönük tahminlerde bulunmak zordur. Ancak forward sözleşmeler, piyasalardaki gelecek beklentisini yansıttığından dolayı varlıkların bu piyasalardaki fiyatlarına bakılarak ileriye dönük tutarlı tahminlerde bulunulabilir.²²²

Forward sözleşmelerde, satıcı tarafın durumu “kısa pozisyon alma”, yaptığı sözleşme forward satış, alıcı tarafın durumu ise “uzun pozisyon alma”, yaptığı sözleşme “forward alış” olarak ifade edilir. Bir emtia forward sözleşmesinde vade dolduğunda spot piyasadaki fiyat, forward fiyattan düşük ise kısa pozisyonda bulunan satıcı kar, uzun pozisyonda bulunan alıcı zarar eder. Ancak vade dolduğunda spot piyasadaki fiyat forward fiyattan yüksek ise bu durumda satıcı zarar alıcı kar etmiş olur.²²³ Emtia forward sözleşmesi buğday üzerinden şöyle örneklendirilebilir:

Satıcı açısından:

“Buğday üreticisi mart ayında yaptığı bir sözleşmeyle bir ton buğdayı yedi ay sonra yani Eylül ayında 5.000 dolar karşılığında satmış olsun. Eğer Eylül ayında bir ton buğdayın fiyatı 4.500 dolara düşmüş ise üretici bu durumdan 500 dolar kar elde edecektir. Çünkü üretici bir forward sözleşmesi yapıp malını satmamış

²²² Kurar, “Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi”, Yüksek lisans tezi, s. 26.

²²³ Gözgör, “Finansal Türev Piyasaları: Forward, Futures, Opsiyon ve Döviz Üzerine Bir Uygulama”, Yüksek lisans tezi, s. 21; Kurar, “Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi”, Yüksek lisans tezi, s. 28.

olsaydı, Eylül ayında hasattan sonra malını 4.500 dolara satmak zorunda kalacaktı.”²²⁴

Alıcı açısından:

“Mart ayında yapılan söz konusu forward sözleşme ile 1 ton buğdayı 5.000 dolara almayı taahhüt eden Forward alıcı, Eylül ayında buğday fiyatının 4.500 dolara gerilemesi ile birlikte 500 dolar zarar eder. Çünkü bu buğday alım anlaşmasını yapmamış olsaydı, Eylül ayında 5.000 dolar yerine 4.500 dolar ödeyerek piyasadan buğday alabilecekti.”²²⁵

Forward sözleşmeler, tanımından da anlaşılacağı üzere birçok varlık üzerine yapılabilmesinin yanında genellikle finansal varlık forward sözleşmeleri ve emtia forward sözleşmeleri olarak iki temel kategoride incelenebilir. Finansal varlık forward sözleşmelerinin de çoğunlukla döviz ve faiz üzerine gerçekleştirildiği bilinmektedir. Bu sebeple ilgili taksim çerçevesinde forward sözleşmelerin aşağıdaki şekilde incelenmesi mümkündür.

a. Emtia Forward Sözleşmeleri

Sözleşme konusunu herhangi bir malın oluşturduğu forward sözleşmelerdir. Forward sözleşmelerin bu türünün geçmişi daha eski tarihlere dayansa da finansal türev sözleşmelerin yaygınlaşmasıyla bir nebze gölgede kaldığı söylenebilir. Bu tip sözleşmeler vade dolunca çoğunlukla fiziki teslimat ile sonlandırılır. Malın teslim tarihi, yeri, miktarı ve niteliği sözleşme sırasında tayin edilir. Sözleşme tarafları genellikle üreticiler ve mal ticareti yapanlardır.²²⁶ Yukarıda bu türün örnekleri verilmiştir.

²²⁴ Kurar, “Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi”, Yüksek lisans tezi, s. 28.

²²⁵ Kurar, “Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi”, Yüksek lisans tezi, s. 28.

²²⁶ Tanyel, “Türev Ürünler, Türkiye’de ve Dünya’da Türev Piyasaların Gelişimi ve Kalkınma ve Yatırım Bankalarında Kullanımı”, Uzmanlık tezi, s. 9.

b. Finansal Varlık Forward Sözleşmeleri

Bu sözleşmelerin dayanak varlıklarını çoğunlukla döviz ve faiz oranı oluşturduğu için literatürde bu iki kısım üzerinde durulmaktadır. Bu sebeple burada da aynı yaklaşım takip edilmiş ve forward sözleşmeler iki kısım olarak incelenmiştir.

1. Döviz Forward Sözleşmeleri

İki taraf arasında daha önce belirlenmiş bir kur esas alınarak belirli bir miktar dövizin ulusal para karşılığında vade bitiminde değişimin gerçekleşmesi şartıyla, alım veya satımının yapıldığı sözleşmelerdir. İşletmeler, bu tip sözleşmeleri kullanarak döviz kurlarında gerçekleşmesi muhtemel olumsuz hareketliliklere karşı kendilerini koruma altına alırlar. Döviz forward sözleşmelerini daha çok büyük holdingler, bankalar ve kurumsal yatırımcılar, geleceği öngörülebilir hale getirmek ve riskten korunmak için kullanmaktadırlar. İleride ele alacağımız döviz futures sözleşmesi ise çoğunlukla ufak şirketler, gerçek kişiler ve spekülâtörler tercih etmektedir.²²⁷

Döviz forward sözleşmesi örnek üzerinden şöyle açıklanabilir:

“Dolar kuru spot piyasada 3.60 iken kısa pozisyonda olan satıcının TL’ye karşılık 1000 Doları üç ay vadeli bir forward sözleşmesiyle forward fiyatı 3.80 olarak sattığını düşünelim. Uzun pozisyonda bulunan alıcı/yatırımcı, üç ay sonra 1000 Doları 3.80 TL maliyetle alacağını bilmektedir. Bilinmeyen Dolar-TL kurunun üç ay sonra ne kadar olacağıdır. Kurun 3 ay sonra, 4.00’e çıkması durumunda spot piyasada 4,00 TL değeri olan bir ürünü yatırımcı 3,80 TL’ye alabilecektir. Böylece aradaki fark, forward işleminde uzun pozisyon alan alıcı/yatırımcı için kar olurken, kısa pozisyonda bulunan satıcı için zarar olacaktır. Alıcı/yatırımcı kur hangi seviyeye gelirse gelsin işlemi 3.80 kurundan yapmak zorundadır. Yani kurun 3.80 üzerine yükselmediğini ve spot piyasada 3.70 seviyesinde olduğunu düşündüğümüzde ise alıcı bu işlemde zararla karşılaşırken satıcı kar elde etmiş olur.”²²⁸

²²⁷ Avşar, “Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme”, Yüksek lisans tezi, s. 11; Doğan, “Genel Olarak Türev Araç Sözleşmeleri ve Vadeli İşlem Sözleşmesine Hukuki Bir Bakış”, Yüksek lisans tezi, s. 12; Gözgör, “Finansal Türev Piyasaları: Forward, Futures, Opsiyon ve Döviz Üzerine Bir Uygulama”, Yüksek lisans tezi, s. 25.

²²⁸ <https://www.investaz.com.tr/yatirim/forward-islemleri>, (17.05.2020).

ii. Faiz Oranı Forward Sözleşmeleri

İki tarafın, belli miktardaki anaparaya, gelecekte belirli bir tarihte, uygulanacak faiz oranı üzerinde anlaşması suretiyle gerçekleşen sözleşmelerdir. İleri tarihli bu faiz oranına “forward faiz oranı” denilir. Forward faiz oranı, vade tarihi geldiğinde piyasa faiz oranının altında veya üstünde bulunabilir. Bu tip sözleşmelerde taraflar, gelecekte meydana gelebilecek faiz değişimlerinin olumsuz etkilerine karşı korunmayı amaçlar. Borçlu olan işletmeler, faiz artışlarından korunmak için faiz oranı forward sözleşmelerinin alıcı tarafı olurken başta bankalar olmak üzere mevduatlarının ileriye dönük getirilerini sabitlemek isteyen yatırımcılar gelecekte muhtemel faiz düşüşlerinden korunmak için mezkûr sözleşmenin satıcı tarafını oluşturacaktır.²²⁹ Emtia forward sözleşmeleri ile döviz forward sözleşmelerine yukarıda örnekler verilmiştir. Bunun yanında faiz oranı forward sözleşmelerine ise şöyle örnek verilebilir:

“B şirketi altı ay sonra yapacağı bir ödeme için fon temin etmek zorundadır. İhtiyaç duyduğu fonu bugünden temin etmesi rasyonel olmayacaktır. Bu nedenle altı ay sonra yapacağı ödeme tutarı kadar borç alacaktır. Ancak altı ay sonra borç faizi oranlarının hangi seviyede olacağı şimdiden bilinmemektedir. Bu durum da şirket için risktir. Şirket faiz oranı forward sözleşmesi yaparak altı ay sonra hangi faiz oranından borçlanacağını sözleşmenin diğer tarafı ile beraber tespit eder. Bu sayede şirket altı ay sonra ödeyeceği tutar için hangi faiz oranıyla borçlanacağını bildiği için nakit yönetimini daha iyi bir şekilde planlayabilecektir.”²³⁰

2. Futures Sözleşmeler

Futures sözleşmeler, standart miktar ve nitelikteki somut veya soyut bir varlığı, belirli bir ileri tarihte, belirli bir fiyattan satma veya satın alma hakkı/yükümlülüğü

²²⁹ Gözgör, “Finansal Türev Piyasaları: Forward, Futures, Opsiyon ve Döviz Üzerine Bir Uygulama”, Yüksek lisans tezi, s. 34; Doğan, “Genel Olarak Türev Araç Sözleşmeleri ve Vadeli İşlem Sözleşmesine Hukuki Bir Bakış”, Yüksek lisans tezi, s. 13; Tanyel, “Türev Ürünler, Türkiye’de ve Dünya’da Türev Piyasaların Gelişimi ve Kalkınma ve Yatırım Bankalarında Kullanımı”, Uzmanlık tezi, s. 9.

²³⁰ Avşar, “Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme”, Yüksek lisans tezi, s. 12.

doğuran ve organize borsalarda işlem gören sözleşmelerdir.²³¹ Futures sözleşmeler için literatürde “gelecek sözleşmeleri” ve “vadeli işlem sözleşmeleri (VİS)” ifadeleri de kullanılmaktadır.²³² Günümüzde ise bu tip sözleşmeleri ifade etmek üzere “futures sözleşmeler” teriminin yanında Türkiye’de türev sözleşmelerin organize borsa olarak merkezi konumunda bulunan Borsa İstanbul dahil olmak üzere daha çok “vadeli işlem sözleşmeleri (VİS)” terimi tercih edilmektedir. Bu çalışmada “vadeli işlem sözleşmeleri” ifadesinin tercih edilmeme sebebi literatürdeki kavram karışıklığıdır. Zira daha önce de açıklandığı üzere “vadeli işlem sözleşmeleri” ifadesi türev sözleşme çeşitlerinin tümünü içerecek şekilde geniş bir anlamda veya forward-futures sözleşme ikilisini ifade etmek üzere kullanılmıştır. Kavram karışıklığından korunmak üzere “futures sözleşme” terimi tercih edilmiştir.

Futures sözleşmelerin en temel özelliği organize borsada işlem görmesidir. İlk defa Şikago Ticaret Borsası’nda (Chicago Board of Trade- CBOT) işlem gören bu sözleşmeler, uzun yıllar yalnızca tarım ürünlerine dayalı olarak gerçekleştirilmiştir. İlerleyen dönemlerde tarım ürünleri dışındaki emtialar ile finansal varlıklar üzerine de gerçekleştirilmeye başlamıştır.²³³

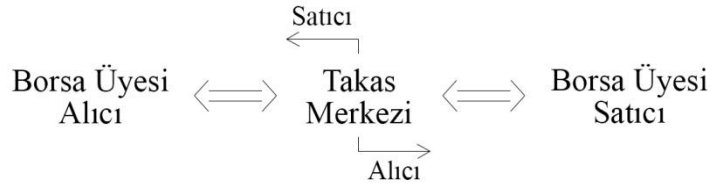
Futures sözleşmeler, organize borsalarda işleme tabi tutuldukları için takas merkezi (clearing house) olarak bilinen bir birim tarafından güvence altına alınırlar. Takas merkezi, organize piyasalarda icra edilen işlemlerde, alıcı ve satıcı taraf için işlemi sonlandırma faaliyetlerinde bulunan aracı kuruluştur. Takas merkezi, satıcı karşısında alıcı, alıcı karşısında satıcı pozisyonlarında konumlanarak satıcının sattığı varlığı teslim etmesi ve parasal karşılığını alması, alıcının ilgili varlığı teslim alması ve karşılığında parasal tutarı ödemesine aracılık eder. Takas merkezi, organize

²³¹ Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, s. 11-12; Koy, **Türev Piyasalar**, s. 89; Yanbolu, **“Piyasalarda Türev Ürünler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi”**, Yüksek lisans tezi, s. 17.

²³² “Gelecek sözleşmeleri” ifadesini kullanan çalışmalara örnek olarak bkz. İkiz, **“Vadeli İşlem Borsaları ve İzmir’de Pamuk Kontrat Borsasının Kurulabilirliği”** Yüksek lisans tezi; Ceylan ve Korkmaz, **Sermaye Piyasası ve Menkur Değer Analizi**. “Vadeli işlem sözleşmeleri” ifadesini kullanan bazı çalışmalar için bkz. Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**; Doğan, **“Genel Olarak Türev Araç Sözleşmeleri ve Vadeli İşlem Sözleşmesine Hukuki Bir Bakış”**, Yüksek lisans tezi; Üzgün, **“Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Un Sanayinde Risk Yönetim Aracı Olarak Kullanımına İlişkin Bir Araştırma”**, Yüksek lisans tezi.

²³³ Durmuş, **“Türev Ürün Kullanımını Belirleyen Faktörler: Borsa İstanbul Üzerine Bir Uygulama”**, Yüksek lisans tezi, s. 23.

borsanın kendi bünyesinde veya borsa dışında varlık gösterebilir. Ayrıca bir takas merkezi, birden fazla borsa için aracı kuruluş olarak çalışabilir. Takas merkezi, futures sözleşme taraflarının haklarını koruyup yükümlülüklerini teminat altına alan ve risklerin yönetilmesini sağlayan bir kuruluştur. Organize borsalarda sözleşme tarafları birbirini tanımadıkları için takas merkezi karşı taraf pozisyonunda bulunarak tek muhatap olur. Futures sözleşmelerde ilk aşama borsa üyeleri arasında ikinci aşama ise ilk aşamaya bina edilerek aynı zamanda takas üyesi de olan borsa üyeleri ile takas merkezi arasında gerçekleşen iki aşamalı üçlü bir ilişki şeklindedir. Pazarlığın gerçekleştiği taraf ile sözleşme hükümlerinin bağlayıcı hale getirildiği taraflar birbirinden farklıdır. Pazarlık, borsa üyeleri arasında icra edilirken, sözleşme borsa üyesi ile takas merkezi arasında yapılmaktadır. İşlemlerin gerçekleştiği her günün sonunda gerçekleştirilen işlemler, takas merkezinde karşılaştırılır ve işlem sonuçlarına göre teslim alma veya teslim etme gibi yükümlülükler takas merkezi tarafından yapılmaktadır.²³⁴



Şekil 1: Futures Sözleşme Örneği

Futures sözleşmelerin forward sözleşmelerden ayrı tutulup ayrı değerlendirilmesi gerekli olmasının yanında aralarında sıkı bir ilişkinin var olduğu gözden kaçmamalıdır. Futures sözleşmelerin, forward sözleşmelerin gelişmiş ve standart hale getirilmiş bir türü veya organize borsalarda işlem görmeye uyarlanmış forward sözleşmeler olduğu söylenebilir. Bu açıdan aralarındaki farkların belirginleşmesi için futures sözleşmelerin özellikleri, forward sözleşmelerle karşılaştırmalı olarak aşağıda maddeler halinde sunulacaktır:

²³⁴ Özşahin, *Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği*, s. 10; Koy, *Türev Piyasalar*, s. 46; Sancak, *Türev Finansal Araçlar Sözlüğü*, s. 357; Durmuş, “*Türev Ürün Kullanımını Belirleyen Faktörler: Borsa İstanbul Üzerine Bir Uygulama*”, Yüksek lisans tezi, s. 23.

1. Futures sözleşmeler, organize borsalarda işlem görürken forward sözleşmeler organize olmayan birincil piyasalarda icra edilmektedir. Bu sebeple futures işlemlerin fiyat haricindeki bütün unsurları standarttır ve ikincil piyasaları mevcuttur. Forward sözleşmeler ise halk pazarı mantığı ile taraflarca serbest bir şekilde gerçekleştirildiğinden ikincil piyasaları yoktur ve çoğunlukla el değıştirmezler.²³⁵

2. Futures sözleşmelerde, sözleşmeyi güvence altına almak için yapılan ve marjın adı verilen ön ödeme teminatına dayalı olarak oluşturulan kaldıraç sistemi mevcuttur. Borsa üyesi, sözleşme gereğı yükümlülüğü altına girdiğı değerin belirli bir miktarını takas merkezine teminat şeklinde vermek ve bu teminatı piyasadaki fiyat hareketliliklerine göre her gün güncellemek zorundadır. Bunun yanında forward sözleşmelerde ise teminat uygulaması zorunlu değildir.²³⁶

3. Futures sözleşmelerde organize borsalarda gerçekleştiriliyor olmasının bir sonucu olarak garantör bir kurum olan ve takas merkezi denilen aracı bir kurum vardır. Taraflar birbirlerine karşı değil takas merkezine karşı sorumludurlar ve takas merkezi, taraflar için her türlü riski üstlenir. Buna karşılık forward sözleşmelerde ise takas merkezi gibi aracı bir kurum yoktur. Taraflar sözleşmeyi direk olarak karşılıklı yaparlar ve riskleri üstlenirler.²³⁷

4. Forward sözleşmelerde, sözleşme ilgili varlığın vade sonu teslimi veya nakdi mutabakat ile sonlandırılır. Buna karşılık futures sözleşmelerde vade sonunda teslimat veya nakdi uzlaşma ile gerçekleşebilmesinin yanında çoğu zaman vade bitimini

²³⁵ Sancak, **Türev Finansal Araçlar Sözlüğü**, s. 419; Ceylan ve Korkmaz, **Sermaye Piyasası ve Menkur Değer Analizi**, s. 269; Avşar, “**Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme**”, Yüksek lisans tezi, s. 15; Akkuş ve Sakarya, “Türev Ürünlerin İslami Finans Modelleri Açısından Değerlendirilmesi”, **Adam Akademi Sosyal Bilimler Dergisi**, s. 283.

²³⁶ Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliğı**, s. 15; Ceylan ve Korkmaz, **Sermaye Piyasası ve Menkur Değer Analizi**, s. 327; Nadirgil, “**Avrupa Birliğı ve Türkiye’deki Ticari Ürün Borsaları ve Karşılaştırılmalı Analizi**”, AB uzmanlık tezi, s. 40; Akkuş ve Sakarya, “Türev Ürünlerin İslami Finans Modelleri Açısından Değerlendirilmesi”, **Adam Akademi Sosyal Bilimler Dergisi**, s. 283.

²³⁷ Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliğı**, s. 15; Ceylan ve Korkmaz, **Sermaye Piyasası ve Menkur Değer Analizi**, 326-327; Avşar, “**Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme**”, Yüksek lisans tezi, s. 15; Akkuş ve Sakarya, “Türev Ürünlerin İslami Finans Modelleri Açısından Değerlendirilmesi”, **Adam Akademi Sosyal Bilimler Dergisi**, s. 283.

beklemeden ters işlem ile sonlandırılabilir. Edimlerin bilfiil ifası ender bir durumdur.²³⁸

5. Futures sözleşmelerde organize borsada icra edilmesinden mütevellit bir günde oluşabilecek maksimum ve minimum fiyat değişkenliği sınırı mevcuttur. Forward sözleşmelerde ise bu tip kısıtlayıcı kurallar mevcut değildir.²³⁹

6. Forward sözleşmelerde kar veya zarar vade bitiminde ortaya çıkar. Buna karşılık futures sözleşmelerde her günün sonunda fiyat değişimlerinin sebep olduğu kar ve zarar hesaplanır. Zararın söz konusu olması durumunda zarar, ilgili tarafın teminatın karşılanır ve ilgili taraftan teminatı tamamlaması talep edilir. Karın söz konusu olması durumunda kar, ilgili tarafın hesabına eklenir.²⁴⁰

Futures sözleşmelerin avantajları ve dezavantajlarının varlığından bahsedilmektedir. Bu tür sözleşmelerin en önemli avantajının, ilerde oluşabilecek ve istenmeyen olumsuz fiyat değişimlerine bağlı olarak gelişen riske karşı koruma sağlaması olduğu ileri sürülmektedir. Bunun yanında ileriye dönük fiyat keşfi sağlaması, kaldıraç sistemine bağlı olarak düşük marjla/teminatla yüksek işlem yapabilme imkanı vermesi ile oluşan düşük işlem maliyeti ve bilgilerin fiyatlara ivedilikle yansması olarak ifade edilebilecek piyasa etkinliği unsuru bu tip sözleşmelerin diğer avantajları arasında zikredilmektedir. Bu tip sözleşmelerin standart oluşu, sözleşme tarafları için istedikleri miktar ve tutarlar üzerine sözleşme gerçekleştirmelerini kısıtlamaktadır. Bunun da bu tip sözleşmelerin en önemli dezavantajı olduğu söylenmektedir. Ayrıca diğer bir dezavantaj, bu tip sözleşmelerde düşük teminatla büyük sözleşmeler yapılabilmesi, ileriye dönük döviz işlem hacmini yüksek seviyelere çekmektedir. Buna bağlı olarak organize borsalardaki bir

²³⁸ Sancak, **Türev Finansal Araçlar Sözlüğü**, s. 419; Avşar, **“Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme”**, Yüksek lisans tezi, s. 16; Yanbolu, **“Piyasalarda Türev Ürünler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi”**, Yüksek lisans tezi, s. 18; Akkuş ve Sakarya, **“Türev Ürünlerin İslami Finans Modelleri Açısından Değerlendirilmesi”**, **Adam Akademi Sosyal Bilimler Dergisi**, s. 283.

²³⁹ Yanbolu, **“Piyasalarda Türev Ürünler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi”**, Yüksek lisans tezi, s. 18; Akkuş ve Sakarya, **“Türev Ürünlerin İslami Finans Modelleri Açısından Değerlendirilmesi”**, **Adam Akademi Sosyal Bilimler Dergisi**, s. 283.

²⁴⁰ Avşar, **“Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme”**, Yüksek lisans tezi, s. 16; Akkuş ve Sakarya, **“Türev Ürünlerin İslami Finans Modelleri Açısından Değerlendirilmesi”**, **Adam Akademi Sosyal Bilimler Dergisi**, s. 283.

güvensizlik durumu veya aracı kurumlardan birinin iflası, büyük ekonomik buhranlara sebep olabilmektedir.²⁴¹

Organize borsalarda işlem gören futures sözleşmeler dayanak varlık bakımından iki temel enstrüman üzerinden incelenir. Birincisi emtia futures sözleşmeleri ikincisi ise finansal varlık futures sözleşmeledir. Emtia futures sözleşmeleri her türlü emtia üzerine yapılabildiği gibi elektrik, kıymetli maden ve metaller üzerine de yapılabilmektedir. Finansal varlık futures sözleşmelerinden ise literatürde genellikle döviz, faiz ve endekse dayalı olanların incelendiği görülmektedir.²⁴² Bu türlerin aşağıdaki şekilde açıklanması mümkündür.

a. Emtia Futures Sözleşmeleri

Emtiaya dayalı futures sözleşmeleri, organize borsalarda gerçekleşen ilk sözleşme türlerini oluşturup bu sözleşmelerde işlem gören ilk emtialar da tahıl ürünleri olmuştur. Özellikle üreticilerin sıklıkla başvurduğu bu sözleşmelerde üreticiler, ürünlerinin elde kalmasından ve piyasada oluşabilecek olumsuz fiyat değişimlerinden korunarak ürünlerini hasat vaktinden önce satma imkanı bulmasının yanında bu ürünlerin talibi olan alıcılar ise ilerde oluşabilecek fahiş fiyatlardan etkilenmeme imkanı bulmaktadır. Ayrıca fiyat değişimlerinden kar elde etmek isteyen yatırımcılar da bu sözleşmeleri tercih edebilmektedir. Örnek olarak tahıl ürünleri fiyatlarında yaşanan kuraklık sebebiyle artma beklentisi olan yatırımcı, ilerde oluşacak fiyat yükselmesinden kar elde etmek için bugünden düşük fiyatlara bu sözleşmeleri yaparak tahıl ürünleri almakta ve fiyatların yükseldiği dönemde bu ürünleri satarak kazanç sağlamaktadır. Buna mukabil gelecekte piyasada ürün çokluğu sebebiyle arz fazlası

²⁴¹ Karataş-Elçiçek, “Vadeli İşlem Sözleşmelerini Getiri, İşlem Hacmi ve Volatilite Bazında Etkileyen Faktörlerin Belirlenmesi ve Etkilerinin Analizi Üzerine Ampirik Uygulamalar”, Yüksek lisans tezi, s. 15-17; Ulusoy, “Vadeli İşlem Piyasaları ve Türkiye Döviz Piyasasında Vadeli İşlem ve Opsiyon Piyasası’nın (VİOP) Gelişimi” Yüksek lisans tezi, s. 43-44.

²⁴² Koy, Türev Piyasalar, s. 50; Üzgün, “Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Un Sanayinde Risk Yönetim Aracı Olarak Kullanımına İlişkin Bir Araştırma”, Yüksek lisans tezi, s. 45; Durmuş, “Türev Ürün Kullanımını Belirleyen Faktörler: Borsa İstanbul Üzerine Bir Uygulama”, Yüksek lisans tezi, s. 23; Ulusoy, “Vadeli İşlem Piyasaları ve Türkiye Döviz Piyasasında Vadeli İşlem ve Opsiyon Piyasası’nın (VİOP) Gelişimi” Yüksek lisans tezi, s. 40.

olacağı tahmininde bulunan bir üretici de bugünden sözleşme yaparak hem ürünlerinin elinde kalmasından hem de ilerde oluşacak fiyat düşmelerinden korunmuş olacaktır.²⁴³

Her emtia kendisine özel bir miktar ve kaliteye sahip olmakla beraber, bütün emtialar futures sözleşmelerde aynı metotla dayanak varlık yapılıır. Futures sözleşmelerde genel olarak emtianın cinsi, miktarı, fiyatı, işlem gördüğü piyasa ve teslim tarihi bilgilerine yer verilir. Emtia fiyatları, devletlerarası olaylara reaksiyon göstermesinin yanında politik ve ekonomik hadiselerle karşısında da duyarlıdır.²⁴⁴

Tahıl ürünlerinden başka olarak enerji kaynakları ve metallere dayalı olarak da futures sözleşmeler yapılabilmektedir. Dünya’da en önemli enerji ürünlerinin başında şüphesiz petrol gelmektedir. 1980 yılı itibariyle spot petrol piyasasına bağlılığın artması ve yaşanan fiyat değişimleri, enerjiye dayalı futures sözleşmelerin gelişimini etkilemiştir. Piyasada petrol, benzin, motorin, propan, kalorifer yakıtı ve doğal gaz dayalı olarak emtia futures sözleşmeleri yapılabilmektedir. Metaller ise değerli metaller ve sanayi metalleri şeklinde iki kısım olarak incelenir. Birinci kısma giren en önemli metallerin başında altın gelmektedir. Altından sonra gümüş ve platin gelmektedir. İkinci kısımda ise başlıca alüminyum, bakır, çelik, çinko ve nikel gelmektedir. Gelişen iletişim olanakları ile birlikte dünya piyasalarında zikredilen varlıklar üzerine kolaylıkla futures sözleşmeler yapılabilmektedir.²⁴⁵

b. Finansal Varlık Futures Sözleşmeleri

Birçok Finansal varlığa dayalı olarak futures sözleşmeler gerçekleştirilmektedir. Ancak literatürde daha çok döviz, faiz ve endekse dayalı olan futures sözleşmeler üzerinde durulduğu görülmektedir. Bu sebeple burada da bu üç tür ele alınacaktır.

²⁴³ Üzgün, “Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Un Sanayinde Risk Yönetim Aracı Olarak Kullanımına İlişkin Bir Araştırma”, Yüksek lisans tezi, s. 45; Durmuş, “Türev Ürün Kullanımını Belirleyen Faktörler: Borsa İstanbul Üzerine Bir Uygulama”, Yüksek lisans tezi, s. 28.

²⁴⁴ Yanbolu, “Piyasalarda Türev Ürünler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi”, Yüksek lisans tezi, s. 22.

²⁴⁵ Avşar, “Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme”, Yüksek lisans tezi, s. 17-18.

1. Döviz Futures Sözleşmeleri

Döviz futures sözleşmeleri, belirli bir dövizin belirli bir tutarının, diğer bir döviz karşılığında, önceden belirlenmiş ileri bir tarihte, bugünden belirlenmiş bir kur üzerinden satma veya satın alma haklarını/yükümlülüklerini doğuran sözleşmelerdir.²⁴⁶ Bu tip sözleşmelerle genellikle kur değişimlerinden doğacak olumsuz durumlara karşı risk yönetimi yapılarak korunma amaçlanmaktadır. Böylece kur değişimi kaynaklı finansal kayıpların önüne geçilmesi sağlanmaktadır. Bu sözleşmelerdeki risk durumları şöyle açıklanabilir: Satıcı tarafından; dövize sahip olan ve ileri bir tarihte satmayı planlayan bir yatırımcı için risk ileride elindeki dövizin değer kaybına uğramasıdır. Bu riski bertaraf etmek için bugünden döviz futures sözleşmesi satarak bu riske karşı korunma gerçekleştirebilir. İhracatçılar çoğunlukla bu kısımda bulunurlar. Alıcı tarafından; ileri tarihli döviz borcu olan bir taraf veya ileri tarihli döviz alacağı olan bir yatırımcı için risk, dövizin değer kazanmasıdır. Bu riske karşı döviz futures sözleşmeleri gerçekleştirir. İthalatçılar genellikle bu konumda bulunabilirler.²⁴⁷

Döviz futures sözleşmesi örnek üzerinden şöyle açıklanabilir:

“Bir Amerikan firması bir Fransız firmasından 300.000 euro tutarında ithalat yapmış ve ödemenin euro cinsinden altı ay sonra yapılması kararlaştırılmıştır. Ödemenin altı ay sonra olması nedeniyle Amerikan firması kur riskiyle karşı karşıyadır. Amerikan firması yaptığı incelemede bugünkü (spot) kurun 1 euro = 1,1767 dolar, 6 ay vadeli futures kurun ise 1 euro = 1,1834 dolar olduğunu belirlemiştir. Kendini kur riskinden korumak isteyen firma, her biri 100.000 euro olmak üzere 3 adet euro futures sözleşmesini her biri 1,1834 euro/dolar’dan satın alır. Böylece 6 ay sonra yapacağı ödemeyi $300.000 \text{ euro} \times 1,1834 \text{ euro/dolar} = 355.020 \text{ dolar}$ olarak yapacağını bilir. Altı ay sonra piyasadaki spot kur ne olursa olsun, Amerikan firması borcunu bugünden bilinen 355.020 dolar karşılığı euro ile ödeyecektir. Ödeme günü geldiğinde piyasada oluşan kurun 1 euro = 1,2167

²⁴⁶ Durmuş, “Türev Ürün Kullanımını Belirleyen Faktörler: Borsa İstanbul Üzerine Bir Uygulama”, Yüksek lisans tezi, s. 24; Yanbolu, “Piyasalarda Türev Ürünler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi”, Yüksek lisans tezi, s. 20.

²⁴⁷ Tanyel, “Türev Ürünler, Türkiye’de ve Dünya’da Türev Piyasaların Gelişimi ve Kalkınma ve Yatırım Bankalarında Kullanımı”, Uzmanlık tezi, s. 12; Kayahan, “Reel Sektörde Riske Maruz Değer (RMD) Yöntemi ile Ölçülen Kur Riskine Karşılık Vadeli İşlem Kontratlarının Kullanılması”, Doktora tezi, s. 125.

dolar olduğunu kabul edelim. Bu durumda, Amerikan firması futures piyasada kendini korumamış olsaydı, ödeme günü piyasada gerçekleşen kur üzerinden borcunu $300.000 \text{ dolar} \times 1,2167 \text{ euro/dolar} = 365.010 \text{ dolar}$ olarak ödemek zorunda kalacaktır. Firma futures piyasayı kullanarak kendini kur riskine karşı korumuş ve spot piyasaya göre borç, $365010 \text{ dolar} - 355020 \text{ euro} = 9990 \text{ dolar}$ daha ucuza mal olmuştur.²⁴⁸

Döviz futures sözleşmeler, vade sonu tarihleri standart olan çeşitli döviz cinsleri üzerinde gerçekleştirilebilmektedir. Ülkemiz açısından örnek verilecek olursa Borsa İstanbul bünyesinde dolar/tl, euro/tl, euro/dolar, ruble/tl ve yuan/tl şeklinde döviz futures sözleşmeler yapılmaktadır. Söz konusu sözleşmelerde vade ayları standardize edilmiş ve Şubat, Nisan, Haziran, Ağustos, Ekim ve Aralık olarak belirlenmiştir.²⁴⁹

ii. Faiz Futures Sözleşmeleri

Faiz futures sözleşmeleri, gelecekte faiz oranlarında oluşabilecek değişimlerin ortaya çıkartabileceği olumsuz durumlardan korunmak için, faiz getirili finansal enstürmanların (mevduat hesabı faiz gelirleri, hazine bonosu ve devlet tahvili gibi) sözleşme esnasında belirlenen faiz oranları ile birlikte belirlenen değer karşılığında alınması veya satılması şeklinde gerçekleştirilen sözleşmelerdir. Bu sözleşmelerin amacı faiz değişimlerinden doğacak riski azaltmak veya tamamen izale etmektir. Örnek olarak üç ay sonra ele geçecek bir fonun mevzuat faizlerinde muhtemel bir azalma neticesi oluşacak düşük faiz riski, döviz futures sözleşmesi ile azaltılabilir veya tamamen izale edilebilir.²⁵⁰ Çoğunlukla bankalar ve diğer finansal kuruluşlar tarafından tercih edilen bu sözleşmelerde, kısa ve uzun vadeli faizler üzerine sözleşmeler gerçekleştirilebilmektedir. Borsa İstanbul'da yakın tarihli faiz risklerinin

²⁴⁸ Yanbolu, “Piyasalarda Türev Ürünler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi”, Yüksek lisans tezi, s. 20-21.

²⁴⁹ Tekir, “Döviz Vadeli İşlem Sözleşmelerinde Riskten Korunma Oranının Hesaplanması”, Yüksek lisans tezi, s. 13-14.

²⁵⁰ Durmuş, “Türev Ürün Kullanımını Belirleyen Faktörler: Borsa İstanbul Üzerine Bir Uygulama”, Yüksek lisans tezi, s. 25-16; Yanbolu, “Piyasalarda Türev Ürünler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi”, Yüksek lisans tezi, s. 21.

yönetilebilmesi için “Gecelik Repo Vadeli İşlem Sözleşmeleri” faaliyete geçirilmiştir.²⁵¹

III. Endeks Futures Sözleşmeleri

Endeks futures sözleşmeleri, dünyada ilk olarak 1982 yılında Kansas Ticaret Odası bünyesinde 1700 adet hisse senedinden oluşan Value Line Endeksi üzerine gerçekleştirilmiştir. Futures sözleşmelerin konusu, fiziki varlığı bulunan varlıklar olabildiğinin yanında bir piyasanın genelini gösteren göstergeler de olabilir. Borsa endeksleri söz konusu göstergelerden birisidir. Endeks futures sözleşmeleri, belirli miktar ve vadedeki borsa endeksleri üzerine yapılan alma ve satma sözleşmeleridir. Söz konusu endeksler, belirli bir hisse senedinin, malın veya başka bir şeyin göstergeleri olabilir. Bu tip sözleşmeler nakdi mutabakat ile sonlandırılmakta ve vade bitiminde endeksin spot piyasadaki değeri ile sözleşmedeki değeri arasındaki fark, satıcı veya alıcı tarafa nakit olarak ödenmektedir. Bu sözleşmeleri diğer futures sözleşmelerden ayıran en önemli fark endekslerin elle tutulur varlıklar olmaması sebebiyle fiziksel teslimin hiçbir şekilde gerçekleşmemesidir.²⁵²

Endeks vadeli işlem sözleşmelerinde, endekste söz konusu olacak yükselme alçalma durumlarına göre taraflar kar edebilecekleri gibi zarara da uğrayabilirler. Bu tip sözleşmelerde taraflar, doğrudan varlıklar üzerine değil varlıkları temsil eden endeksler üzerine sözleşme yapmaktadırlar. Taraflar, endeksin yükseliş göstermesini bekledikleri durumda uzun pozisyon alarak sözleşme satın almakta, endeksin alçalmasını bekledikleri durumda kısa pozisyon alarak sözleşme satmaktadır. Beklentinin sağlanması ve sözleşmenin sona ermesinin ardından ters işlem yapılarak bir başka sözleşmeye geçilip pozisyon kapatılır ve kazanç sağlanır. Bir şirketin hisse senetlerinin alınması durumunda, şirkette oluşabilecek olumsuz durumlar karşısında satın alınmış hisse senedinden zarara uğranabilir. Ancak hisse senedi endeksi alınması

²⁵¹ Karataş-Elçiçek, “Vadeli İşlem Sözleşmelerini Getiri, İşlem Hacmi ve Volatilité Bazında Etkileyen Faktörlerin Belirlenmesi ve Etkilerinin Analizi Üzerine Ampirik Uygulamalar”, Yüksek lisans tezi, s. 24.

²⁵² Avşar, “Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme”, Yüksek lisans tezi, s. 19; Tanyel, “Türev Ürünler, Türkiye’de ve Dünya’da Türev Piyasaların Gelişimi ve Kalkınma ve Yatırım Bankalarında Kullanımı”, Uzmanlık tezi, s. 12; Üzgün, “Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Un Sanayinde Risk Yönetim Aracı Olarak Kullanımına İlişkin Bir Araştırma”, Yüksek lisans tezi, s. 47; Yanbolu, “Piyasalarda Türev Ürünler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi”, Yüksek lisans tezi, s. 22.

durumunda belli bir şirketin olumsuz gelişmelerinin söz konusu endeksi etkileme olasılığının oldukça düşük olması sebebiyle yatırımcılar endeks futures sözleşmelere yönelmektedir.²⁵³

Endeks, “*aynı sınıfta yer alan bir grup varlığın fiyat, miktar ya da değerini tek bir sayıya indirgeyerek takip eden bir gösterge*” şeklinde genel olarak tanımlanabilir. Örnek olarak 100 ayrı şirket hisselerinin işlem gördüğü bir organize piyasada, bu hisse senetlerine ait fiyatların ortalamasının alınması neticesi tek bir sayı belirir. Bu sayının zaman içerisindeki değişimi, 100 şirketin hisse senetlerinin geleceği ile ilgili bir bilgi edinme kolaylığı sağlar. Bir endeksi meydana getiren her bir unsura “endeks bileşeni” adı verilmektedir. Örnek olarak Borsa İstanbul’da işlem gören “Bist 100 Endeksi” işlem hacmi en büyük 100 hisse senedinin durumunu ölçmek üzere kurulmuş temel bir göstergedir. Borsa İstanbul’da işlem gören hisseler, yılda 4 defa kontrol edilerek “Bist 100 Endeksi”ne alınacak hisseler belirlenir. Bist 100 Endeksi’nin yatırımcılar için önemli ve dikkate değer olmasının sebebi, genel olarak borsadaki iniş çıkışlarla ilgili yorum ve tahminlerin bu endeks temel alınarak yapılmasıdır. Bundan dolayı yatırımcılar Bist 100 Endeksi’ni titizlikle takip ederler. Endeksin temel fonksiyonu geçmiş ve güncel değerleri inceleyerek ileriye dönük tutarlı tahminlerde bulunabilmektir. Hisse senedi piyasasında, hisse senetlerinin belirli dönemdeki toplu fiyatlarına bakılarak 100 vb. gibi bir baz değer belirlenmekte ve sonraki her artış ve azalış ilgili baz değere örnek olarak 100’e göre 101 veya 99 olmaktadır. İstatistiksel bir değere sahip olan endeks birçok finansal analizde kullanılmakta olup TL, dolar, euro, KG ya da adet gibi belirli bir birime sahip değildir. Finansal piyasalardaki kullanımı ise yalnızca bir sayı ve bu sayıdaki yüzde değişimdir. Günümüzde endekslerin, finansal piyasanın en temel unsuru olduğu iddia edilmekte ve endekssiz piyasanın ilkel olduğu varsayılmaktadır.²⁵⁴

²⁵³ Durmuş, “**Türev Ürün Kullanımını Belirleyen Faktörler: Borsa İstanbul Üzerine Bir Uygulama**”, Yüksek lisans tezi, s. 27.

²⁵⁴ Sancak, **Türev Finansal Araçlar Sözlüğü**, s. 112-113; <https://www.alnusyatirim.com/bist-100>, (29.05.2020).

3. Swap Sözleşmeleri

Swap, sözlük anlamı itibariyle “takas”, “değiştirme” ve “trampa” anlamlarına gelmektedir. Sözlük anlamı göz önünde bulundurularak olsa gerek bu sözleşmeler için “takas sözleşmeleri” şeklinde bir kullanım da mevcuttur. Terim anlamı olarak ise; iki tarafın daha önce gerçekleştirdikleri finansal işlemlerden doğan belirli miktar ve nitelikteki para, döviz, altın ve mal gibi varlıklara dayanan ve üçüncü kişilere karşı olan yükümlülüklerinin, belirlenen fiyat ve koşullara göre, ileri bir tarihte değiştirmesini içeren türev sözleşmelerdir. Bu tip sözleşmelerde temel hedef, diğer türev sözleşmelerde olduğu gibi döviz kuru ve fiyat değişimlerinden doğan risklere karşı koruma elde etmektir. Sözleşmelerin temel işlevi; bir para biriminden kaynaklanan yükümlülüğün başka bir para birimine dönüştürülmesi veya değişken faiz yükümlülüğünün sabit faize, sabit faiz yükümlülüğünün değişken faize dönüştürülmesidir. Bu sözleşmeler hem gerçek hem de tüzel kişiler arasında gerçekleştirilebilmektedir. Uygulama açısından ise daha çok uluslararası kurumlar, merkez bankaları, büyük şirketler, yerel yönetimler, uluslararası fonlar ve bankalar tarafından tercih edilmektedir. Özellikle bankaların aracılık rolü üstlenmesi ile swap piyasalarında aktif rol aldığı görülmekte ve bunun neticesi organize olmayan bu piyasaların bir şekilde yarı organize denilebilecek hale dönüştürüldüğü görülmektedir.²⁵⁵

Swap sözleşmelerinin diğer türev sözleşmeler ile benzer ve farklı özellikleri bulunmaktadır. Bu sözleşmeleri diğer türev sözleşmelerden ayıran en önemli fark, taraflardan her ikisinin birden sözleşmeden yarar sağlayabilme imkanı elde etmesidir. Swap sözleşmeleri, sözleşmeyi başlatmak için teminat amaçlı gerekli bir ödeme olmaması, standart olmaması, tezgahüstü piyasa aracı olup organize piyasalarda işlem görmemesi, ikincil piyasaya sahip olmaması ve risk taşıması açısından forward sözleşmelerle benzerlikler göstermektedir. Swap sözleşmeleri forward ve futures

²⁵⁵ Chambers, **Türev Piyasalar**, 123; Ceylan ve Korkmaz, **Sermaye Piyasası ve Menkur Değer Analizi**, s. 382-383; Avşar, “**Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme**”, Yüksek lisans tezi, s. 32-33; Tanyel, “**Türev Ürünler, Türkiye’de ve Dünya’da Türev Piyasaların Gelişimi ve Kalkınma ve Yatırım Bankalarında Kullanımı**”, Uzmanlık tezi, s. 19; Kayahan, “**Reel Sektörde Riske Maruz Değer (RMD) Yöntemi ile Ölçülen Kur Riskine Karşılık Vadeli İşlem Kontratlarının Kullanılması**”, Doktora tezi, s. 141.

sözleşmelerden ayıran diğer bir özellik vade tarihlerinin genellikle daha uzun olmasıdır. Zira swap sözleşmelerinin vadeleri, genellikle 3 yıldan 10 yıla kadar olan bir süreyi kuşatabilmektedir. Swap sözleşmeleri vade sonunda tek bir ödemeli olabilir. Ancak çoğunlukla seri halindeki periyodik ödemeler şeklinde gerçekleşir. Dikkate değer diğer bir farklılık swap sözleşmelerinin, tarafların önceden üçüncü kişilerle gerçekleştirdikleri iktisadi olaylarla ilişkili işlemler olmasıdır. Zira swap sözleşmesi yapılma sebebi söz konusu iktisadi olaylardan kaynaklanabilecek olası riskleri yönetmektir. Ancak burada şunun altını çizmek gerekir ki swap sözleşmeleri ile daha önce üçüncü kişilerle yapılmış işlemler arasındaki ilişki yalnızca iktisadi ve ticari bir ilişkidir. Burada hukuki bir ilişki söz konusu değildir ve swap sözleşmeleri hukuki açıdan bağımsız sözleşmelerdir.²⁵⁶

Swap sözleşmelerinin birçok türü mevcuttur. Aşağıda en çok kullanılan swap sözleşmelerinden başlıcalarına yer verilecektir. Bunlar sırasıyla döviz swapı, faiz swapı ve emtia swapı olmak üzere üç türdür.

a. Döviz Swapı

Döviz swapı, iki taraf arasında belirli meblağdaki bir paranın başka bir para ile değiş tokuş edilmesi ve belirli ileri tarihli bir süre sonunda değiş tokuş edilen anaparaların geri verilmesini içeren anlaşma şeklinde tanımlanmıştır. Bir başka ifadeyle döviz swapı, iki tarafın önceden belirlenmiş kurallar ve süreler içinde belirli miktardaki iki farklı para birimini değiş tokuş etmesi ve belli bir vade sonunda geri alması konusunda anlaştıkları sözleşmedir.²⁵⁷

Daha açık bir ifade ile döviz swap, biri spot (peşin) diğeri forward olan alım satım işleminin aynı anda gerçekleştiği mürekkep bir sözleşmedir. Bu sözleşmede taraflar ilk olarak belirli miktardaki döviz farklı bir para birimine karşılık spot kur

²⁵⁶ Sancak, **Türev Finansal Araçlar Sözlüğü**, s. 359-360; Tanyel, “**Türev Ürünler, Türkiye’de ve Dünya’da Türev Piyasaların Gelişimi ve Kalkınma ve Yatırım Bankalarında Kullanımı**”, Uzmanlık tezi, s. 21; Kayahan, “**Reel Sektörde Riske Maruz Değer (RMD) Yöntemi ile Ölçülen Kur Riskine Karşılık Vadeli İşlem Kontratlarının Kullanılması**”, Doktora tezi, s. 142; Kurar, “**Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi**”, Yüksek lisans tezi, s. 34.

²⁵⁷ Ceylan ve Korkmaz, **Sermaye Piyasası ve Menkur Değer Analizi**, 389-390; Tanyel, “**Türev Ürünler, Türkiye’de ve Dünya’da Türev Piyasaların Gelişimi ve Kalkınma ve Yatırım Bankalarında Kullanımı**”, Uzmanlık tezi, s. 22.

esas alınarak satar, vade tarihi geldiğinde söz konusu döviz, başlangıçta uzlaştıkları forward kur esas alınarak geri satın alırlar. Bundan dolayı bu işleme “spot-forward işlemi” adı da verilmektedir.²⁵⁸ Döviz swap işleminin genellikle üç aşamada gerçekleştiği söylenebilir. Birincisi; değişimi gerçekleştirilecek iki anapara biriminin spot kur üzerinden aynı gün içerisinde değiştirilmesi (spot işlem), ikincisi; sözleşmenin gerçekleştiği esnada belirlenen faiz oranları üzerinden, değişimi yapılan anapara tutarlarına göre hesaplanan faizlerin, swap sözleşmesi içerisinde faiz ödeme dönemlerinde karşılıklı olarak ödenmesi, üçüncüsü; vade sonunda sözleşmenin başında anlaşılan forward kur üzerinden anaparaların karşılıklı olarak geri ödenmesi (forward işlem).²⁵⁹ Burada taraflardan her biri spot diğeri forward olan iki işlem yapmaktadır. Bir taraf spot işlemle satın aldığını forward işlemle geri satmakta, diğer taraf spot işlemle sattığını forward işlemle geri satın almaktadır. Kısaca bu işlemler spot alıp vadeli satmak, spot satıp vadeli almaktır. Bir swap işleminde spot piyasada teslim işlemi ile buna ters bir vadeli işlemin ikisi birlikte tek bir işlem olarak varlık gösterir. Örnek olarak spot kurdan dolar satın alınmakta, belli bir müddet sonra forward kurdan geri satılmaktadır.²⁶⁰

Döviz swap sözleşmesine verilebilecek bir örnek şöyle açıklanabilir:²⁶¹

“A ve B şirketleri arasında 5 yıllık bir swap anlaşması, 1 Şubat 1999 tarihinde yapılmıştır. A firmasının, sterlin üzerine % 11 faiz oranı üzerinden sabit faiz ödemesi ve % 8 faiz oranı üzerinden dolar cinsinden sabit faiz alacağı vardır. Faiz ödemeleri yılda bir yapılır ve kontratların esas meblağları 15 milyon dolar ve 10 milyon sterlindir.”

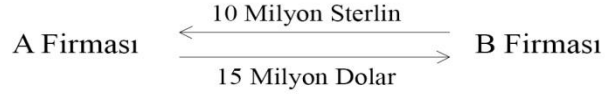
²⁵⁸ Gözgör, “Finansal Türev Piyasaları: Forward, Futures, Opsiyon ve Döviz Üzerine Bir Uygulama”, Yüksek lisans tezi, s. 32.

²⁵⁹ Ceylan ve Korkmaz, *Sermaye Piyasası ve Menkur Değer Analizi*, 391-392; Tanyel, “Türev Ürünler, Türkiye’de ve Dünya’da Türev Piyasaların Gelişimi ve Kalkınma ve Yatırım Bankalarında Kullanımı”, Uzmanlık tezi, s. 22; Milli Eğitim Bakanlığı, *Türev Piyasa Araçları*, s. 32; Durmuş, “Türev Ürün Kullanımını Belirleyen Faktörler: Borsa İstanbul Üzerine Bir Uygulama”, Yüksek lisans tezi, s. 43.

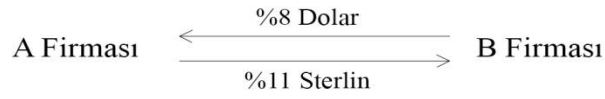
²⁶⁰ Gözgör, “Finansal Türev Piyasaları: Forward, Futures, Opsiyon ve Döviz Üzerine Bir Uygulama”, Yüksek lisans tezi, s. 31.

²⁶¹ Kayahan, “Reel Sektörde Riske Maruz Değer (RMD) Yöntemi ile Ölçülen Kur Riskine Karşılık Vadeli İşlem Kontratlarının Kullanılması”, Doktora tezi, s. 144-145.

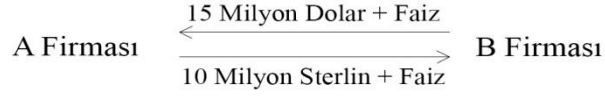
1. Adım: Anaparaların El Değişirmesi



2. Adım: Faizlerin Karşılıklı Transferi



3. Adım: Anaparaların Tekrar El Değişirmesi



Şekil 2: Swap Sözleşme Örneği²⁶²

Tarih	Dolar Nakit Akışı (Milyon Dolar)	Sterlin Nakit Akışı (Milyon Sterlin)
1 Şubat 1999	-15.00	+10.00
1 Şubat 2000	+1.20	-1.10
1 Şubat 2001	+1.20	-1.10
1 Şubat 2002	+1.20	-1.10
1 Şubat 2003	+1.20	-1.10
1 Şubat 2004	+16.20	-11.10

²⁶² Kayahan, “Reel Sektörde Riske Maruz Değer (RMD) Yöntemi ile Ölçülen Kur Riskine Karşılık Vadeli İşlem Kontratlarının Kullanılması”, Doktora tezi, s. 144.

Şekil 3: Swap Sözleşme Örneği Nakit Akışı²⁶³

Döviz swap sözleşmelerinin kullanım amaçlarının başlıcaları iki tanedir. Birincisi, döviz ile borçlanma maliyetlerini aza indirgeyerek yabancı para üzerinden uzak tarihli borçlanma imkanı vermesidir. İkinci olarak, firmaların atıl halde bulunan fonlarından gelir sağlamaktır. Bunun yanında faiz yönetimi, kur ve faiz değişimi üzerinden spekülasyon yapma arzusu ve piyasalarda ulaşılabilen vadelerin kısa olması gibi sebepler de döviz swap işlemine yönelmenin diğer bazı sebepleri olarak zikredilmektedir.²⁶⁴

b. Faiz Swapı

Faiz swapı, “*farklı borçlanma kaynaklarından benzer vadeli ve aynı miktarda anapara borçlanmış birbirinden bağımsız iki tarafın, faiz ödeme yükümlülüklerini birbirlerine devretmelerini*”²⁶⁵ içeren sözleşmedir. Faiz swapını döviz swapından ayıran en önemli özellik ne sözleşmenin başında ne de sonunda anaparanın el değiştirmemesidir. Zira burada anapara varsayımsal bir konumda olup faiz oranlarının hesaplanmasında bir referans olarak alınmaktadır.²⁶⁶

Faiz swapı genellikle sabit faiz-değişken faiz swapı veya değişken faiz-değişken faiz swapı şeklinde iki tip olarak yapılır. Sözleşme gerçekleşikten sonra faiz değişimine göre taraflar kazançlı veya zararlı çıkabilirler. Örnek olarak sözleşmenin sabit faiz-değişken faiz swapı olduğu varsayıldığında faiz oranlarındaki düşüş, sabit faiz ödeyen taraf için zarar oluştururken değişken faiz ödeyen taraf için kazanç

²⁶³ Kayahan, “Reel Sektörde Riske Maruz Değer (RMD) Yöntemi ile Ölçülen Kur Riskine Karşılık Vadeli İşlem Kontratlarının Kullanılması”, Doktora tezi, s. 145.

²⁶⁴ Kayahan, “Reel Sektörde Riske Maruz Değer (RMD) Yöntemi ile Ölçülen Kur Riskine Karşılık Vadeli İşlem Kontratlarının Kullanılması”, Doktora tezi, s. 143-146; Yanbolu, “Piyasalarda Türev Ürünler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi”, Yüksek lisans tezi, s. 29.

²⁶⁵ Tanyel, “Türev Ürünler, Türkiye’de ve Dünya’da Türev Piyasaların Gelişimi ve Kalkınma ve Yatırım Bankalarında Kullanımı”, Uzmanlık tezi, s. 21.

²⁶⁶ Ceylan ve Korkmaz, Sermaye Piyasası ve Menkur Değer Analizi, 386-387; Kurar, “Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi”, Yüksek lisans tezi, s. 36; Tanyel, “Türev Ürünler, Türkiye’de ve Dünya’da Türev Piyasaların Gelişimi ve Kalkınma ve Yatırım Bankalarında Kullanımı”, Uzmanlık tezi, s. 21.

oluşturur. Buna karşılık faiz oranlarındaki yükseliş, sabit faiz ödeyen tarafın kazanç sağlamasına, değişken faiz ödeyen tarafın zarara uğramasına sebep olacaktır.²⁶⁷

Faiz swapında, üçüncü kişilere karşı faizli bir borç yükümlülüğü altına girildikten sonra borçlu kişiler bu borçların faizlerini diledikleri şekilde ödeme ve borç maliyetini azaltmayı amaçlarlar. Faiz swapı yapmakla yeni bir borç altına girilmez ve bir kaynak artışı da söz konusu olmaz. Yalnızca faiz ödemelerinin yapısı değiştirilir. Faiz swapı sıklıkla döviz swapı ile birlikte kullanılır ve buna “çapraz döviz swapları” ismi verilmektedir. Bu durumda taraflar, birbirlerine karşı farklı para birimleri ve farklı faizlerle borçlanmakta ve birbirlerine karşı anapara ve faiz ödemeleri yapmaktadırlar.²⁶⁸



Şekil 4: Faiz Swap Sözleşme Örneği²⁶⁹

c. Emtia Swapı

Mal swapı olarak da bilinen emtia swapı, “iki taraf arasında belirli miktar ve kalitedeki bir malın sabit ve değişken fiyatlarını belirli bir zaman süresince değiştirmeye yönelik bir sözleşme”²⁷⁰ şeklinde tanımlanmıştır. Bu sözleşme her ne kadar “emtia swapı” şeklinde emtiaya izafe edilerek ifade ediliyorsa da esasen burada

²⁶⁷ Durmuş, “Türev Ürün Kullanımını Belirleyen Faktörler: Borsa İstanbul Üzerine Bir Uygulama”, Yüksek lisans tezi, s. 44; Yanbolu, “Piyasalarda Türev Ürünler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi”, Yüksek lisans tezi, s. 28.

²⁶⁸ Yanbolu, “Piyasalarda Türev Ürünler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi”, Yüksek lisans tezi, s. 28.

²⁶⁹ Yanbolu, “Piyasalarda Türev Ürünler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi”, Yüksek lisans tezi, s. 29.

²⁷⁰ Avşar, “Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme”, Yüksek lisans tezi, s. 35; Yanbolu, “Piyasalarda Türev Ürünler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi”, Yüksek lisans tezi, s. 31.

tarafların değiştirdiği şeyler emtia veya mallar değil bu malların fiyatları yani iktisadi karşılığı olan paralarıdır. Zira taraflar gerçek mal alım satımlarını spot piyasada spot fiyatlar üzerinden üçüncü kişilerle ya gerçekleştirmişler veya gerçekleştirmeyi düşünmektedirler. Taraflar, emtia swap işlemi yaparak fiyatları sabitlemeyi amaçlamaktadırlar. Emtia swap sözleşmeleri, vadeli olarak üçüncü kişilerle yapılacak petrol, altın, bakır, alüminyum ve nikel sözleşmeler için kullanılmaktadır.²⁷¹

Diğer swap sözleşme türlerinde olduğu gibi mal swaplarında da iki tarafın karşılıklı olarak sözleşmeyi bizzat gerçekleştirebilmesi veya banka gibi aracı bir kurum vasıtasıyla gerçekleştirmesi mümkündür. Bankanın aracı olması durumunda her iki tarafın muhatabı ve yükümlü olduğu yer banka olmaktadır. Bir malın üreticisinin, mal swap sözleşmesi yaptığını düşündüğümüzde üretici bankaya değişken fiyat (spot fiyat) deyip bankadan sabit fiyat almak üzere sözleşme yapar. şayet değişken fiyat sabit fiyatı geçerse, üretici aradaki farkı bankaya ödeyecektir. şayet değişken fiyat sabit fiyatın altına inerse bu durumda banka aradaki farkı üreticiye ödemek durumunda kalacaktır. Üretici açısından durum böyle olmakla birlikte tüketicisi açısından ise mal swapları ters işlemektedir. şöyle ki, tüketicisi bankaya sabit fiyat ödeyip bankadan değişken fiyat (spot fiyat) almaktadır. Zira tüketicisi böyle yapmakla fiyatların artması durumunda aradaki farkın banka tarafından kendisine ödenmesiyle fiyat artış riskine karşı koruma sağlamaktadır. Ancak değişken fiyatın sabit fiyatın altında kaldığı spot fiyatların düşmesi durumunda tüketicisi kazançtan çok zarara uğramış olacaktır.²⁷²

Emtia swap sözleşmesine şöyle örnek verilebilir.²⁷³

“Bir ham petrol reticisinin (A) gelecek 5 yıl boyunca ayda ortalama 8.000 varil ham petrol satmayı düşündüğünü, ancak fiyat riskinden kaçınmak istediğini, bir petrol rafinerisinin de (B) yine gelecek 5 yıl boyunca ayda ortalama 8.000 varil ham petrol satın almayı planladığını, ancak fiyatların artmasından kaynaklanacak

²⁷¹ Ceylan ve Korkmaz, **Sermaye Piyasası ve Menkur Değer Analizi**, 394-395; Yanbolu, “**Piyasalarda Türev rnler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi**”, Yüksek lisans tezi, s. 31.

²⁷² Avşar, “**Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme**”, Yüksek lisans tezi, s. 35; Yanbolu, “**Piyasalarda Türev rnler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi**”, Yüksek lisans tezi, s. 31-32.

²⁷³ Yanbolu, “**Piyasalarda Türev rnler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi**”, Yüksek lisans tezi, s. 32.

fiyat riskinden kaçınmak istediğini kabul edelim. A elde edeceği fiyatı, B de ödeyeceği fiyatı sabitleştirmek istemekte, bunun için bir swap işlemine girmektedirler. Anlaşmanın yapıldığı tarihte bir varil ham petrolün spot piyasadaki fiyatının 12.25 dolar olduğu varsayılmaktadır. Banka, A ile, sabit fiyat ödeyip (varil başına 15.20 dolar), değişken fiyat (spot fiyat) almak üzere, B ile de, değişken fiyat (spot fiyat) ödeyip, sabit fiyat almak üzere varil başına 0,10 dolar kazanmaktadır. A ve B gerçek mal alım ve satımlarını üçüncü kişilerle spot piyasada spot fiyatlar üzerinden gerçekleştirmekte, ancak swap işlemi sayesinde fiyatları sabit hale getirmektedirler. Nitekim spot fiyatlar ne olursa olsun, A ham petrolün varilini 15,20 dolardan satmış, B ise 15,30 dolardan almış olmaktadır.”

4. Opsiyon Sözleşmeleri

Bu başlıkta öncelikle opsiyon sözleşmelerinin tanımı ve mahiyeti ele alınacaktır. Daha sonra birçok farklı kısımlandırması bulunun bu sözleşmelerin sınıflandırılması üzerinde durulacaktır.

a. Opsiyon Sözleşmelerinin Tanımı

Fransızca ve İngilizce’de “option” şeklinde kullanımı bulunan opsiyon sözcüğünün asıl kökü Latince “optio” sözcüğünden alınmış olup tercih, seçim gibi anlamlara gelmektedir.²⁷⁴ Opsiyon sözleşmeleri, belli bir pirim karşılığında, taraflardan birinin diğerine, belirli bir varlığı, belirli bir tarihte veya belirli bir tarihe kadar, sözleşme tarihinde sabitlenen belirli fiyat üzerinden satın alma veya satma konusunda seçme hakkı tanıdığı sözleşmelerdir.²⁷⁵ Tanımdan da anlaşılacağı üzere opsiyon sözleşmelerinde alıcı tarafın sözleşme anında ödediği opsiyon primi dışında hiçbir yükümlülüğü yoktur. Alıcı taraf bu sözleşmeyle bir hak satın alır ve dilerse bu hakkını kullanmayabilir. Buna karşılık opsiyon satıcısı olan taraf ise bu sözleşmeyle bir yükümlülük altına girer ve opsiyon alıcısının bu yükümlülüğü talep etmesi

²⁷⁴ Corbin, “Option Contracts”, *Yale Law Journal*, s. 641;

<https://www.etimolojiturkce.com/kelime/opsiyon>, (04.06.2020).

²⁷⁵ Koy, *Türev Piyasalar*, s. 51; Durmuş, “*Borsa Opsiyon Sözleşmeleri*”, Yüksek lisans tezi, s. 14; Doğan, “*Genel Olarak Türev Araç Sözleşmeleri ve Vadeli İşlem Sözleşmesine Hukuki Bir Bakış*”, Yüksek lisans tezi, s. 13; Yılmaz, “*Vadeli İşlemler ve Opsiyon Borsası’nın Durumu, Türkiye’deki Gelişimi ve Geriye Dönük Opsiyonlar Üzerine Bir Uygulama*” Yüksek lisans tezi, s. 55; Gözgör, “*Finansal Türev Piyasaları: Forward, Futures, Opsiyon ve Döviz Üzerine Bir Uygulama*”, Yüksek lisans tezi, s. 89.

durumunda yükümlülüğü yerine getirmek zorunda kalır.²⁷⁶ Opsiyon sözleşmesi neticesi, opsiyon alıcısının opsiyonun dayanak varlığı ile ilgili elde ettiği satın alma veya satma hakkına “opsiyonu kullanma hakkı”, opsiyon satıcısının, eline geçen prim karşılığında opsiyon alıcısının talep etmesi durumunda opsiyonun dayanak varlığını satın alma veya satma yükümlülüğüne “opsiyonun gerekliliklerini yerine getirme yükümlülüğü” adı verilir.²⁷⁷

Bu sözleşmelerin kullanım amaçlarının başında riskten korunma gelmekte olup bunun yanında kaldıraç etkisi ve likidite de diğer bir kullanım amacı olarak zikredilebilir. Zira opsiyon sözleşmeleriyle yatırımcı riskten korunmakta olup sınırsız kazanç elde etme olanağı yakalamasının yanında yalnızca opsiyon primiyle sınırlı bir zararla karşılaşabilmektedir. Bunun yanında bu sözleşmeler vasıtasıyla küçük primli yüksek hacimli işlemler yapılabilmektedir. Tabii olarak bu tür bir kaldıraç sebebiyle de piyasalar spekülasyona açık hale gelmektedir. Ayrıca opsiyon piyasalarında kolay işlem yapılabilmesi yatırımcı oranlarını arttırmaktadır. Bu da “varlıklarının hızlı ve kolayca alınıp satılabilmesi ile nakde dönüşebilme yeteneği” olarak tanımlanan likiditenin bu sözleşmelerde yüksek seviyede var olmasını sağlamaktadır.²⁷⁸

Opsiyon sözleşmesinde, opsiyon satan kişinin konumu “kısa pozisyon”, opsiyon satın alan kişinin konumu ise “uzun pozisyon” olarak ifade edilir. Bu tip sözleşmelerde bir varlığın satın alım veya satım opsiyonunu satan kimseye “opsiyon satıcısı”, “opsiyon yazıcısı” ve “kısa taraf” gibi adlandırmaların kullanılmasının yanında söz konusu opsiyonu alan kimse için “opsiyon alıcısı” ve “uzun taraf” gibi adlandırmalar mevcuttur.²⁷⁹

Bir opsiyon sözleşmesinin unsur olarak da ifade edilebilecek beş bileşeni vardır. Bunlar; opsiyon satıcısı, opsiyon alıcısı, opsiyon primi, opsiyon vadesi ve

²⁷⁶ Gözgör, “Finansal Türev Piyasaları: Forward, Futures, Opsiyon ve Döviz Üzerine Bir Uygulama”, Yüksek lisans tezi, s. 89.

²⁷⁷ Koy, Türev Piyasalar, s. 51.

²⁷⁸ Chambers, Türev Piyasalar, 59-60; Coşkun, “Risk Yönetim Aracı Olarak Opsiyonlar ve İMKB’de Risk Yönetim Stratejilerinin Uygulanması”, Doktora tezi, s. 31-32; Gözgör, “Finansal Türev Piyasaları: Forward, Futures, Opsiyon ve Döviz Üzerine Bir Uygulama”, Yüksek lisans tezi, s. 92-93; <https://ekonomihukuk.com/kavramlar/likidite-nedir/>, (04.06.2020).

²⁷⁹ Durmuş, “Borsa Opsiyon Sözleşmeleri”, Yüksek lisans tezi, s. 36-37; Avşar, “Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme”, Yüksek lisans tezi, s. 24.

kullanım fiyatıdır. Sözleşmede opsiyon satıcısının karı, yalnızca eline geçen opsiyon priminin tutarı ile sınırlı olup zararının ise teorik olarak bir sınırı yoktur. Buna karşılık opsiyon alıcısının zararı yalnızca ödenen opsiyon primi ile sınırlıyken karının ise teorik olarak bir sınırı mevcut değildir. “Opsiyon fiyatı” olarak da ifade edilen opsiyon primi, opsiyon alıcısının satın alma veya satma hakkına karşılık opsiyon satıcısına ödediği bedeldir. Bu bedel ile opsiyon alıcısı hak elde etmiş, opsiyon satıcısı yükümlülük altına girmiş olur. Alıcı opsiyonu kullansa da kullanmasa da bu prim satıcıda kalır. Bu primin tutarı dayanak varlıktaki beklentiler ile arz-talep ve vade uzunluğu gibi durumlara bağlı olarak değişkenlik gösterir. Opsiyon vadesi, opsiyon alıcısı göz önünde bulundurulursa satın alma veya satma hakkının, opsiyon satıcısı göz önünde bulundurulursa satın alma veya satma yükümlülüğünün gerçekleştirilebileceği zaman aralığıdır. Vade bitimine kadar opsiyon hakkının kullanılmaması durumunda, opsiyon alıcısının herhangi bir hakkı kalmayacak, opsiyon satıcısının da yerine getirmesi gereken yükümlülükler kalkacaktır. Opsiyon alıcısının opsiyon hakkını kullanabileceği son tarih opsiyon vadesidir ve bu tarihin geçmesiyle opsiyon sözleşmesi sonlanmış olur. Literatürde “uygulama fiyatı” ve “işleme koyma fiyatı” olarak da ifade edilen kullanım fiyatı ise başlangıçta, sözleşme yapıldığı esnada, dayanak varlığın taraflarca belirlenen ve opsiyon alıcısının opsiyon hakkını kullanması durumunda uygulanacak satın alım veya satım fiyatıdır. Bu fiyat organize borsalarda sistemsal olarak tayin edilir.²⁸⁰

Opsiyon sözleşmelerinin sonlandırılmasında, genellikle opsiyon alıcı ve satıcıları ters yönde işlem yaparak pozisyon kapatmaktadır. Opsiyon satıcısı, opsiyon alıcısının muhtemel talebine karşı yükümlülüğünü yerine getirmekle sorumludur. Dolayısıyla opsiyon alıcısının hakkını kullanmaya karar vermesinden sonra opsiyon satıcısının yükümlülüğünü yerine getirmekten başka seçeneği olmaz. Opsiyon sözleşmesinde alıcı veya satıcı taraf ters işlem yapmazlarsa ve vade tarihinde alıcı taraf

²⁸⁰ Durmuş, “**Borsa Opsiyon Sözleşmeleri**”, Yüksek lisans tezi, s. 37-39; Durmuş, “**Türev Ürün Kullanımını Belirleyen Faktörler: Borsa İstanbul Üzerine Bir Uygulama**”, Yüksek lisans tezi, s. 32-33.

opsiyon hakkını kullanırsa, bu durumda sözleşme, satıcı tarafın yükümlülüğü olan fiziksel teslimat veya nakdi dengeleme tutarını ödemek ile sonlandırılır.²⁸¹

Opsiyon sözleşmesine şöyle bir örnek verilebilir:²⁸²

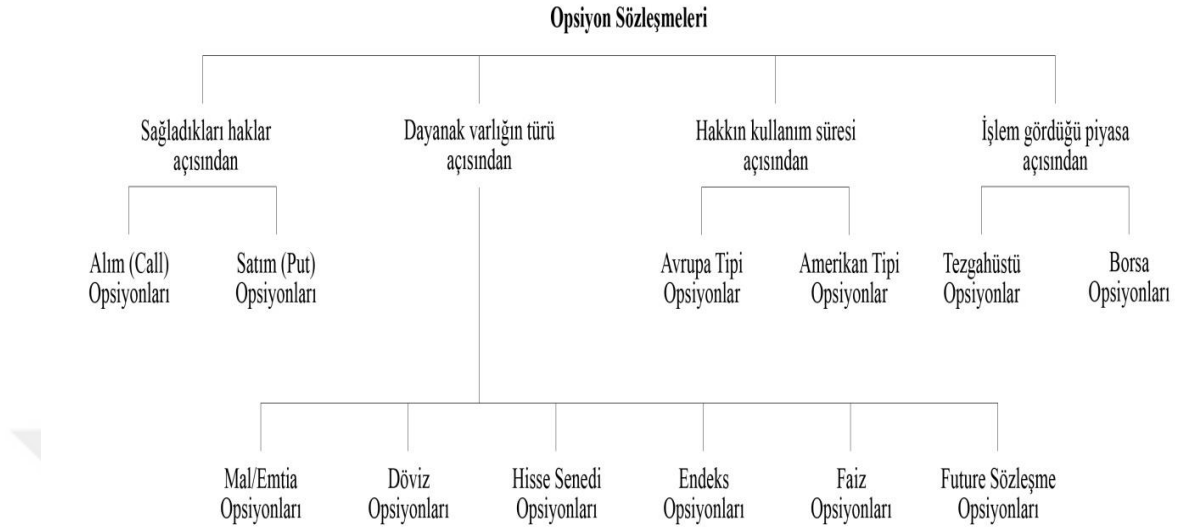
“Kasım ayı içerisinde spot fiyatı 7.000 tl olan Beko hisse senetlerini, Şubat ayı sonuna kadar 8.000 tl’den satın alma hakkı veren bir opsiyon sözleşmesinin imzalandığını düşünelim. Sözleşmenin primi 400 tl olsun. Örnekte, opsiyon alıcısı Beko hisse senetlerinin Şubat ayında 8.000 liranın üzerine çıkacağını düşünmektedir. Öte yandan, opsiyon satıcısı ise, hisse senedi fiyatının düşeceğini tahmin etmektedir. Alım opsiyonunda opsiyonun işleme konulması için sözleşme fiyatının piyasa fiyatının altında olması gerekmektedir. Beko örneğinde olduğu gibi hisse senedinin spot piyasadaki fiyatı 8.000 tl’nin üstünde olursa opsiyon alıcısı sözleşmeyi işleme koyacaktır. Eğer, Beko hisse senedinin piyasa fiyatı işlem fiyatının altında olursa opsiyon sözleşmesi işleme konulmayacaktır.”

b. Opsiyon Sözleşmelerinin Sınıflandırılması

Opsiyon sözleşmeleri, farklı açılardan değişik kısımlara ayrılmaktadır. Opsiyon sözleşmeleri, sağladıkları haklar açısından alım opsiyonu ve satım opsiyonu, sağladıkları hakkın kullanılma tarihi açısından Avrupa tipi opsiyonlar ve Amerikan tipi opsiyonlar, işlem gördükleri piyasa bakımından borsa opsiyonları ile tezgahüstü opsiyonlar, sözleşme konusu olan dayanak varlık bakımından emtia opsiyonları, döviz opsiyonları, hisse senedi opsiyonları, endeks opsiyonları, faiz opsiyonları ve futures sözleşme opsiyonları olmak üzere sınıflandırılmaktadır.

²⁸¹ Gözgör, “Finansal Türev Piyasaları: Forward, Futures, Opsiyon ve Döviz Üzerine Bir Uygulama”, Yüksek lisans tezi, s. 97.

²⁸² Kurar, “Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi”, Yüksek lisans tezi, s. 40.



Şekil 5: Opsiyon Sözleşmelerinin Türleri²⁸³

1. Sağladıkları Haklar Açısından Opsiyon Sözleşmeleri

Opsiyon sözleşmeleri sağladıkları haklar açısından “alım opsiyonu” ve “satım opsiyonu” olmak üzere iki kısma ayrılır. Alım opsiyonu, alıcısına önceden belirlenmiş fiyat, miktar ve nitelikteki varlığı, belirli bir vade içerisinde veya sonunda satın alma hakkı veren, fakat zorunlu tutmayan, satıcısına ise alıcının talebi durumunda satma ile yükümlü tutan sözleşmedir. Satım opsiyonu, alıcısına önceden belirlenmiş fiyat, miktar ve nitelikteki varlığı, belirli bir vade içerisinde veya sonunda satma hakkı veren, ancak satmaya zorunlu tutmayan, satıcı tarafa ise alıcının talep etmesi halinde satın alma ile yükümlü kılan sözleşmedir.²⁸⁴

Alım opsiyonunda alıcı tarafın beklentisi dayanak varlığın spot piyasadaki fiyatının yükselmesi, satıcı tarafın beklentisi ise düşmesidir. İleride spot piyasadaki fiyat opsiyon sözleşmesi ile belirlenen fiyattan düşük olması durumunda alım opsiyonu alıcısının sözleşmeden kaynaklanan hakkını kullanması yararına

²⁸³ Milli Eğitim Bakanlığı, **Türev Piyasa Araçları**, s. 13.

²⁸⁴ Ceylan ve Korkmaz, **Sermaye Piyasası ve Menkur Değer Analizi**, 336-340; Doğan, “**Genel Olarak Türev Araç Sözleşmeleri ve Vadeli İşlem Sözleşmesine Hukuki Bir Bakış**”, Yüksek lisans tezi, s. 14-15; Milli Eğitim Bakanlığı, **Türev Piyasa Araçları**, s. 13-14.

olmayacaktır. Zira alım opsiyonu alıcısı, dayanak varlığı piyasada daha düşük bir fiyata satın alabilecektir. Bu durumda alım opsiyonu alıcısına, opsiyon primi zarar olarak yansiyacaktır. Ancak ileride spot piyasadaki fiyat, opsiyon fiyatından daha yüksek olursa alım opsiyonu alıcısı, opsiyon sözleşmesinden kaynaklanan hakkını kullanır. Zira alım opsiyonu alıcısı, opsiyon sözleşmesi ile dayanak varlığı piyasadan daha düşük bir fiyata satın alabilecektir.²⁸⁵

Satım opsiyonunda alıcı tarafın beklentisi dayanak varlığın spot piyasadaki fiyatının düşmesi, satıcı tarafın beklentisi ise fiyatın yükselmesidir. Vade tarihinde spot piyasadaki fiyat, opsiyon sözleşmesi ile belirlenen fiyattan daha düşük ise satım opsiyonu alıcısı, dayanak varlığı spot piyasadaki düşük fiyat yerine opsiyon sözleşmesinden doğan hakkını kullanarak sözleşmede belirlenen daha yüksek fiyattan satar. Ancak vade tarihinde spot piyasadaki fiyat, sözleşme ile belirlenen fiyattan daha yüksek olursa, satım opsiyonu alıcısı, opsiyondan doğan hakkını kullanmaz. Zira bu hakkı kullanması onun zararına olacaktır. Bunun yerine dayanak varlığı spot piyasadaki daha yüksek fiyattan satmaya yönelir. Opsiyon sözleşmesi ile ödediği opsiyon primi de kendisine zarar olarak kalır.²⁸⁶

ii. Hakkın Kullanım Süresi Açısından Opsiyon Sözleşmeleri

Sağladıkları hakkın kullanılma tarihi açısından opsiyon sözleşmeleri, “Avrupa tipi opsiyonlar” ve “Amerikan tipi opsiyonlar” olmak üzere iki kısım olarak incelenmektedir. Opsiyon sözleşmesinin sona erdiği tarihe “vade tarihi” adı verilmektedir. Avrupa tipi opsiyonlar, opsiyon alıcısına sözleşmedeki dayanak varlığı yalnızca vade sonunda satın alma veya satma hakkı veren opsiyonlardır. Amerikan tipi opsiyonlar ise, opsiyon alıcısına, sözleşmedeki dayanak varlığı sözleşmenin gerçekleştiği tarih ile vade tarihi arasındaki herhangi bir tarihte satın alma veya satma hakkı sağlayan sözleşmelerdir. Bu tip opsiyonlarda opsiyon alıcısı, vade tarihi de dahil

²⁸⁵ Durmuş, “**Borsa Opsiyon Sözleşmeleri**”, Yüksek lisans tezi, s. 41; Kurar, “**Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi**”, Yüksek lisans tezi, s. 40; Durmuş, “**Türev Ürün Kullanımını Belirleyen Faktörler: Borsa İstanbul Üzerine Bir Uygulama**”, Yüksek lisans tezi, s. 36.

²⁸⁶ Durmuş, “**Borsa Opsiyon Sözleşmeleri**”, Yüksek lisans tezi, s. 43; Kurar, “**Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi**”, Yüksek lisans tezi, s. 41; Durmuş, “**Türev Ürün Kullanımını Belirleyen Faktörler: Borsa İstanbul Üzerine Bir Uygulama**”, Yüksek lisans tezi, s. 37.

olmak üzere dilediği zaman opsiyon hakkını devreye sokabilir. Amerikan tipi opsiyonlar, alıcısına tanıdığı bu genişlikten ötürü genellikle Avrupa tipi opsiyonlardan daha yüksek prim oranlarına sahiptir.²⁸⁷

iii. İşlem Gördüğü Piyasa Açısından Opsiyon Sözleşmeleri

İşlem gördükleri piyasa bakımından opsiyon sözleşmeleri, “borsa opsiyonları” ile “tezgahüstü opsiyonlar” olmak üzere iki kısma ayrılmaktadır. Borsa opsiyonları, opsiyon sözleşmesinin bütün unsurlarının organize borsa tarafından belirlenen kural ve ilkeler doğrultusunda standartlaştırıldığı sözleşmelerdir. Tezgahüstü opsiyonlar ise, opsiyon sözleşmesindeki unsurların taraflarca serbestçe belirlendiği standart olmayan opsiyonlardır.²⁸⁸

Borsa opsiyonlarının temel özellikleri; standart olma, halka açık fiyatlandırma, takas merkezi ve marjin sistemidir. Sözleşmelerdeki işlem büyüklükleri, vadeler ve varlıklar standarttır. Sözleşmelerdeki varlıklar misli nitelikte olup bu varlıkların fiziki olarak borsada mevcut olması şart değildir. Bu tip Standart sözleşmelerin var kılınmasının temelinde güven ve kolayca elden çıkarılabilmesi ile likidite sağlanması amaçlanmaktadır. Zira opsiyon sözleşmeleri çoğu zaman vade tarihi beklenmeden ters işlemle sonlandırılmaktadır. Borsa opsiyonlarında takas merkezi önemli bir konumdadır. Borsa opsiyonlarında sözleşme tarafları birbirlerini tanımazlar. İşlemler takas merkezi aracılığıyla yürütülür. Diğer organize borsa türev sözleşmelerde olduğu gibi opsiyon sözleşmelerinde de takas merkezi alıcının karşısında satıcı, satıcının karşısında alıcı pozisyonda bulunmaktadır. Sözleşmede opsiyon alıcısı, satın alım hakkını kullanmayı talep ettiğinde dayanak varlığın kullanım fiyatını takas merkezine ödemekte, satım hakkını kullanılmayı talep ettiğinde ise dayanak varlığı takas merkezine teslim etmektedir. Takas merkezi iki taraf için de işlem güvenli sağlar. Borsa opsiyon sözleşmesinde opsiyon alıcısı olan tarafın zararı takas merkezine ödediği prim ile sınırlıdır ve bu prim karşılığı alım veya satım hakkını elde eder. Buna karşılık

²⁸⁷ Ceylan ve Korkmaz, **Sermaye Piyasası ve Menkur Değer Analizi**, 350; Avşar, “**Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme**”, Yüksek lisans tezi, s. 27; Kurar, “**Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi**”, Yüksek lisans tezi, s. 42-43; Coşkun, “**Risk Yönetim Aracı Olarak Opsiyonlar ve İMKB’de Risk Yönetim Stratejilerinin Uygulanması**”, Doktora tezi, s. 21; Milli Eğitim Bakanlığı, **Türev Piyasa Araçları**, s. 13.

²⁸⁸ Gözgör, “**Finansal Türev Piyasaları: Forward, Futures, Opsiyon ve Döviz Üzerine Bir Uygulama**”, Yüksek lisans tezi, s. 93-95.

opsiyon satıcısının kazancı elde ettiği prim ile sınırlıyken zararının ise sınırı yoktur. Bundan ötürü takas merkezi, opsiyon satıcısı olan taraftan yükümlülüğünü yerine getirmeme riski sebebiyle belirli bir oranda “marjin” adı verilen bir teminat almaktadır.²⁸⁹

Tezgahüstü opsiyonların da kendine özgü özellikleri vardır. Bu opsiyon tiplerini borsa opsiyonlarından ayıran en temel özellik standart olmayışlarıdır. Standart olmadıkları için herhangi bir kısıtlama olmaksızın, taraflar sözleşmenin içeriğini dilediği gibi düzenleyebilmektedir. Ancak standart olmamaları sebebiyle taraflar sözleşmeyi ters işlem yaparak kolaylıkla elinden çıkartamazlar. Bu tip opsiyonlarda takas merkezi gibi bir garantör olmadığından sözleşmeler karşılıklı güven duygusu üzere kurulur ve risk taraflarca üstlenilir. Opsiyon satıcısı olan taraf riski üstlendiği için bu tip opsiyonlarda primler borsa opsiyonlarına göre daha yüksektir. Borsa opsiyonlarında, işlemler yalnızca borsa üyeleri tarafından belirli koşullar çerçevesinde yapılırken, tezgahüstü opsiyonlarda katılımcı sınırlaması olmaksızın her türlü gerçek veya tüzel kişiler işlem gerçekleştirebilmektedir.²⁹⁰

iv. Dayanak Varlığın Türü Açısından Opsiyon Sözleşmeleri

Sözleşme konusu olan dayanak varlık bakımından opsiyon sözleşmeleri, başlıca emtia opsiyonları, döviz opsiyonları, hisse senedi opsiyonları, endeks opsiyonları, faiz opsiyonları ve futures sözleşme opsiyonları olarak tasnif edilmektedir.²⁹¹

²⁸⁹ Yılmaz, “Vadeli İşlemler ve Opsiyon Borsası’nın Durumu, Türkiye’deki Gelişimi ve Geriye Dönük Opsiyonlar Üzerine Bir Uygulama” Yüksek lisans tezi, s. 63; Durmuş, “Borsa Opsiyon Sözleşmeleri”, Yüksek lisans tezi, s. 56; Durmuş, “Türev Ürün Kullanımını Belirleyen Faktörler: Borsa İstanbul Üzerine Bir Uygulama”, Yüksek lisans tezi, s. 38; Avşar, “Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme”, Yüksek lisans tezi, s. 28.

²⁹⁰ Tanyel, “Türev Ürünler, Türkiye’de ve Dünya’da Türev Piyasaların Gelişimi ve Kalkınma ve Yatırım Bankalarında Kullanımı”, Uzmanlık tezi, s. 15; Gözgör, “Finansal Türev Piyasaları: Forward, Futures, Opsiyon ve Döviz Üzerine Bir Uygulama”, Yüksek lisans tezi, s. 94.

²⁹¹ Ceylan ve Korkmaz, Sermaye Piyasası ve Menkur Değer Analizi, 345-350; İkiz, “Vadeli İşlem Borsaları ve İzmir’de Pamuk Kontrat Borsasının Kurulabilirliği” Yüksek lisans tezi, s. 25-29; Avşar, “Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme”, Yüksek lisans tezi, s. 28; Tezer, “Borsa ve Bankacılıkta Opsiyon İşlemleri”, Yüksek lisans tezi, s. 56-69; Durmuş, “Borsa Opsiyon Sözleşmeleri”, Yüksek lisans tezi, s. 45-51; Doğan, “Genel Olarak Türev Araç Sözleşmeleri ve Vadeli İşlem Sözleşmesine Hukuki Bir Bakış”, Yüksek lisans tezi, s. 17-19.

Emtia opsiyonları, sözleşme konusu olan emtiayı, opsiyon sözleşmelerinde belirlenen miktar ve fiyat üzerinden, vade tarihi içerisinde veya vade tarihinde satın alım veya satım hakkı veren opsiyonlardır. Emtia opsiyonlarının konusu, değerli madenler, metaller, petrol, buğday, pirinç ve pamuk gibi varlıklardır. Emtialar hususunda arz ve talep döngüsünün sürekli ve hızlı olması sebebiyle emtialar üzerine kolaylıkla alım satım yapılabilir. Emtia opsiyonlarına şöyle örnek verilebilir; bir yatırımcı veya işletmeci, spot piyasadaki mevcut yüksek kömür fiyatlarının, gelecekte düşeceği beklentisindedir. Bu sebeple şimdiden kömüre dayalı bir satım opsiyonu alır. Beklediği şekilde kömür fiyatları düşerse, opsiyon hakkını kullanarak kömürü spot piyasa fiyatının üstünde bir fiyattan satar.²⁹²

Döviz opsiyonları, sabit miktardaki bir döviz, sabit miktardaki bir diğer döviz karşılığında sözleşmenin gerçekleşme tarihinde belirlenen bir fiyattan vade tarihi içerisinde veya vade tarihinde satın alım veya satım hakkı sağlayan opsiyonlardır. Döviz opsiyonları, 1970 yılından itibaren özellikle bankalar ve şirketler tarafından kur riskinden korunmak amacıyla tercih edilmiştir.²⁹³

Hisse senedi opsiyonları ile endeks opsiyonlarını beraber incelemek mümkündür. Zira endeksler genellikle hisse senetlerine dayanılarak oluşturulmaktadır. Hisse senedi opsiyonları, sözleşme ile belirlenmiş miktar ve fiyattaki bir hisse senedini belirli bir vade içerisinde veya sonunda alma veya satma hakkı sağlayan opsiyonlardır. Endeks opsiyonları ise belirli bir endeksi sözleşme esnasında belirlenen bir fiyat üzerinden vade tarihi içerisinde veya vade tarihinde satın alım veya satım hakkı doğuran opsiyonlardır. Bir gösterge olan endeks, aynı sınıfta bulunan bir grup varlığın fiyatlarına dayanmaktadır ve çoğunlukla hisse senetlerine dayalı olarak geliştirilmektedir. Endeks opsiyonlarının hisse senedi opsiyonlarından farkı, endeks opsiyonlarında opsiyon sahibinin, karşı taraftan alım opsiyonunda “endeksi teslim etme” veya satım opsiyonunda “endeksi satın alma” gibi yükümlülükleri talep etme durumu söz konusu değildir. Endeks bu anlamda el değiştiren bir varlık değildir.

²⁹² Tezer, “**Borsa ve Bankacılıkta Opsiyon İşlemleri**”, Yüksek lisans tezi, s. 67.

²⁹³ Doğan, “**Genel Olarak Türev Araç Sözleşmeleri ve Vadeli İşlem Sözleşmesine Hukuki Bir Bakış**”, Yüksek lisans tezi, s. 18; Şeker, Çemberlitaş, ve Altundağ, “Opsiyon Sözleşmeleri ve Opsiyon Sözleşmelerinden Doğan Kar/Zararın Hesaplanması”, **Sosyal Bilimler Akademik Dergisi**, s. 127.

Bunun yerine endeks opsiyonlarında nakdi ödeme vardır. Karşı taraf opsiyon sahibine endeksin spot piyasadaki fiyatı ile opsiyon sözleşmesi ile belirlenen fiyatı arasındaki farkı öder.²⁹⁴

Faiz opsiyonları, opsiyon sahibine belirli bir vade içerisinde veya sonunda belirli bir faiz üzerinden faiz gelirli varlıkları/menkul kıymetleri veya faiz oranlarını satın alma veya satma hakkı veren opsiyonlardır.²⁹⁵ Varlıklara/menkul kıymetlere dayalı olan faiz opsiyonları göz önünde bulundurularak yapılan bir diğer bir tanıma göre ise; opsiyon sahibine belirli bir vade içerisinde veya sonunda belirli bir faiz üzerinden borçlanma veya borç verme hakkı sağlayan sözleşmelerdir. Bu tanım, faiz taşıyan varlığa dayalı olarak geliştirilmiş opsiyonlar göz önünde bulundurularak yapılmıştır.²⁹⁶ Faiz opsiyonları, genellikle faiz dalgalanmalarının sebep olacağı faiz riskinden korunma ve spekülasyon maksadıyla tercih edilmektedir. Faiz opsiyonlarının kısa vadeli, orta vadeli ve uzun vadeli olanları ile bankalar gibi özel kesime ait borçlanma araçları (döviz borçlanmaları gibi) ve kamu kesimine ait borçlanma araçları (devlet tahvilleri gibi) üzerine gerçekleştirilen faiz opsiyonları gibi birçok farklı türü bulunmaktadır.²⁹⁷

Futures sözleşmeler üzerine ilk defa 1982 yılında opsiyonlar düzenlenmeye başlamıştır. Futures sözleşme opsiyonları, opsiyon alıcısına, belirli bir vade içerisinde veya sonunda belirli bir futures sözleşmesini, belirli bir fiyattan satın alım veya satım hakkı veren opsiyonlardır. Bu tip opsiyonlarda, opsiyona konu olan varlık, futures sözleşmesidir. Futures sözleşmeler daha önce açıklandığı üzere emtia, döviz, endeks, hisse senedi ve faiz gibi varlıklara dayalı olarak oluşturulmaktadır. Bu sebeple, futures sözleşme opsiyonlarında, opsiyon sınıflandırılırken, dayanak varlık olarak söz konusu futures sözleşmenin dayanak varlığına bakılır. Futures sözleşme opsiyonlarındaki opsiyon tipi genellikle Amerikan tipi opsiyon olmaktadır ki böylece opsiyon sahibi

²⁹⁴ Tezer, “**Borsa ve Bankacılıkta Opsiyon İşlemleri**”, Yüksek lisans tezi, s. 56-60; Şeker, Çemberlitaş, ve Altundağ, “Opsiyon Sözleşmeleri ve Opsiyon Sözleşmelerinden Doğan Kar/Zararın Hesaplanması”, **Sosyal Bilimler Akademi Dergisi**, s. 127.

²⁹⁵ Yanbolu, “**Piyasalarda Türev Ürünler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi**”, Yüksek lisans tezi, s. 25.

²⁹⁶ Gözgör, “**Finansal Türev Piyasaları: Forward, Futures, Opsiyon ve Döviz Üzerine Bir Uygulama**”, Yüksek lisans tezi, s. 106.

²⁹⁷ Yanbolu, “**Piyasalarda Türev Ürünler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi**”, Yüksek lisans tezi, s. 25.

kazançlı çıkacağı bir zaman diliminde opsiyonu devreye sokarak işlemi sonlandırabilmektedir.²⁹⁸ Futures sözleşme opsiyonlarında genellikle opsiyon alıcısının amacı futures sözleşmesi ile opsiyona konu edilen varlığı satın almak veya satmak değil futures sözleşmenin fiyatında gelecekte oluşabilecek fiyat değişimlerinden kar getirisi sağlamaktır. Bu sebeple futures sözleşme opsiyonlarında varlıkların teslimi yok denilecek kadar az olup taraflar genellikle nakdi uzlaşma yoluna gitmektedir.²⁹⁹ Futures sözleşme opsiyonlarında alım opsiyonu alıcısı, opsiyona karşılık opsiyon primi öder. Futures sözleşmenin fiyatı, opsiyon ile belirlenen uygulama fiyatının üstüne çıkması durumunda opsiyon hakkını kullanır. Buna karşılık alım opsiyonu satıcısı olan taraf, opsiyon alıcısının opsiyonu kullanıp kullanmamasına göre hareket eder. Opsiyon alıcısının opsiyonu kullanması durumunda opsiyon satıcısı kısa pozisyon alıp futures sözleşme satarak futures sözleşme fiyatı ile opsiyon sözleşmesi ile belirlenen uygulama fiyatı arasındaki farkı öder.³⁰⁰ Futures sözleşme opsiyonlarına şöyle bir örnek verilebilir.³⁰¹

“Bir yatırımcı emtia futures sözleşmesi üzerine bir alım opsiyonu almış olsun. Opsiyonun kullanım fiyatı 200 dolarken bir süre sonra futures sözleşme fiyatı 250 dolara yükseldiğinde, alım opsiyonu alıcısı opsiyonu işleme koyar ve futures sözleşmede uzun pozisyon alarak satın alım gerçekleştirir. Opsiyonun kullanım fiyatı 200 dolar olduğundan dolayı, opsiyonu satan taraf, uzun pozisyon alan opsiyon alıcısının hesabına 50 dolarlık karı aktarır. Opsiyon satıcısı olan taraf 250 dolar sözleşme fiyatı ile futures piyasada kısa pozisyona geçmiş olur. Kısaca ifade etmek gerekirse, futures sözleşmeye dayalı bir alım opsiyonu alan yatırımcı, opsiyonu işleme koyduğunda, alım opsiyonu satıcısını futures sözleşmede kısa pozisyonda olmaya yönlendirir ve futures sözleşme fiyatı ile kullanım fiyatı arasındaki farkı nakit olarak alma hakkını elde eder.”

²⁹⁸ Ceylan ve Korkmaz, **Sermaye Piyasası ve Menkur Değer Analizi**, 346; Tezer, “**Borsa ve Bankacılıkta Opsiyon İşlemleri**”, Yüksek lisans tezi, s. 68.

²⁹⁹ Avşar, “**Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme**”, Yüksek lisans tezi, s. 30.

³⁰⁰ Gözgör, “**Finansal Türev Piyasaları: Forward, Futures, Opsiyon ve Döviz Üzerine Bir Uygulama**”, Yüksek lisans tezi, s. 108-109.

³⁰¹ Tezer, “**Borsa ve Bankacılıkta Opsiyon İşlemleri**”, Yüksek lisans tezi, s. 69.

B. Türev Sözleşmelerin Piyasaları

Bu konunun iki kısım halinde incelenmesi amaçlanmaktadır. Öncelikle çeşitli açılardan farklı kısımlara ayrılan piyasaların genel olarak sınıflandırması yapılacaktır. Böylece piyasaların genel olarak anlaşılması sağlanacaktır. Ardından konu olan türev sözleşmelerin piyasaları üzerinde durulacaktır.

1. Genel Olarak Piyasaların Sınıflandırılması

Piyasa, kök olarak İtalyanca “yer” anlamına gelen “piazza” sözcüğünden gelen bir kavramdır. Farsça’da bu kelimenin karşılığı Türkçe’de pazar olarak bilinen “bazar” sözcüğüdür. Buna göre piyasa ve pazar sözcükleri eş anlamlı sözcüklerdir. Terim anlamı olarak piyasa ise; her türlü mal, menkul kıymet, döviz veya hizmetin, arz talep dengesi içerisinde oluşan fiyatlara göre alım satım işleminin yapıldığı ve belirli kuralları olan oluşum/ sistem olarak tanımlanmaktadır. Söz konusu oluşum/sistem için fiziki mekan zorunlu değildir. Alıcı ve satıcılar fiziki veya sanal mekanlarda bir araya gelebilir. Alıcı ve satıcıların ortak bir toplanma alanına ihtiyaç duymaları durumunda söz konusu oluşum/sistem fiziki bir mekanda gerçekleşir. Ancak alıcı ve satıcıların, bilfiil karşılaşmaya ihtiyaç duymadan işlemlerini gerçekleştirebilmesi durumunda ortak bir toplanma alanına da ihtiyaç kalmamakta ve söz konusu oluşum/sistem, fiziki bir mekan olmaksızın sanal bir mekan ile de gerçekleşebilmektedir. Her türlü mal, menkul kıymet ve hizmetlere sahip olup bunların fazlasını satmak isteyen satıcılar ile söz konusu mal, menkul kıymet ve hizmetlere ihtiyaç duyan alıcılar, piyasada bir araya gelirler ve bunun neticesi varlıkların fiyat oluşumu ortaya çıkar. Bunun da toplumun refah düzeyine yatsınamayacak derecede katkısı olduğu açıktır. Zira piyasaların olmadığı varsayıldığında bir mal, menkul kıymet veya hizmeti talep eden ve alıcı pozisyonunda olan bir yatırımcı, söz konusu mal, menkul kıymet veya hizmeti arz edip satanları birer birer arayıp bulmak ve fiyat keşfi yapmak durumunda kalır. Bu da hem satıcı hem de alıcılar yönünden, arz ve talep konusundaki bilgi yetersizliği sebebiyle fiyat oluşumlarının olmamasına, likidite sorunlarına ve fiyat oluşumu olmamasına bağlı olarak işlemler arasında büyük fiyat farklılıklarına sebep olacaktır.³⁰²

³⁰² Sancak, *Türev Finansal Araçlar Sözlüğü*, s. 292; Aydın, *İslam Hukuku Açısından Mali Piyasa ve Mali Piyasa Araçları*, s. 6; Ceylan, “*Vadeli İşlem Piyasaları ile Spot Piyasalarının Birbiri ile Uyumunun Teknik Analiz Açısından İncelenmesi*”, Yüksek lisans tezi, s. 4; Kurar, “*Türkiye Vadeli*

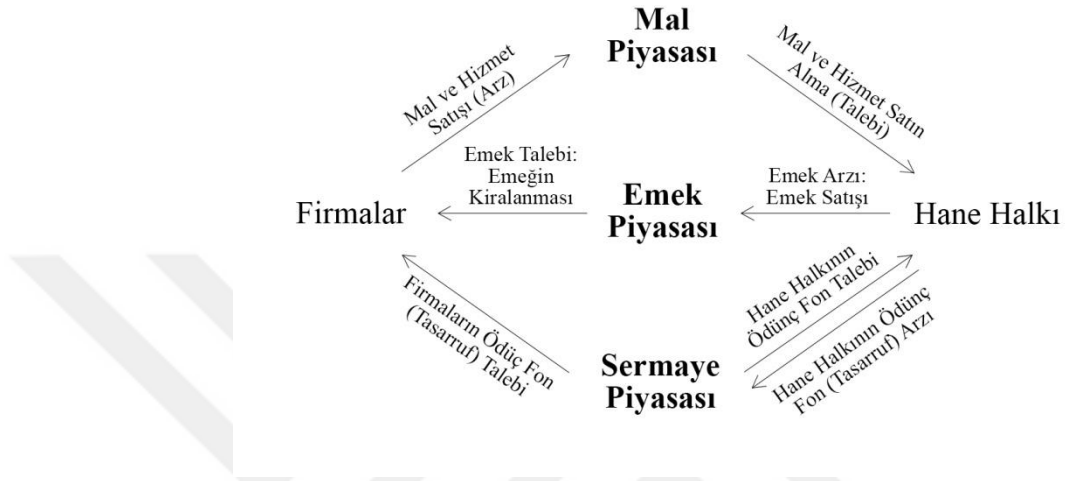
İktisat biliminde piyasa terimi kullanıldığında “mal piyasası” ile “faktör piyasası” kastedilmektedir. Mal piyasası, girişimciler tarafından üretilen mal ve hizmetlerin satın alındığı piyasadır. Burada alıcı olan taraf genellikle hane halkı ve devlettir. Faktör piyasaları da emek faktörü ve sermaye faktörüne bağlı olarak “emek piyasası” ve “sermaye piyasası” olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Dolayısıyla ekonominin bütünü göz önünde bulundurulduğunda üç tür piyasanın var olduğu söylenebilir. Bunlar; mal piyasası, emek piyasası ve sermaye piyasasıdır. Mal piyasasının tanımı yukarıda geçti. Emek piyasası, firmaların üretim sürecinde ihtiyaç duyduğu emeği karşıladığı piyasadır. Buradaki emekten maksat, insanların fiziksel veya beyin gücüyle üretime yaptığı katkıdır. Firmalar, insanların emek piyasasına arz ettikleri fiziksel veya beyin güçlerini belirli bir bedel (ücret) karşılığı satın alır. Dolayısıyla emek piyasası kısaca “emek arzı ile emek talebinin karşılaştığı piyasa” olarak tanımlanabilir. Sermaye piyasası ise üreticilerin ihtiyaç duyduğu sermayeyi (fon) elinde tasarruf fazlası sermaye (fon) bulunan kişilerden borç alarak temin ettiği piyasadır. Burada sermaye (fon) arz edenler genellikle hane halkıdır. Ancak bazen hane halkı da bankalar veya diğer fon arz eden kurumlardan fon talebinde bulunabilmektedir. Dolayısıyla kısaca sermaye piyasası “fon arz edenler ile fon talep edenlerin buluştuğu piyasa” olarak tanımlanabilir. Sermaye piyasasında verilen borçların vadesi bir yıldan uzundur. Vadenin bir yıl veya daha az olacağı şekilde fon arz ve fon talebinin yapıldığı piyasaya sermaye piyasası yerine ayrı bir isimlendirme olarak “para piyasası” adı verilmektedir. Aşağıda açıklanacağı üzere “finansal piyasa” ise sermaye piyasası ve para piyasasına karşılık olarak kullanılan üst bir terimdir.³⁰³ Piyasalarla ilgili bu isimlendirmelerin ilgili tanım esas alınarak farklı açılardan aynı piyasa için söz konusu edilmesi mümkündür.³⁰⁴ Çalışmanın konusu olan türev işlemler ilk zamanlar mal piyasasında kullanılmış olsa da ilerleyen dönemde yoğun olarak finansal piyasada kullanılmaya başlamıştır. Bundan ötürü literatürde türev piyasalar

İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi”, Yüksek lisans tezi, s. 4; Avşar, “**Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme**”, Yüksek lisans tezi, s. 1; Çelik, “**Vadeli İşlem Piyasasında Fiyat Keşfi: İzmir Vadeli İşlem ve Opsiyon Borsasında Ampirik Bir Uygulama**”, Doktora tezi, s. 4.

³⁰³ Orhan ve Erdoğan, **İktisada Giriş**, s. 27-28.

³⁰⁴ Ceylan ve Korkmaz, **Sermaye Piyasası ve Menkul Değer Analizi**, s. 2-3.

genellikle finansal piyasalar altında incelenmektedir.³⁰⁵ Bu çalışmada da literatürdeki taksime bağlı kalınmış ve türev piyasalar finansal piyasaların bir türü olarak incelenmiştir.



Şekil 6: Piyasalar Arası İlişkiler³⁰⁶

Mali piyasa ismiyle de bilinen “finansal piyasa”, bir ekonomide fon³⁰⁷ kullananlar ile fon arz edenler arasındaki fon aktarımının belirli hukuki ve idari kurallar çerçevesinde finansal araçlar kullanılarak gerçekleştiği oluşum/sistem şeklinde tanımlanabilir.³⁰⁸ Diğer bir tanım, “*elinde fon fazlalığı olanlar ile fon ihtiyacı olanlar arasındaki fon alışverişini düzenleyen, bu akımı sağlayan enstrümanlardan ve tüm bunların düzen ve kurallarından sorumlu kurumlardan oluşan piyasa olup para ve sermaye piyasalarını içine alan daha geniş bir kavram*” şeklindedir.³⁰⁹ Buna göre bir ülkede iktisadi faaliyetlerin finanse edilmesi ile ilgili bütün piyasalara finansal piyasa adı verilebilir. Bu da finansal piyasa kavramının para ve sermaye piyasasını da

³⁰⁵ Ulusoy, “Vadeli İşlem Piyasaları ve Türkiye Döviz Piyasasında Vadeli İşlem ve Opsiyon Piyasası’nın (VİOP) Gelişimi” Yüksek lisans tezi, s. 37.

³⁰⁶ Orhan ve Erdoğan, *İktisada Giriş*, s. 28.

³⁰⁷ Fonun tanımı: “1. Belirli bir alandaki etkinliğin gerçekleştirilmesi için ayrılmış para ya da aynı işlevi gören varlıkların tümü. 2. Gerçek veya tüzel kişiler adına finansal kurum tarafından işletilen kaynak.” Bkz. <https://sozluk.gov.tr/>, (24.06.2020).

³⁰⁸ Avşar, “Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme”, Yüksek lisans tezi, s. 1; Penezoğlu, *Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri*, s. 75; Çelik, “Vadeli İşlem Piyasasında Fiyat Keşfi: İzmir Vadeli İşlem ve Opsiyon Borsasında Ampirik Bir Uygulama”, Doktora tezi, s. 4.

³⁰⁹ Ceylan, “Vadeli İşlem Piyasaları ile Spot Piyasalarının Birbiri ile Uyumunun Teknik Analiz Açısından İncelenmesi”, Yüksek lisans tezi, s. 4.

içine alan daha geniş bir kavram olduğu anlamına gelmektedir.³¹⁰ Finansal piyasalarda genel olarak para, döviz, altın, hisse senedi, tahviller, poliçe, bono ve çek gibi menkul kıymetler değişime uğramaktadır.

Finansal piyasaların beş temel unsurundan bahsedilmektedir. Bunlar, (1) fon fazlası olan ekonomik birimler (fon arz edenler), (2) fon açığı olan ekonomik birimler (fon talep edenler), (3) Finansal aracılar (yardımcı kuruluşlar), (4) finansal araçlar ve (5) hukuki düzendir. Fon fazlası olan birimler, fonlarını değerlendirmek isteyen bireysel ve kurumsal yatırımcılardan oluşmaktadır. Bireysel yatırımcılar, tüketim fazlası olan gelirlerini yatırıma ayıran kişiler, işletmeler ve devlettir. Kurumsal yatırımcılar ise birikim sahiplerinden elde ettikleri fonları, finansal piyasalarda geliştirmek isteyen sigorta şirketleri ve bankalar gibi kurumlardır. Fon açığı olan birimler ise, hisse senedi gibi finansal araçlar ihraç etmek/çıkartmak suretiyle fon fazlası olan birimlerin fonlarını kullanmayı ve bunun karşılığında fon fazlası olan birime kar payı gibi ekonomik bir menfaat sağlamayı kabul etmiş olan birimlerdir. Finansal aracılar, sermayesini değerlendirmek isteyen yatırımcılar ile buna ihtiyacı olan tarafları bir araya getiren ve bunun karşılığında bir ücret (komisyon) talep eden aracı yardımcı kuruluşlardır. Finansal araçlar ise, fon aktarımının yapıldığı taraflar arasında bu işlemi kanıtlayacak bir belgeye ihtiyaç söz konusudur. İşte finansal araçlar, aktarılan fonlar üzerinde bir “ortaklık hakkı” veya “alacak hakkını” temsil eden yazılı belgelerdir. İdare düzen ise, devletin finansal piyasalarda işlem yapan tarafların hak ve yükümlülüklerini belirlemek üzere devreye soktuğu her türlü kanun ve yönetmelik şeklindeki yasal düzenlemelerdir.³¹¹

Finansal piyasaların çeşitli açılardan birçok kısma ayrıldığı görülmektedir. Bunlar; para piyasaları ve sermaye piyasaları, tezgahüstü piyasalar ve organize piyasalar, birincil piyasalar ve ikincil piyasalar, spot piyasalar ve türev piyasalardır.³¹² Aşağıda bu sınıflar üzerinde durulacaktır.

³¹⁰ Aydın, **İslam Hukuku Açısından Mali Piyasa ve Mali Piyasa Araçları**, s. 6.

³¹¹ Aydın, **İslam Hukuku Açısından Mali Piyasa ve Mali Piyasa Araçları**, s. 7-8.

³¹² Penezoglu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 75; Çelik, “**Vadeli İşlem Piyasasında Fiyat Keşfi: İzmir Vadeli İşlem ve Opsiyon Borsasında Ampirik Bir Uygulama**”, Doktora tezi, s. 4-5.

a. Para Piyasaları ve Sermaye Piyasaları

Piyasalar, sözleşme konusu varlığın vade süresine göre para piyasaları ve sermaye piyasaları olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Para piyasaları ile sermaye piyasaları arasında net bir ayırım yapılamamakla birlikte genelde bir yıl veya daha az olacak şekilde kısa vadeli fon arz ve talebinin gerçekleştiği piyasalara para piyasaları, bir yıldan fazla olacak şekilde orta ve uzun vadeli fon arz ve talebinin gerçekleştiği piyasalara sermaye piyasaları denilmektedir. Para piyasası, işletmelere, tüketiciye veya kimi zaman devlete para bulmak maksadıyla arz ve talebin karşılaştığı piyasadır. Para piyasalarının kaynaklarını genellikle tasarruf sahiplerinin kısa vadeli fonları oluştururken para piyasasının finansal araçları ise kısa vadeli ticari senetler veya devletin kısa vadeli para elde etmek için çıkarttığı hazine bonoları gibi finansal varlıklardır. Sermaye piyasası ise, aracı yardımcı kuruluşlar vasıtasıyla şirketler veya devlet tarafından çıkartılmış olan orta ve uzun vadeli menkul kıymetlerin alım satımının yapıldığı piyasalardır. Bu piyasalarda elde edilecek fonlar karşılığı çıkartılmış menkul finansal araçlar, hisse senetleri, özel sektör tahvilleri,³¹³ devlet tahvilleri ve türev sözleşmeler gibi finansal varlıklardır.³¹⁴

b. Tezgahüstü Piyasalar ve Organize Piyasalar

Piyasalar alım satım işleminin gerçekleştiği mekan ve kurumsallaşmaya göre tezgahüstü piyasalar ve organize piyasalar olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Organize piyasalar, hukuki ve idari kuralları düzenlenmiş olan, işlemlerin belli bir mekanda yapıldığı örgütlenmiş sistemli piyasalardır. Organize piyasalar “teşkilatlanmış piyasalar” ve “örgütlenmiş piyasalar” isimleriyle de anılmaktadır. Buradaki mekan fiziksel ve sanal mekanı içine alacak şekilde geniş anlamlıdır. Tezgahüstü piyasalar ise, hukuki ve idari olarak doğrudan kuralları bulunmayan, işlemler için belirli bir

³¹³ Tahvil bir tanıma göre, “devletin veya özel bir kuruluşun ödünç para almak için çıkardığı, değişik dönemlerde belirli oranlarda faiz getiren yazılı senet”tir. Diğer bir tanıma göre “kamu ve özel kesim tarafından değişken veya sabit faizli, kupon ödemeli ya da iskontolu olarak çıkarılan bir yıldan uzun vadeli borç senedi” şeklindedir. Bkz. <https://sozluk.gov.tr/>, (24.06.2020).

³¹⁴ Bayındır, **İslami Finans-II (Para ve Sermaye Piyasaları)**, s. 46; Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 75; Çelik, “**Vadeli İşlem Piyasasında Fiyat Keşfi: İzmir Vadeli İşlem ve Opsiyon Borsasında Ampirik Bir Uygulama**”, Doktora tezi, s. 4; Ceylan, “**Vadeli İşlem Piyasaları ile Spot Piyasalarının Birbiri ile Uyumunun Teknik Analiz Açısından İncelenmesi**”, Yüksek lisans tezi, s. 5-8; Doğan, “**Genel Olarak Türev Araç Sözleşmeleri ve Vadeli İşlem Sözleşmesine Hukuki Bir Bakış**”, Yüksek lisans tezi, s. 30-31.

mekanın var olmadığı, sözleşme maddelerinin taraflarca serbestçe belirlendiği organize olmayan piyasalardır.³¹⁵

c. Birincil Piyasalar ve İkincil Piyasalar

Piyasalar, finansal varlıkların piyasaya ilk defa sunulmuş olması açısından birincil piyasalar ve ikincil piyasalar olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Birincil piyasalar, hisse senedi ve tahvil gibi menkul kıymetlerin finansal piyasalara ilk defa çıkartıldığı piyasalardır. Bu piyasalarda ilgili menkul kıymeti ilk defa çıkartan kuruluşlar ile tasarruf sahipleri karşılaşır. İkincil piyasalar ise daha önce çıkartılmış olan hisse senedi ve tahvil gibi menkul kıymetlerin alım satımının gerçekleştiği piyasalardır. Bir başka ifadeyle ikincil piyasalar daha önce birincil piyasada çıkartılmış olup dolaşımda bulunan finansal varlıkların el değiştirdiği piyasalardır.³¹⁶

d. Spot Piyasalar ve Türev Piyasalar

Piyasalar, gerçekleştirilen alım satım işleminin ardından el değiştiren menkul kıymetin vadesine göre bir başka ifadeyle teslimat zamanına göre spot piyasalar ve türev piyasalar olmak üzere iki kısma ayrılmaktadır. Spot piyasalar, belirli miktardaki emtia veya finansal varlıkların ve bunların karşılığı olan bedelin, güncel değerleri üzerinden işlem gördüğü ve gerçekleşen işlem sonrası takas günü el değiştirdiği piyasalardır. Spot piyasada gerçekleşen işlemlere “spot işlem” ifadesinin yanı sıra “cari işlem” ve “peşin işlem” ifadeleri de kullanılmaktadır. Spot piyasalardaki işlemlerin ardından iki bedelin el değiştirmesi, en fazla 48 saat yani 2 gün içerisinde gerçekleşir. Spot piyasada gerçekleşen bir işlemde, sözleşme konusu ve bedelin ifası hemen gerçekleşmektedir. Türev piyasalar ise, herhangi bir emtia veya finansal varlığın, gelecekteki bir tarihte teslimatı veya nakdi uzlaşması yapılmak üzere

³¹⁵ Aydın, *İslam Hukuku Açısından Mali Piyasa ve Mali Piyasa Araçları*, s. 12; Kayahan, “Reel Sektörde Riske Maruz Değer (RMD) Yöntemi ile Ölçülen Kur Riskine Karşılık Vadeli İşlem Kontratlarının Kullanılması”, Doktora tezi, s. 13; Penezoğlu, *Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri*, s. 76-77; Doğan, “Genel Olarak Türev Araç Sözleşmeleri ve Vadeli İşlem Sözleşmesine Hukuki Bir Bakış”, Yüksek lisans tezi, s. 32.

³¹⁶ Aydın, *İslam Hukuku Açısından Mali Piyasa ve Mali Piyasa Araçları*, s. 12; Kayahan, “Reel Sektörde Riske Maruz Değer (RMD) Yöntemi ile Ölçülen Kur Riskine Karşılık Vadeli İşlem Kontratlarının Kullanılması”, Doktora tezi, s. 13; Penezoğlu, *Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri*, s. 76; Doğan, “Genel Olarak Türev Araç Sözleşmeleri ve Vadeli İşlem Sözleşmesine Hukuki Bir Bakış”, Yüksek lisans tezi, s. 31.

bugünden belirlenmiş bir fiyattan alım satımının yapıldığı piyasalardır. Türev piyasalara, “vadeli piyasalar” veya “vadeli işlem piyasaları” da denilmektedir. Türev piyasada gerçekleşen bir sözleşmede, sözleşme konusu emtia veya finansal varlık ile onun karşılığı olan bedelin el değiştirmesi sözleşmenin ardından değil belirli ileri bir tarihte söz konusu olmaktadır.³¹⁷

2. Türev Piyasalar

Türev piyasaların tarihsel gelişiminin anlatıldığı önceki bölümlerden de anlaşılacağı üzere türev piyasaların ilk ortaya çıkmış örnekleri ve kökleri tarımsal ürünler ve emtialardan oluşmaktadır. Ancak günümüzde gerek organize piyasalarda gerekse de tezgah üstü piyasalarda döviz, faiz ve endeks gibi finansal türevlerin baskın olarak kullanıldığı görülmektedir.³¹⁸

a. Emtia Türev Piyasaları

Tarımsal ürünlerin alınıp satılması ile ilgili risk, öngörülemezlik ve sistemsizlik gibi problemler, bugünkü emtia türev piyasalarının doğması için esas teşkil eden ihtiyacı ortaya çıkartmıştır.³¹⁹ Emtia türev piyasalarının bu gayeyle teşkilatlanmış düzenli ve organize olmuş ilk örneği 1848’de ABD’nin Şikago şehrinde kurulmuş olan Şikago Ticaret Borsasıdır. Çiftçiler ve tüccarların karşılaştığı problemlerin giderilmesi bu borsanın ortaya çıkış sebepleri arasında sayılmaktadır.³²⁰

Emtia türev piyasalarının birçok faydasından bahsedilmektedir. Bunlar arasında en fazla ön plana çıkan fayda şüphesiz risk yönetimi uygulamalarıdır. Gelecekteki fiyatı belirleme, riskten korunma, riski azalma veya risk transferi mezkûr risk yönetimi uygulamalarından bazılarıdır. Risk yönetimi uygulamalarının yanında araştırma maliyetlerinin azaltılması, alternatif satıcı ve alıcılara hızlı ulaşım sağlaması

³¹⁷ Avşar, “Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme”, Yüksek lisans tezi, s. 2; Kurar, “Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi”, Yüksek lisans tezi, s. 4; Kayahan, “Reel Sektörde Riske Maruz Değer (RMD) Yöntemi ile Ölçülen Kur Riskine Karşılık Vadeli İşlem Kontratlarının Kullanılması”, Doktora tezi, s. 13; Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 77-78; Ulusoy, “Vadeli İşlem Piyasaları ve Türkiye Döviz Piyasasında Vadeli İşlem ve Opsiyon Piyasası’nın (VİOP) Gelişimi” Yüksek lisans tezi, s. 37.

³¹⁸ Koy, **Türev Piyasalar**, s. 18.

³¹⁹ Koy, **Türev Piyasalar**, s. 17.

³²⁰ İkiz, “Vadeli İşlem Borsaları ve İzmir’de Pamuk Kontrat Borsasının Kurulabilirliği” Yüksek lisans tezi, s. 3-4; Süveyim, **et-Tehavvut**, s. 33.

gibi diğer başka faydaları da sayılabilir. Emtia fiyatlarındaki dalgalanmaların, bu varlıkları üretimde kullanan işletmeciler için, mali kayıplar ve yönetsel zorluklara sebep olduğu ifade edilmektedir. Bu işletmeler, emtia türevlerini kullanarak söz konusu sorunlara karşı çözüm bulmaktadır.³²¹

Günümüzde emtia türev piyasalarında emtia türev sözleşmelerine birçok emtia türü konu edilmektedir. Enerji, metaller, tarımsal ürünler ve hayvansal ürünler bu emtiaların başlıca türleridir. Enerji üzerine yapılan sözleşmelerde sözleşme konusu petrol, doğalgaz, gaz yağı ve elektrik gibi emtialar olabilmektedir. Metallere örnek olarak paladyum, platin, alüminyum, bakır, çinko, fosfat ve kalay verilebilir. Tarımsal ürünler üzerine gerçekleştirilen sözleşmelerde sözleşme konusu genellikle buğday, mısır, pamuk, pirinç, kahve, kakao, yulafve patates gibi emtialardır. Emtia türev piyasalarda canlı hayvan veya süt gibi hayvansal emtialar üzerine de sözleşmeler gerçekleştirilebilmektedir.³²²

Amerikan borsalarında piyasa katılımcılarının yüksek getiriler elde etmesiyle beraber emtia türev piyasaları, Dünya'daki diğer borsalarda da gelişim göstermeye başlamıştır. Nihayet günümüzde Dünya'da varlığını sürdüren birçok emtia borsasının var olduğu görülmektedir. Bu emtia borsalarının başlıcaları arasında Şikago Ticaret Borsası Grubu (CME Group), Londra Metal Borsası (London Metal Exchange: LME), Mineapolis Tarım Borsası (Minneapolis Grain Exchange: MGE), Intercontinental Borsası (ICE), Avrupa Enerji Borsası (European Energy Exchange: EEX), Tokyo Emtia Borsası (Tokyo Commodity Exchange: TOCOM), Hindistan Emtia Borsası (Multi Commodity Exchange: MCX) ve Dalian Emtia Borsası (DCE) vardır. Bu borsalardan Şikago Ticaret Borsası Grubu (CME Group) ile Londra Metal Borsası'nın öne çıktığı görülmektedir. Şikago Ticaret Borsası Grubu (CME Group), birkaç borsanın 2007-2008 yılları arasında birleşmeye karar vermesi ile oluşmuştur. Ondokuzuncu yüzyıl sonlarında Şikago Ticaret Borsası'nda işlem gören tahıl vadeli işlem sözleşmeleri, tüm ABD'deki türev işlem sözleşmelerinin %90'ına karşılık geliyordu. 1944 yılına gelindiğinde bu oran %80'e düşmüş ve sonraki yıllarda bu

³²¹ Koy, **Türev Piyasalar**, s. 20.

³²² Kurar, "**Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi**", Yüksek lisans tezi, s. 5; Koy, **Türev Piyasalar**, s. 22-23.

düşüş devam ederek nihayet günümüzde finansal türev işlemler emtia türev işlemleri yüksek bir farkla geride bırakmıştır. Kökleri tarımsal emtiaya dayanan Şikago Ticaret Borsası'nda 1961 yılında hayvansal ürünlere 1972 yılında dövizde dayalı sözleşmeler gerçekleştirmeye başlamıştır. Londra Metal Borsası 1877 yılında kurulmuştur. Hong Kong Pay Borsası, Hong Kong Türev Borsası ve Londra Metal Borsası birlikte Hong Kong Borsa Grubu'nu (HKEX) meydana getirir. İlk kurulduğunda bakır ve kalaya dayalı işlemlerin yapıldığı borsada 1920 yılından itibaren kurşun ve çinko üzerine de işlemler yapılmaya başlamıştır. 2000 yılında 6 metal sözleşmenin fiyatları esas alınarak ilk defa metal endeks sözleşmeleri gerçekleştirilmeye başlanmıştır. Diğer emtia borsalarından Mineapolis Tarım Borsası 1881 yılında, Intercontinental Borsası 2000 yılında, Tokyo Emtia Borsası 1951 yılında, Hindistan Emtia Borsası 2003 yılında, Dalian Emtia Borsası 1993 yılında kurulmuştur.³²³

b. Finansal Türev Piyasalar

Emtia türev sözleşmelerinin ortaya çıkmasından sonra özellikle yirminci yüzyılın son yarısından itibaren finansal türevler ortaya çıkmaya başlamıştır. Yirminci yüzyıl öncesinde genellikle piyasada fiyatların uzun dönem sabit kalması; fiyatların kontrolüne yönelik organize bir piyasaya, devlet düzenlemelerine ve özel sektör davranışlarına ihtiyaç bırakmamıştır. 1971 yılına kadar dövizin kontrolüne yönelik finansal türev piyasanın oluşmaması bunun apaçık delillerinden biridir.³²⁴ İkinci Dünya Savaşı'nın ardından 44 ülkenin 1944 yılında ABD'de Bretton Woods anlaşmasını imzalamasıyla sabit kur sistemi başlamıştır. Bu sistem ile tüm para birimlerinin değeri dolara, doların değeri de altına bağlanmak suretiyle kur riskinden doğan olumsuz dalgalanmaların önüne geçilmesi amaçlanmıştır. 1960'tan itibaren Fransa gibi bazı Avrupa devletleri ve Japonya, mevcut sabit kur sistemine aykırı politikalar takip etmiştir. 1970'lerde piyasalarda yüksek dalgalanmalar görülmüş ve kriz büyümüştür. Bunun ardından 1973'te Bretton Woods anlaşması yürürlükten kalkmıştır. 1970'den itibaren piyasalarda yüksek dalgalanmalar görülmeye başlanmasıyla 1972'de Chicago Mercantile Exchange (CME)'de finansal türev sözleşmeler icra edilmiştir. Daha sonra bu işlemler ilgi görmeye devam etmiş ve

³²³ Koy, **Türev Piyasalar**, s. 36-43.

³²⁴ Koy, **Türev Piyasalar**, s. 30-31.

1975’de Chicago Board of Trade (CBOT)’de faizin dayanak varlık olduğu türev işlemler gerçekleşmiştir. Bundan sonra finansal türev sözleşmeler yaygınlaşmış ve 1975’te tahvil üzerine, 1981’de döviz swapları üzerine, 1982’de borsa göstergeleri (endeksler) ve döviz opsiyonları üzerine türev sözleşmeler gerçekleşmiştir.³²⁵

Finansal türevler tarihsel olarak her ne kadar emtia türevlerinden sonra gelişim göstermiş olsa da günümüzde emtia türevlerinden daha yüksek seviyede tercih edilmektedir. Böylece finansal türevlerin işlem hacmi emtia türevlerini geride bırakmış ve nihayet günümüzde borsalarda işlem gören finansal türevlerin hacmi emtia türevlerinden onlarca kat büyümüştür.³²⁶

C. Türev Sözleşmelerin Kullanılma Amaçları

Türev sözleşmeler, çeşitli amaçlar güdülerek kullanılabilir. Bu sözleşmelerin kullanım amaçlarının başında üç amaç gelmektedir. Bunlar; riskten korunma (hedging), spekülasyon ve arbitraj amaçlarıdır.³²⁷ Aşağıda bu kullanım amaçlarının açıklanması hedeflenmektedir.

1. Riskten Korunma (Hedging)

Sosyal bilimler ile fen bilimlerinin birçok dalında kullanımı bulunması sebebiyle “risk” kavramının tek bir tanımından bahsedilemez. Her bir bilim dalının kendi içinde bir tanım yapmasıyla birden çok tanım ortaya çıktığı söylenebilir. İngilizce’de “risk”, Almanca’da “risiko”, İtalyanca’da “risco”, Fransızca’da “risque” şeklinde ifade edilen bu kavram, Türkiye’de önceleri “riziko” biçiminde kullanılmıştır. Ancak sonraki dönemlerde “risk” şeklindeki kullanım tercih edilmiş ve böyle devam etmiştir. Risk kavramı, “tehlike, kayba veya hasara maruz kalma olasılığı”, “istenmeyen, olması arzulanmayan herhangi bir şeyin meydana gelme durumları/ihtimalleri”, “belirsizlik ve belirsizliğe maruz kalmak” şeklinde ifadelerle

³²⁵ Özşahin, *Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği*, s. 5; Tanyel, “Türev Ürünler, Türkiye’de ve Dünya’da Türev Piyasaların Gelişimi ve Kalkınma ve Yatırım Bankalarında Kullanımı”, Uzmanlık tezi, s. 4; Avşar, “Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme”, Yüksek lisans tezi, s. 3; Durmuş, “Türev Ürün Kullanımını Belirleyen Faktörler: Borsa İstanbul Üzerine Bir Uygulama”, Yüksek lisans tezi, s. 15-16.

³²⁶ Koy, *Türev Piyasalar*, s. 34-36.

³²⁷ Akkuş ve Sakarya, “Türev Ürünlerin İslami Finans Modelleri Açısından Değerlendirilmesi”, *Adam Akademi Sosyal Bilimler Dergisi*, s. 277.

tanımlanmaya çalışılmıştır. Sancak, tarafından yapılan bir diğer tanıma göre risk, *“gelecekteki olayların belirsizliğine bağlı olarak bir olayın sonucunun olumlu veya olumsuz sonuçlanma olasılığı”* şeklinde tanımlanmıştır. Bu tanımlarda risk kavramıyla ilgili “olumsuzluk” ve “belirsizlik” iki özelliğinin öne çıktığı görülmektedir. Geleceğe yönelik olumsuz ve belirsiz beklentiler risk kavramını ifade edebilir. Risk kavramı daha çok kurumlar göz önünde bulundurularak *“bir işletmenin belirlenen hedefe ulaşabilmesi ve amaçlarını gerçekleştirebilmesi için takip ettiği strateji ve politikalar neticesinde karşılaşılabileceği her türlü tehdidin gerçekleşme ihtimali”* şeklinde de tarif edilmiştir.³²⁸

Riskten korunma, *“bir varlığı gelecekte oluşabilecek olumsuz muhtemel durumlara karşı koruma”* anlamına gelmektedir. Sancak tarafından yapılan tarif *“belirli bir varlığın riskini kısmen veya tamamen kaldırmak üzere yatırım yapmak veya pozisyon almak”* şeklindedir. Daha açıklayıcı olan bir diğer tanıma göre *“yapılan bir işlem sonucunda ortaya çıkan zararın, ona eş değer zıt bir işlemle ortadan kaldırılması”* şeklinde açıklanabilir. Söz konusu zıt işlem kullanılarak, meydana gelen zarar bir anlamda nötr hale getirilmektedir. Burada icra edilen işlem aşağıda bir sonraki başlıkta incelenecek olan spekülasyondan farklıdır. Zira spekülasyon kısaca ifade edilecek olursa bir varlığı ucuz alıp pahalı satma işlemidir. Spekülasyon işlemi ile risk üstlenilerek kazanç elde etme asıl iken riskten korunma işleminde ise riski üstlenmenin aksine riskten kaçınma vardır ve elde mevcut olan varlığın değerinde oluşabilecek dengesizli gidermek asıldır.³²⁹

Türev sözleşmelerin en temel fonksiyonu riskten korunma sağlamasıdır. Bu sözleşmeler ile tam koruma sağlanabildiği gibi kısmi koruma da sağlanabilmektedir. Ancak türev piyasalardaki işlemler incelendiğinde, çoğunlukla katılımcılarının amacının risklerin zararlarının tamamen ortadan kaldırılması değil aza indirgenmesiyle minimize edilmesi olduğu görülmektedir. Son yıllarda, türev piyasalardaki işlem hacmi, türev piyasaların bağlı bulunduğu dayanak varlıkların

³²⁸ Sancak, *Türev Finansal Araçlar Sözlüğü*, s. 315; Durmuş, *“Türev Ürün Kullanımını Belirleyen Faktörler: Borsa İstanbul Üzerine Bir Uygulama”*, Yüksek lisans tezi, s. 6.

³²⁹ Sancak, *Türev Finansal Araçlar Sözlüğü*, s. 221; Ulusoy, *“Vadeli İşlem Piyasaları ve Türkiye Döviz Piyasasında Vadeli İşlem ve Opsiyon Piyasası’nın (VİOP) Gelişimi”* Yüksek lisans tezi, s. 56-57.

işlem hacminden daha yüksek seviyelere ulaşmıştır. Riskten korunma fonksiyonunun bu yükselmedeki etkisinin büyük olduğu söylenmektedir. Kullanıcılar, türev sözleşmeler ile fiyat riski, faiz oranı riski, döviz kuru riski, enflasyon riski ve likidite riski gibi risklere karşı kendilerini koruma altına almaktadır. Gerçek veya tüzel kişiler genellikle fiyat riski ve faiz oranı riskine karşı koruma sağlamak, ithalatçı ve ihracatçılar ise çoğunlukla kur riskine karşı koruma sağlamak amacıyla bu sözleşmeleri kullanmaktadır. Türev sözleşme ile kendisini koruma altına alan tarafın karşısında genellikle -bir sonraki başlıkta incelenecek olan- spekülörler vardır. Korunma fonksiyonu ile risk, talep eden spekülörlere aktarılmış olmaktadır. Bu sayede türev sözleşmeler risklerin farklı kişi ve kuruluşlara dağıtma noktasında etkin bir rol oynadığına vurgu yapılmaktadır.³³⁰ Ayrıca gerçekleşmesi az da olsa fiyatların inmesi riskine karşı koruma sağlamayı amaçlayıp satım yapmak isteyen üreticinin karşısında, ilgili ürün ve vadede anlaşma sağlamaları halinde, fiyatların çıkması riskine karşı koruma sağlamayı amaçlayıp alım yapmak isteyen tüccarların var olabildiği görülmektedir. Bu durumda sözleşmenin iki tarafı da riskten korunma amacıyla sözleşmeye girişmiş olmaktadır.³³¹

Riskten korunmak isteyen gerçek veya tüzel kişiler, türev sözleşmelerde uzun pozisyon veya kısa pozisyon durumlarında bulunabilirler. Birincisine “uzun pozisyonlu korunma”, ikincisine “kısa pozisyonlu korunma” adı verilir. Uzun pozisyonda bulunan taraf için risk, gelecekte fiyatların artmasıdır. Fiyat artışından korunmak için türev sözleşme ile uzun pozisyon alır. Ancak burada fiyatların düşmesi ve uzun pozisyon tutan tarafın türev sözleşme üzerinden zarara uğraması da söz konusu olabilir. Uzun pozisyonlu taraf için hedef, fiyat artışından korunma olduğu için bunu göze alarak sözleşmeyi gerçekleştirir. Kısa pozisyonda bulunan taraf için risk, gelecekte fiyatların düşmesidir. Fiyat düşmesi sonucu oluşabilecek zarardan korunmak

³³⁰ Kurar, “Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi”, Yüksek lisans tezi, s. 7; Tanyel, “Türev Ürünler, Türkiye’de ve Dünya’da Türev Piyasaların Gelişimi ve Kalkınma ve Yatırım Bankalarında Kullanımı”, Uzmanlık tezi, s. 6.

³³¹ Kurar, “Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi”, Yüksek lisans tezi, s. 6.

amacıyla türev sözleşme gerçekleştirir.³³² Her iki pozisyonu şu şekilde örneklendirmek mümkündür.³³³

Uzun pozisyonlu korunma örneği:

“Bir kimsenin, nakit ihtiyacı için bankadan altı ay vadeli 10.000 dolar kredi aldığını varsayalım. Borçlandığı dolarları 1,50 tl'den satarak 15.000 tl'yi ihtiyaçları için kullandığını varsayalım. Bu işlemde 10.000 dolar için spot piyasada satım yönünde işlem yaptığı için kısa pozisyon almış oldu. Altı ay sonra almış olduğu döviz kredisini faizi ile birlikte geri ödemesi gerekecektir. Kredi alan için döviz kurlarında beklenmedik bir artış ciddi risk oluşturacaktır. Bu riskten korunmak için türev piyasaları kullanması gerekecektir. Borsada sözleşme büyüklüğü 10.000 dolar olan tl/dolar sözleşmesinde 6 ay vadeli kurların 1,80 tl'den işlem gördüğünü varsayalım. Eğer bir kimse 1,80 tl/dolar kurundan 6 ay vadeli 10 bin dolarlık bir sözleşmeyi küçük bir teminat karşılığı (%10) satın alırsa, gelecekte satın alacağı 10.000 doların alış kurunu bugünden sabitleyerek beklenmedik kur artışı riskine karşı korunmuş olacak. Altı ayın sonunda dolar kuru ne kadar artarsa artsın kredi sağlayan, maliyetlerini sabitlediği için kur artışından etkilenmeyecektir.”

Kısa pozisyonlu korunma örneği:

“Bir ihracat firmasının 100.000 dolar tutarında gömlek siparişi aldığını varsayalım. İhracat firmasının tanesini 10 dolardan vermiş olduğu fiyat teklifinin kabul edildiğini varsayalım. Üç ay içerisinde malı teslim etmek üzere uzlaşa ağılandığını kabul edelim. İhracat firması bu anlaşmayı yaptığı da % 10 kar marjı ile fiyat vermişti. Anlaşma yaptığı gün dolar kuru spot piyasada 1,50 tl olduğunu varsayalım. İhracat bedeli 100.000 dolar alacağı üç ay sonunda firmaya ödendiğinde dolar kurunun 1,30 tl'ye inmesi halinde tüm hesaplarının alt üst olacağı muhtemeldir. Fiyatların üç ay içerisinde 1,50 TL'nin altına inmesi de olası bir durumdur. Bu riskten korunmak için üç ay içerisinde gelecek 100.000 dolarının değerini tl/dolar türev sözleşme yaparak sabitleyebilir. Anlaşmayı yaptığı gün borsada üç ay vadeli dolar sözleşmesinin 1,65 tl/dolar kuru üzerinden

³³² Kurar, “Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi”, Yüksek lisans tezi, s. 7-8.

³³³ Kurar, “Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi”, Yüksek lisans tezi, s. 8-9.

işlem gördüğünü varsayalım. Bu fiyat üzerinden kısa pozisyon alarak (satış yönlü işlem yaparak) gelecek ihraç bedelini, kurların düşmesi halinde ortaya çıkabilecek zarar riskine karşı koruyabilir.”

2. Spekülasyon

Spekülasyon, emtia, döviz ve menkul değer gibi varlıkların, gelecekteki değerleri/fiyatları üzerinde tahmin ve beklentilere dayanılarak, oluşabilecek riski üstlenmek suretiyle, kazanç sağlamak amacıyla yapılan alım satım işlemlerine verilen addır.³³⁴ Türk Dil Kurumu’nun İktisat Terimleri Sözlüğü’nde ise *“kişisel öngörülere dayanarak fiyatında yükselme beklenen iktisadi varlığı satın alma, fiyatında düşme bekleneni ise satma biçiminde yapılan, aradaki fiyat farklılıklarından kâr elde etme etkinliği”* şeklindedir.³³⁵ Spekülasyon mutlaka işlem yapmak manasına gelmez. Ancak spekülasyon neticesi genellikle işlem yapıldığı için spekülasyon işlem yapma anlamında kullanılmıştır. Yukarıdaki tarifler, bu durum göz önünde bulundurularak yapılan tariflerdir. Daha doğru bir diğer tarif ise *“piyasa ortalama getirisinden daha fazla getiri beklentisi ile daha fazla risk üstlenerek, geleceğe ilişkin belirli bir yönde öngöründe bulunma”* olarak ifade edilmiştir.³³⁶ Bu tarife göre spekülasyon, yapılan alım satım işleminin kendisi değil alım satım işleminin arkasındaki beklenti ve motivasyondur. Bu işlemde amaç, gelecekte fiyatının yükselmesi beklenen bir varlığı bugünden satın almak veya gelecekte fiyatının düşmesi beklenen bir varlığı bugünden satarak kazanç sağlamaktır. Bu işlemleri yapanlara “spekülatör” denilmektedir. Spekülatörler, bir varlığın vadeli fiyatı ile gelecekteki spot fiyatı arasında fark olacağını tahmin ettiklerinde spekülatif pozisyon alırlar.³³⁷

Spekülatörlerin hedefi, herhangi bir varlığı düşük fiyattan alıp yüksek fiyata satmaktır. Buradan da anlaşılacağı üzere spekülatörler için fiyatların mevcut durumu önem arz etmez. Onlar için önem arz eden husus, fiyatların ileriye dönük seyrinin

³³⁴ Özdemir, “Vadeli İşlem Piyasası ile Spot Piyasa Oynaklığı Arasındaki ilişki”, Doktora tezi, s. 19; Ulusoy, “Vadeli İşlem Piyasaları ve Türkiye Döviz Piyasasında Vadeli İşlem ve Opsiyon Piyasası’nın (VİOP) Gelişimi” Yüksek lisans tezi, s. 57.

³³⁵ <https://sozluk.gov.tr/>, (13.06.2020).

³³⁶ Sancak, *Türev Finansal Araçlar Sözlüğü*, s. 341.

³³⁷ Özdemir, “Vadeli İşlem Piyasası ile Spot Piyasa Oynaklığı Arasındaki ilişki”, Doktora tezi, s. 20.

hangi yönde olacağıdır. Bu sebeple spekülâtörlerin aslında beklenti ve tahminleri alıp sattığı söylenmiştir.³³⁸

Spekülâtörlerin spot piyasa yerine daha çok türev piyasaları tercih ettikleri görülmektedir. Bunun sebebinin spekülâtörlerin, spekülasyon yapma konusunda spot piyasada bazı güçlüklerle karşılaşmaları, türev piyasadaki alternatif çokluğu ve yine türev piyasaki kaldıraç imkanı olduğu söylenmiştir. Spekülâtörler, spot piyasada yeterli miktarda varlık bulamama ve türev piyasa kadar likidite olmama (kolay elden çıkarılamama) güçlükleriyle karşılaşabilmektedir. Spekülâtörler, türev piyasada satın aldıkları varlığı kolayca satmaktadırlar. Ayrıca spekülâtörler, türev piyasadaki kaldıraç sisteminin sağladığı imkanlarla başlangıçta küçük meblağlar vererek büyük kazançlar sağlayabilmektedir. Bu da türev piyasaları spekülâtörler için spot piyasalardan daha cazip hale getirmektedir.³³⁹

Riskten korunana ile spekülâtörlerin piyasada birbirini tamamladığı ve piyasanın stabilize edilmesine olanak sağladığı ifade edilmektedir. Zira riskten korunmak isteyenler, riskten kaçınmakta spekülâtörler ise söz konusu riski - geleceğe dönük kazanç beklentisi ile - yüklenmektedir. Böylece piyasada likidite artmakta ve piyasa katılımcıları için karşı taraf bulmak kolaylaşmaktadır. Ayrıca spekülâtörlerin doğru hamlelerle yaptıkları spekülasyonlarla piyasadaki fiyat dalgalanmaları stabil bir seviyeye çekilmektedir. Spekülâtörler, fiyatlar normal seviyenin üstünde olduğunda satış yapmakta, fiyatlar normal seviyeden aşağı indiğinde alış işlemi gerçekleştirmektedirler. Böylece piyasa normal seyrinde devam etmekte ve fiyat dengelenmesi sağlanmaktadır.³⁴⁰

3. Arbitraj

³³⁸ Karataş-Elçiçek, “Vadeli İşlem Sözleşmelerini Getiri, İşlem Hacmi ve Volatilité Bazında Etkileyen Faktörlerin Belirlenmesi ve Etkilerinin Analizi Üzerine Ampirik Uygulamalar”, Yüksek lisans tezi, s. 18.

³³⁹ Karataş-Elçiçek, “Vadeli İşlem Sözleşmelerini Getiri, İşlem Hacmi ve Volatilité Bazında Etkileyen Faktörlerin Belirlenmesi ve Etkilerinin Analizi Üzerine Ampirik Uygulamalar”, Yüksek lisans tezi, s. 18.

³⁴⁰ Ulusoy, “Vadeli İşlem Piyasaları ve Türkiye Döviz Piyasasında Vadeli İşlem ve Opsiyon Piyasası’nın (VİOP) Gelişimi” Yüksek lisans tezi, s. 58; Karataş-Elçiçek, “Vadeli İşlem Sözleşmelerini Getiri, İşlem Hacmi ve Volatilité Bazında Etkileyen Faktörlerin Belirlenmesi ve Etkilerinin Analizi Üzerine Ampirik Uygulamalar”, Yüksek lisans tezi, s. 18.

Türev sözleşmelerin kullanım amaçlarından biri de arbitraj faaliyetidir. İngilizce’de “arbitrage” şeklinde kullanılan arbitraj, piyasalardaki mevcut fiyat farklılıklarından faydalanmak suretiyle aynı ve eşit miktardaki emtia, döviz vb. bir varlığın, ucuz olan piyasadan alınıp, aynı anda, pahalı olan piyasada satılmasıyla, riske girmeden, fiyat farklarından kar elde etme anlamına gelmektedir.³⁴¹ Bu işlemi yapanlara “arbitrajcı” adı verilmektedir. Türk Dil Kurumu’nun İktisat Terimleri Sözlüğü’nde ise arbitraj “arakazanç” maddesi adı altında “türdeş iktisadi varlık fiyatlarının, piyasalar arasındaki farkından kazanç sağlamak amacıyla yapılan işlem” şeklinde tanımlanmıştır.³⁴² Diğer bir tanım ise “bir yatırımcının net yatırım yapmaksızın ve risk üstlenmeksizin finansal araçların fiyat farklarından yararlanmaya yönelik işlem” şeklindedir. Tanımda geçen “net yatırım yapılmaması” arbitraj işlemine paranın bağlanmaması, işlemin başında yapılan yatırımın işlemin sonunda geri alınması manasına gelmektedir.³⁴³

Tanımlardan anlaşılacağı üzere arbitrajın temel özellikleri, aynı varlık üzerinde iki farklı işlem olarak yapılması, risk bulundurmaması ve amacın ilgili varlık değil kar sağlama olmasıdır. Dolayısıyla türev piyasalardaki arbitraj faaliyeti, bir türev sözleşmeyi ucuz olan piyasada ucuz fiyattan satın alıp pahalı olan piyasada pahalı fiyat üzerinden satmak ve böylece kar elde etmekten ibarettir. Piyasalardaki arbitraj imkanı genellikle uzun sürmez. Zira arbitrajcılar, yanlış fiyatlanmış varlıkların alım satımı üzerinden kazanç sağlamayı amaçlarlar. Piyasalar arbitraj imkanını fark ettikleri anda fiyatlarda düzeltmeye giderler ve arbitraj imkanını ortadan kaldırırılar. Bu sebeple arbitraj işlemi kısa bir süre içinde gerçekleştirilmektedir.³⁴⁴

Arbitrajcılar ile spekülörlerin gerçekleştirdikleri işlem bakımından birbirine benzeyen ve birbirinden ayrılan yönleri bulunmaktadır. Her iki grup da yaptıkları işlem ile kar elde etmeyi amaçlamakta ve sözleşme konusu varlığa ihtiyaç duymayıp onunla ilgilenmemektedir. Bu açıdan bir benzerlik olduğu söylenebilir. Ancak

³⁴¹ Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 35-36; Yanbolu, “**Piyasalarda Türev Ürünler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi**”, Yüksek lisans tezi, s. 8.

³⁴² <https://sozluk.gov.tr/?q=&aranan=> , (15.06.2020).

³⁴³ Sancak, **Türev Finansal Araçlar Sözlüğü**, s. 33.

³⁴⁴ Sancak, **Türev Finansal Araçlar Sözlüğü**, s. 33; Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 35-36; Yanbolu, “**Piyasalarda Türev Ürünler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi**”, Yüksek lisans tezi, s. 7.

spekülatörler bu amacı gerçekleştirirken riski üstlenerek sözleşme konusu varlığın fiyat farklılıkları ile ilgilenirken, arbitrajcılar risk almadan sözleşme konusu varlığın fiyat farklılığı ile ilgilenmektedirler. Spekülatörler için sözleşme konusu varlığın hemen alınıp satılması gerekmez. Geleceğe dönük bir kar beklentisi varsa yapılacak ikinci işlem söz konusu tarihe risk üstlenerek ertelenir. Ancak arbitrajcılar gerçekleştirecekleri iki işlemi önceden görüp hesaba katarak birinci işlem ile ucuz aldıkları bir varlığı aynı anda ikinci işlem ile pahalı satarak, risk almadan kar elde ederler.³⁴⁵

IV. TÜREV SÖZLEŞMELERİN TARAFLARI

Türev sözleşmelerin birçok alt türü bulunması sebebiyle sözleşme tarafları konuşulurken belirli bir açının temel alınması gerekir. Burada türev sözleşmelerin tarafları üç açıdan incelenecektir. Birincisi, amaç açısından sözleşme taraflarıdır. Bu açıdan sözleşme tarafları riskten korunanlar, spekülatörler ve arbitrajcılardır. İkincisi, genel açıdan sözleşme taraflarıdır. Bu açıdan sözleşmenin taraflarını standart sözleşmelerdeki sözleşme alıcısı ile sözleşme satıcısı oluşturmaktadır. Üçüncüsü ise, organize borsa açısından sözleşme taraflarıdır. Bu açıdan türev sözleşme taraflarını takas merkezi ve borsa üyeleri oluşturmaktadır.

A. Amaç Açısından Sözleşme Tarafları

Türev sözleşmelerin çeşitli amaçlar için kullanıldığı daha önce ifade edilmişti. Söz konusu amaçlar bakımından türev piyasa katılımcıları üç gruba ayrılmaktadır. Bunlar; riskten korunanlar, spekülatörler ve arbitrajcılardır. Her üç grubun ilgili olduğu kavram ile ilgili bilgiler daha önce verildiği için burada bu üç grup ile ilgili tanımlayıcı kısa açıklamalar ile yetinilecektir.

1. Riskten Korunanlar

“Hedgers” ve “risk sıfırlayıcıları” olarak da bilinen riskten korunanlar grubu, ileri bir tarihte satın almak ya da satmak istedikleri varlıkların fiyatlarında, vade

³⁴⁵ Chambers, *Türev Piyasalar*, 174-175, 185-186; “*Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Müşteri ile Piyasa Üyesi İlişkisi*”, Yüksek lisans tezi, s. 44; Nadirgil, “*Avrupa Birliği ve Türkiye’deki Ticari Ürün Borsaları ve Karşılaştırılmalı Analizi*”, AB uzmanlık tezi, s. 36.

tarihine kadar olan süre içerisinde oluşabilecek fiyat değişikliklerinden korunmayı amaçlayan kişi veya kurumlardır. Bir sigorta işleminde olduğu gibi riskten korunmada da risk, kısmen veya tamamen ortadan kaldırılmaktadır. Ancak sigorta işleminde riskin dağıtılması veya sigorta şirketleri tarafından üstlenilmesi söz konusu iken, riskten korunmada ise risk, geleceğe dönük kar elde etme beklentisi taşıyan spekülâtörler tarafından üstlenilmektedir. Riskten korunmak için türev piyasalara katılanlar genel olarak bankalar, şirketler, ithalatçı ve ihracatçılardır.³⁴⁶

2. Spekülâtörler

Spekülâtörler, fiyat değişimleri ile ilgili beklentileri vasıtasıyla kar elde etmeyi amaçlayan piyasa katılımcılarıdır. İleride fiyatının yükselmesini bekledikleri bir varlığı bugünden ucuz fiyata alıp beklenen gerçekleştiğinde pahalı fiyata satmayı amaçlarlar. Spekülâtörler, riskten korunanların aksine riski üstlenerek kar elde etmek isterler. Risk alan bu yatırımcılara “spekülâtör” denmesi daha çok ABD’de var olan ve oradan dünyaya yayılmış bir kullanımdır. İngiltere’de ise bu yatırımcılara “tüccar” adı verilmektedir. Bir spekülâtörün kar yapma olasılığının yanında zararla karşılaşma olasılığı da düşük değildir. Bu sebeple spekülasyon, özel bir konu olup uzmanlık gerektirir.³⁴⁷

3. Arbitrajcılar

Arbitrajcılar, aynı varlığın fiyat farklılıklarından kar elde etmeyi amaçlayan piyasa katılımcılarıdır. Söz konusu iki fiyat, iki farklı piyasa olabileceği gibi aynı piyasadaki iki farklı zaman diliminde de ortaya çıkabilir. Arbitrajcıların, spekülâtörlerden farkı risk üstlenmemeleridir. Bir arbitrajcı, yapacağı iki işlemi görüp aynı anda gerçekleştirip kar elde eder. Spekülâtör ise ileriye dönük risk üstlenerek fiyat beklentilerinden kazanç sağlar. Kısaca, arbitrajcılar mevcut fiyat farklılıkların,

³⁴⁶ İkiz, “Vadeli İşlem Borsaları ve İzmir’de Pamuk Kontrat Borsasının Kurulabilirliği” Yüksek lisans tezi, s. 52-53; Özdemir, “Vadeli İşlem Piyasası ile Spot Piyasa Oynaklığı Arasındaki ilişki”, Doktora tezi, s. 14.

³⁴⁷ Doğan, “Genel Olarak Türev Araç Sözleşmeleri ve Vadeli İşlem Sözleşmesine Hukuki Bir Bakış”, Yüksek lisans tezi, s. 56-57.

spekülatörler ise geleceğe dönük olası fiyat farklılıklarından kazanç elde etmeyi amaçlar.³⁴⁸

B. Genel Açıdan Sözleşme Tarafları

Genel olarak türev sözleşme tarafları, klasik sözleşme teorisinden farklı değildir. Bunlar da sözleşme alıcısı (müşteri) ve sözleşme satıcısı (satıcı) olarak bilinen iki kısımdır. Her bir kısım kısaca açıklanacaktır.

1. Türev Sözleşme Alıcısı

Müşteri olarak da ifade edilebilecek olan türev sözleşme alıcısı, sözleşme konusu olan dayanak varlığı vade tarihi içerisinde veya sonunda almayı taahhüt eden kişidir. Türev sözleşmede alıcı durumunda olma “uzun pozisyon alma” terimi ile ifade edilir.³⁴⁹

2. Türev Sözleşme Satıcısı

Türev sözleşme satıcısı ise, sözleşme konusu dayanak varlığı vade tarihi içerisinde veya sonunda satmayı taahhüt eden kişidir. Türev sözleşmelerde satıcının durumu “kısa pozisyon alma” şeklinde ifade edilmektedir.³⁵⁰

C. Organize Borsa Açısından Sözleşme Tarafları

Türev sözleşmeler, tezgahüstü piyasalarda gerçekleştirilebildiği gibi organize piyasalarda da gerçekleştirilebilmektedir. Tezgahüstü piyasalardaki türev sözleşmeler, alıcı ve satıcının birbirine güven esasına bağlı olarak bir araya gelip ikili bir ilişki neticesi sözleşmeye girişmesiyle gerçekleşir. Organize piyasalardaki türev sözleşmelerde ise durum bu kadar basit değildir. Zira aracılının çoğalması ile yapılan sözleşme bir nebze karmaşık hale gelmektedir. Şöyle ki organize bir borsada genel olarak aracılilarla birlikte var olan aktörler, alıcı, satıcı, borsa üyesi ve takas merkezidir. Bütün bu aktörleri bir araya getiren ve standartlaştırılmış kalıpları olan, türev sözleşmelerin önceden belirlenmiş kurallar içinde alım satımının yapıldığı teşkilat ise

³⁴⁸ İkiz, “Vadeli İşlem Borsaları ve İzmir’de Pamuk Kontrat Borsasının Kurulabilirliği” Yüksek lisans tezi, s. 63; Özdemir, “Vadeli İşlem Piyasası ile Spot Piyasa Oynaklığı Arasındaki ilişki”, Doktora tezi, s. 15.

³⁴⁹ Penezoğlu, *Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri*, s. 31.

³⁵⁰ Penezoğlu, *Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri*, s. 31.

organize türev piyasa yani borsadır. Borsa bir anlamda yapılan işlemlerin zeminini oluşturmaktadır. Borsa üyesi genelde aynı zamanda takas merkezi üyesidir. Borsa üyesinin takas merkezi üyesi olmaması durumunda beşinci bir aracı olarak takas merkezi üyesi eklenebilir. Takas merkezi, borsanın bünyesinde olabileceği gibi borsa dışında bir kuruluş da olabilir. Örnek olarak Borsa İstanbul’da takas merkezi borsa içinde faaliyet gösteren Takasbank’tır. Takasbank, Borsa İstanbul bünyesinde mevcut piyasalarda gerçekleşen işlemlerde ilgili varlıkların takasını sonuçlandırmak üzere yetkilendirilmiş kuruluştur. Borsa İstanbul üyelerinin alım satım işlemlerinden doğan menkul kıymet teslim etme ve teslim alma taahhütleri ile alım satım konu olan menkul kıymet karşılığındaki ödeme taahhütleri Takasbank aracılığıyla sonuçlandırılmaktadır. Alıcı ve satıcının, türev sözleşmeyi doğrudan gerçekleştirme olanağı yoktur. Borsadaki işlemleri, alıcı ve satıcı adına borsa üyeleri gerçekleştirir. Alıcı ve satıcının, borsada işlem gerçekleştirebilmesi için borsa üyesi bir kuruluştaki hesap açması ve gerekli teminatı yatırması gereklidir.³⁵¹

Organize borsalardaki türev sözleşme taraflarından alıcı ve satıcının rolü diğer aktörlere göre daha pasif durumdadır. Zira alıcı ile satıcı kendi başlarına işlem gerçekleştirmemekte borsa üyesi onlar adına borsada işlem gerçekleştirmektedir. Dolayısıyla işlem, daha çok borsa üyesi ile takas merkezi arasındagerçekleşmektedir. Bu sebeple bu bölümde, sözleşme tarafları olarak, takas merkezi ve borsa üyesi üzerinde durulacaktır.

1. Takas Merkezi

Takas merkezi, “türev sözleşmelerde alıcı karşısında satıcı, satıcı karşısında alıcı konumuna geçerek piyasa katılımcılarının hak ve yükümlülüklerini teminat altına alan, gerçekleşen işlemler sonucu oluşan ödeme ve teslimat yükümlülüklerinin zamanında yapılmasını sağlayan ve risklerin takibi, kontrolü ve teminatların tesisini sağlamakla görevli olan merkez”³⁵² şeklinde açıklanabilir. Organize borsada işlem yapmak isteyen kişiler borsa üyesi vasıtasıyla işlem yaparlar. Borsa üyesi olan iki taraf

³⁵¹ Doğan, “Genel Olarak Türev Araç Sözleşmeleri ve Vadeli İşlem Sözleşmesine Hukuki Bir Bakış”, Yüksek lisans tezi, s. 58; Borsa İstanbul, *Sorularla Vadeli İşlem ve Opsiyon Piyasası*, s. 16; <https://www.takasbank.com.tr/tr/hakkimizda/tanitim/takasbank>, (15.06.2020).

³⁵² Penezoğlu, *Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri*, s. 37.

borsada karşılaşır ve anlaşılır. Buradaki anlaşma pazarlık niteliğindedir. Bir taraf alıcı diğer taraf satıcı pozisyonunu üstlenir. Daha sonra söz konusu borsa üyeleri ilgili işlemi takas merkezi ile gerçekleştirirler. Görüldüğü üzere buradaki işlem iki aşamalı üçlü bir ilişki şeklinde olup ilk aşama borsa üyeleri arasında ikinci aşama ise ilk aşamaya bina edilerek aynı zamanda takas üyesi de olan borsa üyeleri ile takas merkezi arasında gerçekleşmektedir. Pazarlığın gerçekleştiği taraf ile sözleşme hükümlerinin bağlayıcı hale getirildiği taraflar birbirinden farklıdır. Borsa üyesi olan alıcı ve satıcının borsada birbirleri ile direk olarak işlem yapması mümkün olmadığı gibi doğrudan takas merkezi ile irtibata geçmesi de mümkün değildir. Ancak işlem gerçekleştirildiğinde takas merkezi, alıcı ve satıcı arasında aracı olmakta ve alıcı karşısında satıcı satıcı karşısında alıcı pozisyonunu üstlenmektedir. Bu anlamıyla takas merkezi hukuki olarak türev sözleşmenin bir tarafını oluşturmaktadır. Borsada takas merkezinin sözleşmeye taraf kılınmasının sebebi, tarafların lehine riskin üstlenilmesi ve işlem güvenliğidir.³⁵³

2. Borsa Üyesi

Organize borsalarda türev sözleşme alım veya satımını gerçekleştirmek isteyen kişilerin direk olarak işlem yapmaları mümkün değildir. Bu kişiler, alım satım işlemlerine, ilgili türev işlemleri gerçekleştirmek üzere yetkilendirilmiş aracılar vasıtasıyla ulaşırlar. İşte bu aracılara “borsa üyesi” veya “piyasa üyesi” adı verilmektedir. Borsa İstanbul bünyesinde işlem yapan borsa üyeleri “bankalar” ve “aracı kuruluşlar” olmak üzere iki grup olarak ifade edilmiştir. Türev piyasalarda genellikle borsa üyeleri aynı zamanda takas üyesidir. Ancak borsa üyelerinin takas üyesi olmadığı durumlar da olabilir. Bundan dolayı borsa üyelerinin aynı zamanda takas üyesi olup olmama durumlarına göre bir ayırım yapıldığı görülmektedir. İlgili ayırma göre borsa üyeleri, takas üyesi olan borsa üyeleri ve takas üyesi olmayan borsa üyeleri şeklinde ikiye ayrılmaktadır.³⁵⁴

³⁵³ Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, s. 10; Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 37-38; Doğan, “**Genel Olarak Türev Araç Sözleşmeleri ve Vadeli İşlem Sözleşmesine Hukuki Bir Bakış**”, Yüksek lisans tezi, s. 58-59; Fahim Khan, **Islamic Futures and Their Markets**, 62-63.

³⁵⁴ Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 39-40; Doğan, “**Genel Olarak Türev Araç Sözleşmeleri ve Vadeli İşlem Sözleşmesine Hukuki Bir Bakış**”, Yüksek lisans tezi, s. 59; Halıcı,

a. Takas Üyesi Olan Borsa Üyesi

Takas üyesi olan borsa üyeleri, türev sözleşmeye bağlı olarak gerçekleştirecekleri alım satım işlemine aracılık faaliyetinde, müşterilerini organize piyasa/borsa ve takas merkezi nezdinde direk olarak temsil etme yetkisine sahip olan aracı kuruluşları ifade eder. Takas merkezi'ne üye olan bu kuruluşlar, ya yalnızca kendileri ve yatırımcılarının işlemlerini gerçekleştirme konusunda yetkilidirler ki bunlara “doğrudan takas üyeleri” de denilmektedir, ya da kendileri ve yatırımcılarıyla birlikte diğer borsa üyelerinin işlemlerini gerçekleştirme konusunda da yetkili olabilirler ki bunlara da “genel takas üyeleri” adı verilmektedir.³⁵⁵

b. Takas Üyesi Olmayan Borsa Üyesi

Takas üyesi olmayan borsa üyesi, borsada işlem yapmak için bir takas üyesi ile takas sözleşmesi yapmak ve bu sözleşmeyi takas merkezine teslim etmek zorunda olan kuruluşları ifade eder. Takas üyesi olmayan borsa üyesinin organize borsada doğrudan işlem yapma hakkı yoktur. Zira borsada gerçekleştirilen işlemlerde tarafları takas merkezi ve takas üyesi oluşturmaktadır. Takas üyesi olmayan borsa üyesi, bir takas üyesi ile ilgili sözleşmeyi yaptıktan sonra işlem yapmak isterse ilgili işlemi anlaşma yaptığı takas üyesi onun adına yapar ve burada takas sorumluluğu ve garantörlük takas üyesine ait olur.³⁵⁶

“Türk Hukukunda Borsa Opsiyon Sözleşmelerinde Müşteri ile Borsa Üyesi Arası Hukuki İlişkiler”, Yüksek lisans tezi, s. 8.

³⁵⁵ Penezoglu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 40; Halıcı, “Türk Hukukunda Borsa Opsiyon Sözleşmelerinde Müşteri ile Borsa Üyesi Arası Hukuki İlişkiler”, Yüksek lisans tezi, s. 16.

³⁵⁶ Penezoglu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 42-43; Doğan, “Genel Olarak Türev Araç Sözleşmeleri ve Vadeli İşlem Sözleşmesine Hukuki Bir Bakış”, Yüksek lisans tezi, s. 60; Halıcı, “Türk Hukukunda Borsa Opsiyon Sözleşmelerinde Müşteri ile Borsa Üyesi Arası Hukuki İlişkiler”, Yüksek lisans tezi, s. 16-17.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

EMTİA FORWARD VE EMTİA FUTURES SÖZLEŞMELER

Bu bölümde türev sözleşmelerin türlerinden emtianın dayanak varlık olabildiği emtia forward, emtia futures ve opsiyon sözleşmeleri incelenecektir. Emtia swap sözleşmeleri ise daha önce açıklandığı üzere isminde her ne kadar “emtia” sözcüğü geçse de esasen sözleşmeye konu olan bir emtianın var olmaması sebebiyle çalışmanın dışında bırakılmıştır. Ayrıca çağdaş finansta altın ve gümüş, emtia kabul edilip emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde akit konusu yapılabilmektedir. Altın ve gümüş üzerine yapılan sözleşmeler İslam hukukundaki sarf akdi kapsamına girmektedir. Çalışma para olmayan emtialar üzerine odaklandığından altın ve gümüş gibi ürünler üzerine yapılan ve sarf akdi kapsamına giren sözleşmeler çalışmanın dışında kalmaktadır.

Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerinin önceki bölümde geçen tanımlarına bakıldığında bu iki sözleşmenin mahiyet bakımından birbirinden çok farklı olmadığı anlaşılabilecektir. Bu sebeple emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin İslam hukuku açısından değerlendirmesi genel olarak beraber yapılacak olup her iki sözleşmenin birbirinden ayrıldığı yerlerde ilgili farklılık ve bu farklılıktan doğan hukuki sonuçlara da ayrıca yer verilecektir. Nitekim bu bölümde İslam hukuku açısından yapılan değerlendirme neticesi, emtia forward ve emtia futures sözleşmelerle ilgili farklı sonuçlara ulaşıldığı görülecektir.

İslam hukuku açısından değerlendirmeye geçmeden evvel organize borsalarda gerçekleştirilen emtia futures sözleşmelerinin mahiyetinin daha iyi anlaşılabilmesi için bu sözleşmelerin gerçekleştirilme yöntemlerinin açıklanması gerekir. Emtia futures sözleşmelerin iki yöntem kullanılarak gerçekleştirildiği bilinmektedir. Bunlar, sesli pazarlık yöntemi ve elektronik sistem yöntemidir. Sesli pazarlık yönteminde borsa üyeleri “pit” adı ile bilinen özel bir mekanda bir araya gelerek alım veya satıma dair emirler vermekte ve bu emirler birbiri ile eşleştirilmektedir. Elektronik sistem yönteminde ise ilgili alım veya satım emirleri doğrudan elektronik ortamda sisteme girilmekte ve sistem tarafları otomatik olarak eşleştirmektedir. Ancak her iki yöntemde

de iki aşamalı üçlü bir ilişkinin söz konusu olduğu; birinci aşamanın, borsa üyeleri arasında ikinci aşamanın ise ilk aşamaya bağlı olarak borsa üyeleri ile takas merkezi arasında gerçekleştiği unutulmamalıdır. Burada pazarlığın gerçekleştiği taraf ile sözleşme hükümlerinin bağlayıcı hale getirildiği taraflar birbirinden farklıdır. Borsa üyelerinin borsada birbirleri ile direk olarak işlem yapması mümkün değildir.³⁵⁷ Ancak günümüzde sesli pazarlık yönteminin oldukça sınırlı olduğu görülmektedir. Teknolojik imkan ve olanakların artması ile beraber elektronik sistem yöntemi yaygın olarak kullanılır hale gelmiştir. Bu bölümün içerisinde zikri geçen iki aşamanın hukuki olarak ne şekilde konumlandırılacağına yer verilecektir.

Çalışmanın bu bölümü, iki ana başlıktan oluşmaktadır. Birinci başlıkta emtia forward ve emtia futures sözleşmelerle ilgili çağdaş İslam hukukçularının yaklaşımlarına yer verilecektir. İkinci başlıkta ise, emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin akit teorisi açısından ayrıntılı analizinin yapılması hedeflenmektedir.

I. EMTİA FORWARD VE EMTİA FUTURES SÖZLEŞMELERE ÇAĞDAŞ İSLAM HUKUKÇULARININ YAKLAŞIMLARI

Emtia forward ve emtia futures sözleşmeleri İslam hukuku açısından ele alan çağdaş İslam hukukçuları ile fetva kurullarının değerlendirmelerinin olumlu ve olumsuz iki görüş üzerinde toplandığı görülmektedir. Aşağıda bu görüşlere gerekçeleri ile birlikte yer verilecektir.

A. Emtia Forward ve Emtia Futures Sözleşmelere Olumlu Yaklaşımlar

Çağdaş İslam hukukçularının bazılarının çeşitli temellendirmelerle emtia forward ve emtia futures sözleşmelere cevaz verdiği görülmektedir. Emtia forward ve emtia futures sözleşmelere cevaz verenlerin, söz konusu işlemin faiz ve garar gibi sakıncalı unsurları içermemesi gerektiğiyle ilgili ortak kanaat ortaya koymalarıyla birlikte emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin cevazının oturtulacağı ana zemin ile ilgili farklı değerlendirmeler ortaya koyduğu görülmektedir. Söz konusu değerlendirmeler neticesi genel olarak dört yaklaşımın ortaya çıktığı söylenebilir.

³⁵⁷ Özşahin, *Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği*, s. 22-26; Penezoğlu, *Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri*, s. 158-166; Nadirgil, “Avrupa Birliği ve Türkiye’deki Ticari Ürün Borsaları ve Karşılaştırılmalı Analizi”, AB uzmanlık tezi, s. 39.

Birinci yaklaşım, konuyu “ihtiyaç ve zaruret” temeline dayandıran; normal şartlarda emtia forward ve emtia futures sözleşmelere cevaz vermemekle birlikte ihtiyaç ve zaruret durumlarının doğmasına bağlı olarak sınırlı bir şekilde cevaz veren yaklaşımdır.³⁵⁸ İkinci yaklaşım, selem ve istisna‘ gibi meşru klasik akitlere kıyası esas alan yaklaşımdır.³⁵⁹ Üçüncü yaklaşım, akitlerde aranan genel şartlara aykırı olmamasının yanında emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin caizliğini “mütekavvim malı konu edinmesi ve fiziksel teslim ile sonuçlanması” şartına bağlayan yaklaşımdır.³⁶⁰ Dördüncü yaklaşım ise, konuyu “mekasid ve maslahat” çerçevesinde ele alıp emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin genel olarak caiz olması gerektiğini savunan yaklaşımdır.³⁶¹

1. İhtiyaç ve Zarureti Temel Alan Yaklaşım

Çağdaş İslam hukukçularından bir grubun emtia forward ve emtia futures sözleşmelerinin cevazını “ihtiyaç ve zaruret” durumuna bağladığı görülmektedir.³⁶² Bu hukukçular, normal şartlarda emtia forward ve emtia futures sözleşmeleri hususen borcun borç karşılığında satılması yasağı kapsamında değerlendirerek cevaz vermemekle birlikte ihtiyaç ve zaruret durumlarının doğmasına bağlı olarak sınırlı bir şekilde bu sözleşmelere cevaz vermekte ve söz konusu cevaz hükmü için fiziksel teslimi şart koşturmaktadır.³⁶³ Hatta bu gruptaki hukukçulardan bazısının borsada gerçekleştirilen sözleşmelere genel olarak -fiziksel teslimin amaç olmaması,

³⁵⁸ Hammâd, **Bey‘u’l-kâli-i bi’l-kâli**, s. 28-29; Durmuş, “Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri”, **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 986-987.

³⁵⁹

³⁶⁰ Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 17-18, 81-107, 109-110, 121-124; Bayındır, “Katılım Bankacılığı İçin Yeni Bir Ürün Olarak Mal (Emtia) Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Fıkhi Açından İncelenmesi”, **Finansal Yenilik ve Açılımları ile Katılım Bankacılığı**, s. 164, 166-168, 186-191, 199; İslambûlî, “el-Ukûdu’l-müstakbeliyye”, **Hivâru’l-erbia (1427-1428/2006-2007)**, s. 114-116; Ayâşî Feddâd, **el-Bey‘u ale’s-sıfa**, s. 113, 129.

³⁶¹ Sââtî, “Mustakbeliyyât muktaraha”, **el-Ezmetu’l-mâliyyetu’l-ameliyye**, s. 160-161; Sââtî, “Nahve Müstekkât Mâliyye İslâmiyye”, **Mecelletü Câmîati’l-Melik Abdilazîz**, s. 66-67; Kamali, **İslam Ticaret Hukuku: Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Opsiyonların Analizi**, s. 275, 288, 290; Bacha, “Derivative Instruments and Islamic Finance”, **International Journal of Islamic Financial Services**, s. 30.

³⁶² Neziha Kemal Hammâd ve Abdullah Durmuş bu görüştedir. Bkz. Hammâd, **Bey‘u’l-kâli-i bi’l-kâli**, s. 28-29; Durmuş, “Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri”, **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 986-987.

³⁶³ Hammâd, **Bey‘u’l-kâli-i bi’l-kâli**, s. 28-29; Durmuş, “Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri”, **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 986-987.

spekülasyon amacının varlığı ve buna bağlı olarak ihtiyaç durumunun ortaya çıkmaması sebebiyle- cevaz vermediği görülmektedir.³⁶⁴

Bu grupta bulunan hukukçuların, emtia forward ve emtia futures sözleşmeleri ilerde ele alacağımız “borcun borç karşılığı satımı yasağı” kapsamında değerlendirip normal şartlarda caiz olmadığı görüşünde olmalarıyla birlikte ihtiyaç ve zaruret prensiplerine binaen sınırlı olarak cevaz verdikleri görülmektedir. Söz konusu hukukçuların, şeriatın zorluğu kaldırması ve insanlara kolaylık sağlaması ile ilgili Kuran ayetlerinin³⁶⁵ yanı sıra ilgili hükmü şöylece gerekçelendirdiği görülmektedir: İslam hukukunun esaslı külli kaidelerinden biri de şüphesiz “zaruretler, yasaklanan şeyleri mubah kılar”³⁶⁶ kaidesidir. Zaruret, hukuken yasaklanmış bir şeyi yapabilmeyi mubah kılan öyle bir mücbir sebeptir ki kişi yasaklanmış olanı yapmaması durumunda kesin olarak veya zannı galiple kendisi için ölümden korkar.³⁶⁷ İnsanların ihtiyaç duyduğu ve normal hallerde yasaklanmış akitler, zaruret ile eş değer kabul edilip mubah kabul edilebilir. İhtiyaç, hukuk klasiklerinde genellikle “hâcet” olarak ifade edilen bir kavram olup zarureten farklıdır. Şöyle ki zaruret ve ihtiyaç, yasaklanan şeyler üzerinde söz konusu olması itibariyle birbirine yaklaşıp da ihtiyaçta kişi, yasaklanan şeyi yapmaması durumunda kendisi için ölüm korkusu gibi bir durum hissetmez. Bunun yerine meşakkat ve zorluk durumları söz konusu olur.³⁶⁸ Yasaklanan bazı akitlerin gerçekleştirilememesi durumunda meşakkat ve zorluk ortaya çıkıyorsa burada ihtiyaç durumunun varlığından söz edilebilir. Ancak her ihtiyaç, zaruret gibi değerlendirilip haram olan şeyler mubah kabul edilemez. İhtiyaç, ferdi ihtiyaç, hassanın ihtiyacı ve ammenin ihtiyacı olmak üzere üç çeşit olarak ele alınmaktadır. Zaruret gibi değerlendirilen çeşitler hassanın ihtiyacı ile ammenin ihtiyacıdır. Zira ihtiyacı zaruret gibi değerlendiren hukuk prensibinde, “hacet umumi olsun hususi olsun zaruret menzilesine tenzil olunur”³⁶⁹ denilerek yalnızca hassanın ihtiyacı ile ammenin ihtiyacı zaruret gibi değerlendirilmiştir. Ammenin ihtiyacı, bütün

³⁶⁴ Abdullah Durmuş bu görüştedir. Bkz. Durmuş, “Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri”, **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 986-987.

³⁶⁵ Bkz. Bakara, 2/185; Hac, 22/78.

³⁶⁶ **Mecelle**, md. 21; Süyûtî, **el-Eşbâh ve’n-nezâir**, s. 84.

³⁶⁷ Süyûtî, **el-Eşbâh ve’n-nezâir**, s. 85; Ali Haydar Efendi, **Düreru’l-Hükkâm**, I, 32-33.

³⁶⁸ Süyûtî, **el-Eşbâh ve’n-nezâir**, s. 85; Ali Haydar Efendi, **Düreru’l-Hükkâm**, I, 37-38.

³⁶⁹ **Mecelle**, md. 32; Süyûtî, **el-Eşbâh ve’n-nezâir**, s. 88.

insanları kuşatan; hassanın ihtiyacı, şehir ve meslek gibi ortak noktaları bulunan bir insan topluluğunun ihtiyacına karşılık gelmektedir. Ferdi ihtiyaç ise yalnızca bir ferdin veya aralarında ortak bir nokta olmayan bir insan topluluğunun ihtiyacına karşılık olarak kullanılmaktadır. Ancak ammenin ihtiyacı ile hassanın ihtiyacının zaruret gibi değerlendirilip yasaklanmış bazı şeylerin buna binaen mubah sayılması iki şarta bağlıdır: İhtiyacın kesin olması ve ihtiyacın söz konusu olduğu mahal ile sınırlandırılması. İhtiyaç kesin değilse ve bazı başka meşru alternatiflerle giderilebiliyorsa bu ihtiyaç zaruret ile eş değer kabul edilemez. Aynı şekilde ihtiyacın zaruret gibi kabul edilip yasaklanan şeyin mubah kabul edilmesi, ihtiyacın geçerli olduğu mahal ile sınırlandırılması ve genişletilmeme durumlarına da bağlıdır.³⁷⁰

Bu grupta bulunan İslam hukukçularına göre her iki bedelin vadeli olduğu ve deyn yasağı kapsamına girmesi sebebiyle genel olarak yasaklanması icap eden mezkûr sözleşmeler, kur riskinden kaynaklanan zarardan korunmak için (hedging), ithalat yapan tüccar ve sanayiciler için hassanın ihtiyacının zaruret gibi değerlendirilmesi esasına bağlı olarak caiz görülebilir. Zira emtia türev işlemlerin yasaklanması durumunda tüccar ve sanayiciler iflasa varan büyük zararlar ve zorluklarla karşılaşabilmektedir. Ancak burada cevazın söz konusu sınırlar çerçevesinde tutulması ve genişletilmemesi gerekmektedir.³⁷¹ Bu sözleşmelerin ticari bir gereklilik ve zarureten ötürü caiz olması fiziksel teslimi zorunlu kılmaktadır. Zira bu sözleşmeler ile ticaret değil de fiyat farklılıklarından kazanç elde etme gibi spekülatif bir işlem amaçlanıyorsa bu sözleşmelerde ihtiyaç ve zaruretin bulunmaması sebebiyle caiz olmazlar.³⁷²

2. Selem ve İstisna‘ Gibi Meşru Klasik Akitlere Kıyası Temel Alan Yaklaşım

Çağdaş İslam hukukçularından bazıları, her iki bedelin vadeli olduğu emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin, selem ve istisna‘ akdi gibi İslam hukukunda meşru kabul edilen akitlere kıyaslayarak genel olarak caiz olması gerektiğini

³⁷⁰ Hammâd, **Bey‘u’l-kâli-i bi’l-kâli**, s. 28-29.

³⁷¹ Hammâd, **Bey‘u’l-kâli-i bi’l-kâli**, s. 28-29; Durmuş, “Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri”, **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 986-987.

³⁷² Durmuş, “Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri”, **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 986-987.

savunmaktadır.³⁷³ Bu görüşte olan İslam hukukçuları, her iki bedelin vadeli olduğu sözleşmeleri caiz görmeyenlerin en temel dayanağı olan borcun borca karşılık satımı yasağının İslam hukuku açısından sabit olmadığı kanaatini paylaşıp her iki bedelin vadeli olduğu sözleşmelere getirilen eleştiri ve itirazları, bu sözleşmeleri tek taraflı vadenin bulunduğu ve İslam hukukunda meşru kabul edilen vadeli (veresiye) satım, selem ve istisna' gibi akitlere kıyaslayarak çözmeye çalışmaktadır. Onlara göre her iki bedelin vadeli olduğu akitler ile tek taraflı vadenin bulunduğu vadeli (veresiye) satım, selem ve istisna' gibi akitler arasında mahiyet ve maksat açısından büyük bir farklılık yoktur ve hepsinin aynı doğru üzerinde değerlendirilmesi mümkündür. Bu yaklaşımı esas alan hukukçular görüşlerini aşağıdaki şekilde gerekçelendirmektedir.³⁷⁴

- Her iki bedelin vadeli olduğu akit ile tek taraflı vadenin bulunduğu vadeli satış ve selem arasında garar açısından bir fark yoktur. İki durumda da fiyat değişimlerinden doğan muhtemel riskleri iki tarafta yüklenmekte ve böylece risk paylaşımı oluşmaktadır. Zira vade tarihine kadar olan zaman içerisinde fiyatlarda düşüş meydana gelirse müşteri, yükseliş meydana gelirse satıcı zarara uğramış olur. Aralarındaki fark; tek taraflı vadenin bulunduğu akitlerde bir tarafın bedeli peşin alıp istifade imkanı bulmasına karşı öteki tarafın bedeli vadeli alması durumu ile her iki bedelin vadeli olduğu akitlerde iki tarafın da bedelleri vadeli alması durumunun semene etkisinin farklı olması açısındanadır. Dolayısıyla her iki bedelin vadeli olduğu akitlerdeki garar bazı fakihlerin iddia ettiği gibi büyük bir garar değildir. Aksine hukuk klasiklerinde meşru görülen vadeli satış ile selemdeki garar ile aynıdır. Söz konusu garar, vadeli satış ve selem açısından akdin fasit veya batıl olmasını gerektiren büyük bir garar olarak görülüyorsa her iki bedelin vadeli olduğu akitlerde de öyle görülmemelidir.

-İnsanlar, selem gibi tek taraflı vadenin bulunduğu akitlere ihtiyaç duyduğu gibi iki bedelin de vadeli olduğu akitlere ihtiyaç duyabilirler.

³⁷³ Mısıfî ve Bashir bu görüştedir. Ancak bu görüşün ve ilgili gerekçelerin özellikle emtia forward ve emtia futures sözleşmeler bağlamında söz konusu edildiği unutulmamalıdır. Bkz. Mısıfî, **el-Câmi' fi usûli'r-ribâ**, s. 342-347; Bashir, **İslami Finansta Risk Yönetimi**, s. 69-96, 85-86, 158-159, 189-207, 335-341.

³⁷⁴ Mısıfî, **el-Câmi' fi usûli'r-ribâ**, s. 342-347; Bashir, **İslami Finansta Risk Yönetimi**, s. 69-96, 85-86, 158-159, 189-207, 335-341.

-Hanefî hukukçularının istisna' akdinde bedelin peşin verilmesinin zorunlu olmadığına cevaz vermeleri³⁷⁵ ile Mâlikî hukukçularının selem akdinde bedelin, şart koşulması halinde üç gün şart koşulmaması halinde ise daha uzun bir süre ertelenebilirliğine cevaz vermeleri,³⁷⁶ her iki bedelin vadeli olduğu akitlerin caiz olması noktasında delil teşkil etmektedir.

-Her iki bedelin vadeli olduğu akitler, meşru maslahat içerebilir. Deyn satışı yasağı da sabit değildir. Dolayısıyla akdin fasit olmasını gerektiren bir mefsede durumunun bulunduğu durumlar hariç tutularak her iki bedelin vadeli olduğu akitlere genel olarak cevaz verilmesi gerekir.

-Her iki bedelin vadeli olduğu akitler günümüzde genel bir ihtiyaç ve örf halini almıştır. Bu tip akitlerin birçok farklı tipi günümüzde gerçekleştirilmektedir. Bundan ötürü genel olarak bu akitler sahih kabul edilmelidir.

3. Mütakavvim Malı Konu Edinme ve Fiziki Teslimle Sonuçlanma Şartını Temel Alan Yaklaşım

Çağdaş İslam hukukçularından diğer bir grubun, İslam akit hukukunun genel şartlarına aykırı olmamasının yanında sözleşmenin “mütakavvim malı konu edinmesi ve fiziksel teslim ile sonuçlanması” şartıyla emtia forward ve emtia futures sözleşmelere cevaz verdiği görülmektedir.³⁷⁷ Bu araştırmacıların söz konusu caizlik hükmünü sözleşmenin “mütakavvim malı konu edinmesi ve fiziksel teslim ile sonuçlanması” şartına bağlamalarının iki sebebi vardır. Birincisi, emtia forward ve emtia futures sözleşmelerinden fıkihta mal kabul edilmeyen ve akit konusu olamayacak endeks gibi gerçek varlığı olmayan soyut şeylere dayalı olarak gerçekleştirilenler işlemleri söz konusu caizlik hükmünün dışına çıkartmaktır. İkincisi ise, emtia forward ve emtia futures sözleşmeler gerçekleştirilirken sözleşmede akit konusunun mütakavvim bir mal olarak belirtildiği fakat sözleşmenin devamında

³⁷⁵ İbnü'l-Hümâm, *Şerhu fethi'l-kadîr*, VII, 107.

³⁷⁶ Karâfî, *ez-Zehîra*, V, 230.

³⁷⁷ İslambûlî, Ayâşî Feddâd ve Servet Bayındır bu görüştedir. Bkz. İslambûlî, “el-Ukûdu'l-müstakbeliyye”, *Hivâru'l-erbia (1427-1428/2006-2007)*, s. 114-116; Ayâşî Feddâd, *el-Bey'ü ale's-sıfa*, s. 113, 129; Bayındır, *İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri*, s. 17-18, 109-110.

taraflar için gerçek anlamda bir mal tesliminin amaçlanmadığı aksine sözleşmenin vade içinde ters işlem veya vade sonunda nakdi mutabakat yoluyla sonlandırılarak fiyat farklılıklarından kazanç sağlamanın amaçlandığı spekülasyona dayalı işlemleri caizlik hükmü dışında bırakmaktır.

Bu grupta bulunan hukukçuların emtia forward ve emtia futures sözleşmelere genelci yaklaşmadığı ve yapılan işlemlerin detaylarını inceleyip buna göre ele aldığı görülmektedir. Buna bağlı olarak yapılan işlemlerin bir kısmana cevaz verilmiş diğer bir kısmana ise cevaz verilmemiştir. Bu gruptaki çağdaş İslam hukukçularının görüşleri ve gerekçeleri özetle şöylece sunulabilir:

- Fiziksel teslimin olmadığı ve spekülatif işlemlerle fiyat dalgalanmalarından kar elde etmenin amaçlandığı emtia vadeli işlemler, kumar ve garar gibi sakıncalı durumları içermesi sebebiyle caiz değildir.³⁷⁸

- Emtia vadeli işlemlerden “fiziksel teslim ile sona erenler”, akit konusunun mütekavvim mallardan olması şartıyla caiz görülmelidir. Zira bu sözleşmeler, şer’i bir delille veya şeriat kaidelerinden herhangi biriyle çatışmamaktadır. Bu sözleşmelerde kumar, garar ve cehalet gibi akdi olumsuz etkileyecek mahzurlu bir durum da söz konusu değildir. Ayrıca bu sözleşmelerde genellikle ithalat veya ihracat yapan tüccarlar ile ham madde ithal eden sanayiciler, gerçek bir mal edinme veya fiyat yükselişlerine karşı korunma gibi meşru bir amacı gerçekleştirmeyi hedeflemektedir.³⁷⁹

- Borcun borca karşılık satımını yasaklayan ilgili rivayet zayıf olup muhaddisler ve fakihler tarafından genel olarak sahih kabul edilmemektedir. Bu hadisin manasının kabulü hususunda icmanın varlığı da tartışmalıdır.³⁸⁰ Zira yasak olan borcun borca

³⁷⁸ İslambûlî, “el-Ukûdu’l-müstakbeliyye”, **Hivâru’l-erbia (1427-1428/2006-2007)**, s. 115-116; Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 17-18, 109-110.

³⁷⁹ Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 107, 110, 123-124; Bayındır, “Katılım Bankacılığı İçin Yeni Bir Ürün Olarak Mal (Emtia) Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Fıkhi Açıdan İncelenmesi”, **Finansal Yenilik ve Açılımları ile Katılım Bankacılığı**, s. 166-168, 199; İslambûlî, “el-Ukûdu’l-müstakbeliyye”, **Hivâru’l-erbia (1427-1428/2006-2007)**, s. 115-116; Ayâşî Feddâd, **el-Bey’u ale’s-sıfa**, s. 113, 129.

³⁸⁰ İslambûlî, “el-Ukûdu’l-müstakbeliyye”, **Hivâru’l-erbia (1427-1428/2006-2007)**, s. 115-116; Ayâşî Feddâd, **el-Bey’u ale’s-sıfa**, s. 113, 129; Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 121.

karşılık satımının mahiyeti konusunda görüş ayrılığı vardır. Mahiyetiyle ilgili görüş birliğinin bulunmadığı bir konuda icmanın olduğunu söylemek doğru bir yaklaşım değildir.³⁸¹

- Fakihler arasında yasaklanan borcun borca karşılık satımı uygulamasının mahiyeti konusunda ihtilaf mevcuttur. Mâlikî literatüründe “ibtidâu’d-deyn bi’d-deyn” olarak bilinen ve akit kurulurken her iki bedelin vadeli olduğu borç satım türü ilgili yasağın kapsamına girmemektedir. Vadeli işlem sözleşmeleri de bu kabilden olması sebebiyle ilgili yasağa dahil değildir. Zira borcun borca karşılık satımı yasağı önceden zimmette sabit olanların akde konu edilip satılması ile ilgilidir. Ayrıca klasik literatürde istisna’ akdi ve İslam Fıkıh Akademisi’nin fetvasına göre³⁸² selem akdinde olduğu gibi her iki bedelin vadeli olmasının caiz görüldüğü akitler mevcuttur. Cabir hadisi de³⁸³ her iki bedelin vadeli olmasının caiz olduğunu gösteren delillerdendir.³⁸⁴

- Emtia forward ve emtia futures sözleşmeler, “ma’dûmun satım yasağı” kapsamında değerlendirilemez. Zira ma’dûmun satım yasağıyla ilgili gerek referans gösterilen naslar gerekse de İslam hukukçularının görüşleri incelendiğinde konunun garara bağlandığı görülmektedir. Buna göre ma’dûmun birçok türü vardır ve mutlak olarak akit esnasında ma’dûmun bütün türlerinin satımı yasak değildir. Ma’dûmun satımından yasaklanan tür fahiş garar barındıran türdür ki o da gelecekte gerçekleşmesi ihtimalli olup ihtimalin zayıf, şüpheli ve belirsiz olduğu ma’dûmun satımıdır. Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde akit konusunun piyasadan kolayca temin edilme imkanı olan zimmette nitelikleri ile belirlenmiş bir mal olduğu görülmektedir. Ayrıca özellikle futures sözleşmelerde söz konusu malın tedarik edilmesi borsanın güvencesi ile teyit edilmiş durumdadır. Bu sözleşmelerin ma’dûmun satımı olan ve garardan soyutlanması için çeşitli şartlara bağlanan selem ve istisna’ sözleşmeleriyle mahiyet ve amaç bakımından benzer olduğu görülmektedir.³⁸⁵

³⁸¹ Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 121.

³⁸² Mecmau’l-fıkhi’l-islâmî ed-Duelî, **Karârât ve tavsiyât**, Karar no: 85.

³⁸³ Buhârî, “Şürût”, 4; Müslim, “Müsâkât”, 3. Hadisin delil olma yönü ve tam metni akit teorisi açısından değerlendirmenin yapıldığı kısımda aktarılacaktır.

³⁸⁴ İslambûlî, “el-Ukûdu’l-müstakbeliyye”, **Hivâru’l-erbia (1427-1428/2006-2007)**, s. 114-116; Ayâşî Feddâd, **el-Bey’u ale’s-sıfa**, s. 113, 129; Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 42, 121-124.

³⁸⁵ Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 89-95, 124.

- Emtia forward ve emtia futures sözleşmeler, “mülkiyette olmayanı satma yasağı” kapsamında da değerlendirilemez. Zira mülkiyette olmayanı satma yasağı, akit konusunun muayyen (belirli) olduğu standart sözleşmeler (bey‘) için geçerlidir. Bu tip sözleşmelerde, akit konusu muayyen kılınmış olmakta ve akit gerçekleştikten hemen sonra akit konusunun teslimi icap etmekte bu da akit konusu olan malın akit esnasında satıcının mülkiyetinde ve yanında bulunması suretiyle teslim edilebilir olması ile mümkündür. Ancak selem ve istisna’ sözleşmelerinde olduğu gibi akit konusunun nitelikleri ile zimmette sabit misli mallardan olması ve sözleşmenin vadeli olması durumunda akit konusunun vade tarihinde teslimine güç yetirilebilir olması bir başka ifadeyle garar ihtiva etmemesi şartıyla akit geçerli olur. Emtia forward ve emtia futures sözleşmeler selem sözleşmesi gibi vadeli sözleşmelerdir ve akit konusu her iki sözleşmede de misli mallardan oluşur. Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde akit konusu olan mal, vade tarihinde adeten teslimine güç yetirilen bir maldır. Dolayısıyla bu sözleşmeler için mülkiyette olmayan malın satım yasağı geçerli değildir.³⁸⁶

4. Makâsıd ve Malın Korunması Prensiplerini Temel Alan Yaklaşım

Çağdaş İslam hukukçularından bir diğer grubun, forward ve futures sözleşmeleri “makâsıd ve maslahat” çerçevesinde ele alıp genel olarak caiz olması gerektiği görüşünü öne sürdüğü görülmektedir.³⁸⁷ Bu araştırmacıların, sözleşme bileşenlerini göz ardı edip sözleşme detaylarını İslam akit hukukundaki genel çerçeveye oturtma çabası içine girmeden, emtia forward ve emtia futures sözleşmeleri genellemeci bir yaklaşımla ele alıp cevaz yönünde görüş bildirdiği görülmektedir. Bu yaklaşımın ve gerekçelerinin şöylece özetlenmesi mümkündür:

- Günümüz ticaretinde hızlı fiyat değişimleri inkarı mümkün olmayan bir realitedir. Ticaretin yapılabilirliği de doğru bir risk yönetimine bağlıdır. Malın korunması şeriatın en temel maksatlarından birisidir. Bu sebeple malın korunmasına yönelik tedbirlerin

³⁸⁶ Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 89-95, 124.

³⁸⁷ Sââfî, Kamali ve Bacha’nın görüşü bu şekildedir. Bkz. Sââfî, “Mustakbeliyyât muktaraha”, **el-Ezmetu'l-mâliyyetu'l-ameliyye**, s. 160-161; Sââfî, “Nahve Müştekkât Mâliyye İslâmiyye”, **Mecelletü Câmîati'l-Melik Abdilazîz**, s. 66-67; Kamali, **İslam Ticaret Hukuku: Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Opsiyonların Analizi**, s. 275, 288, 290; Bacha, “Derivative Instruments and Islamic Finance”, **International Journal of Islamic Financial Services**, s. 30.

alınmaması hem mantığa hem de şeriata aykırıdır. Risklere karşı korunma da malın korunması kapsamına girmektedir. Risklere karşı korunma da forward ve futures işlemlerin kullanılmasıyla mümkündür.³⁸⁸

- Vadeli işlemlerle ilgili çağdaş İslam hukukçularının baskın yasaklayıcı görüşleri, kesin kanıtlar ortaya koyma konusunda başarısız olduğu gibi vadeli işlem ticaretinin sosyal fayda ve kamu yararı (maslahat) ile ilgisi bulunmadığı varsayımına dayanılarak ortaya atılmış değerlendirmelerdir. Doğru olan ihtiyatlı ve iyi düzenlenmiş bir mevzuatla vadeli işlemlerin emtiaya dayalı olanlarının genel olarak; döviz, faiz ve swap gibi sakıncalı durumları içerenlerin zaruret prensibine bağlı olarak riskten korunma amacıyla kullanılmasına cevaz verilmesidir. Zira bu görüş, şeriatin genel ilkeleri (mekasid) ile desteklenebilir olmasının yanı sıra kamu yararı ve maslahat ile akla ve mantığa uygun olan görüştür.³⁸⁹

- Vadeli işlemlerin ekonomiye katkıları ve sosyal refah boyutu dikkate alınarak daha genel bir değerlendirmeye tabi tutulması gerekmektedir. Çağdaş İslam hukukçularının muhafazakar yaklaşımlara meyiletmesi ilk bakışta daha güvenli gibi gözükse de uzun vadede İslami işletmeler için büyük kayıplara sebep olabilir. Bu sebeple bu sözleşmeler İslam hukuku açısından değerlendirilirken sözleşmeye dayalı çerçeveye dar bir bakış açısıyla değil mekasid ve maslahat çerçevesinde “refah kaybı” göz önünde bulundurularak daha geniş bir bakış açısıyla değerlendirilmelidir.³⁹⁰

B. Emtia Forward ve Emtia Futures Sözleşmelere Olumsuz Yaklaşımlar

Çağdaş İslam hukukçularının çoğunluğunun bireysel değerlendirmeleri ile fetva kurullarının genel yaklaşımı, emtia forward ve emtia futures sözleşmelerinin caiz olmayacağı yönündedir. Emtia forward ve emtia futures sözleşmeleri ile ilgili bu olumsuz yaklaşımın gerekçelerinin daha net anlaşılması için fetva kurullarının karar

³⁸⁸ Sââtî, “Mustakbeliyyât muktaraha”, *el-Ezmetu'l-mâliyyetu'l-ameliyye*, s. 160-161; Sââtî, “Nahve Müştekkât Mâliyye İslâmiyye”, *Mecelletü Câmîati'l-Melik Abdilazîz*, s. 66-67.

³⁸⁹ Kamali, *İslam Ticaret Hukuku: Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Opsiyonların Analizi*, s. 275, 288, 290.

³⁹⁰ Bacha, “Derivative Instruments and Islamic Finance”, *International Journal of Islamic Financial Services*, s. 30.

metinlerine ve çağdaş İslam hukukçularının konuyu değerlendirirken ortaya koydukları açıklamalarına yer verilecektir.

1. Kurumsal Değerlendirmeler

Fetva kurullarının forward ve futures sözleşmelerle ilgili kararları genelde olumsuz yöndedir. AAOIFI Fıkıh Heyeti, Dünya İslam Birliği İslam Fıkıh Akademisi (Râbitatu’âlemimi’l-islâmî mecmâu’l-fıkhi’l-islâmî) ve İslam Konferansı Teşkilatı’na bağlı İslam Fıkıh Akademisi (Mecmau’l-fıkhi’l-islâmî ed-Duelî) forward ve futures sözleşmelerinin caiz olmadığıyla ilgili kararlar yayınlayan kurullar arasındadır. Söz konusu kararlarda ilgili sözleşmelerin yasaklanma gerekçelerine de atıfta bulunulmuştur. Her bir kurulun karar metnlerinin bizzat görülmesi konunun sonraki başlıkta daha sağlıklı bir zeminde değerlendirilmesine olanak sağlaması açısından önemlidir.

AAOIFI Fıkıh Heyeti’nin konuyla ilgili kararları şöyledir:

“Türev ürünlerin pek çok çeşidi vardır. Bunların en önemlileri şunlardır: Futures, opsiyonlar ve swap. Türev ürünlerin fıkhi hükmü bu ürünlere esas teşkil eden akitlerin hükmüne dayanır. Bunlar aşağıda açıklanmıştır: Futures: Kanun açısından bağlayıcılığı bulunan bir sözleşmedir. Emtianın ya da finansal bir aracın vadeli işlemler borsasında gelecekteki bir vadede satılması veya alınması yoluyla gerçekleştirilir. Futures işlem, satım konusu olan varlığın nicelik ve niteliğine bağlı olarak ve teslim tarihi ile teslim yeri belirtilerek gerçekleştirilir. Fiyat ise futures işlemlerde değişken tek unsurdur. Fiyatın ne olduğu borsada işlem yapılırken öğrenilir. Futures İşlemlerin Fıkhi Hükmü: Futures işlemler fıkhen caiz değildir. İşlemlerin ilk yapıcısı olmak ya da ikincil piyasalarda alım satımına katılmak hükmü değiştirmemektedir.”³⁹¹

AAOIFI Fıkıh Heyeti, ilgili kararların dayanaklarını açıklarken konuyla ilgili şu ifadelerle yer vermektedir:

“Her iki bedelin de vadeli olması meşru değildir. Çünkü bu durumda tarafların ikisinin birden zimmeti meşgul edilmektedir. Ayrıca İslam fakihlerinin belirttiği

³⁹¹ AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 539-540.

üzere selem sözleşmelerinde selem bedelinin vadeli olması caiz değildir. Bir başka açıdan da böylesi bir işlemde ileri sürülen şartın akdin tabiatına/muktezasına aykırılığı söz konusu olmaktadır... Vadeli döviz işlemleri caiz değildir. Çünkü döviz satışlarında teslim tesellüm peşin olmalıdır... Futures işlemler caiz değildir. Çünkü bu işlemde karşılıklı bağlayıcı vaatleşme söz konusudur. Bu da icâp ve kabul gerçekleşmeksizin gelecekte bir alım satım yapılması anlamına gelmektedir... Opsiyon sözleşmeleri caiz değildir. Çünkü bu işlemlerde akdin konusu, karşılığında bedel alınması meşru olan bir mal/hak değildir. Swap sözleşmeleri caiz değildir. Çünkü bu işlemlerde fiili mübadele yoktur. Ayrıca mutlaka faiz alınması, îne satışı yapılması ya da her iki bedelin de vadeli olması söz konusu olmaktadır.”³⁹²

Mekke’de bulunan Dünya İslam Birliği İslam Fıkıh Akademisi’nin (Râbitatu’âlemi’l-islâmî mecmâu’l-fıkhi’l-islâmî) konuyla ilgili kararları şöyledir:

“Borsalarda gerçekleştiği şekliyle açığa yani satıcının mülkünde olmayan hisse senetleri ve mallar üzerine yapılan vadeli sözleşmeler bütün türleriyle birlikte caiz değildir. Zira bu sözleşmeler satıcının, mülkiyetinden olmayan bir şeyi daha sonra satın alıp vade tarihinde teslim etmesi esasına dayanır. Bu durum Hz. Peygamber (s.a.v.)’den nakledilen ‘yanında olmayan şeyi satılması’ rivayeti ile ‘satın alınan malın kabzedilmeden satılması’ ile ilgili rivayetler sebebiyle şer‘an yasaklanmıştır. Borsada gerçekleştirilen mezkûr vadeli sözleşmelerin meşru görülen selem kapsamına dahil edilmesi mümkün değildir. Zira vadeli sözleşmelerde bedel akit meclisinde verilmeyip akdin sonlandırılacağı güne kadar ertelenmektedir. Selemde ise bedelin akit meclisinde teslim edilmesi gereklidir. Ayrıca vadeli sözleşmelerde satıcının zimmetindeki mal kabz gerçekleşmeden çok sayıda el değiştirmektedir. Bu sözleşmelerde tarafların amacı gerçek şekilde bir mal alışverişinde bulunmak olmayıp fiyat farklılıklarından kazanç sağlamaktır ki bu durum kumarla örtüşmektedir. Selemde ise malın kabzedilmeden satılması caiz değildir.”³⁹³

İslam Konferansı Teşkilatı’na bağlı İslam Fıkıh Akademisi’nin konuyla ilgili kararları şöyledir:

³⁹² AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 545-546.

³⁹³ Râbitatu’l-âlemi’l-islâmî mecmâu’l-fıkhi’l-islâmî, **Karârât**, (1/7), s. 134-135.

“Borsalarda mallar üzerine gerçekleştirilen sözleşmeler dört yolla gerçekleşmektedir... Üçüncü yol; sözleşmenin, nitelikleri ile zimmette belirlenmiş bir mal üzerine, mal ve bedelin tesliminin gelecekteki bir tarihte yapılması esasına bağlı olarak gerçekleşmesi ve sözleşmenin bu teslim ve tesellümün fiziki (fiili) şekilde yapılarak sonlandırılmasının şart koşulmasıdır. Böyle bir sözleşme her iki bedel vadeli olduğu için caiz değildir. Ancak bu sözleşmenin bilinen selem akdi şartlarını içerek şekilde revize edilmesi mümkündür. Selem akdinin şartlarını karşıladığında caiz olur. Selem akdinde de satın alınan malın kabzedilmeden satılması caiz değildir. Dördüncü yol; sözleşmenin, nitelikleri ile zimmette belirlenmiş bir mal üzerine, mal ve bedelin tesliminin gelecekteki bir tarihte yapılması esasına bağlı olarak gerçekleşmesi fakat sözleşmenin bu teslim ve tesellümün fiziki (fiili) şekilde yapılarak sonlandırılmasının şart koşulmayıp ters işlemle sonlandırılmasına imkan tanır şekilde icra edilmesidir. Bu dördüncü yol, borsalarda yaygın olarak gerçekleştirilen işlemdir ki temelden caiz değildir.”³⁹⁴

2. Bireysel Değerlendirmeler

Emtia forward ve emtia futures sözleşmeleri çağdaş İslam hukukçularının çoğunluğu tarafından caiz görülmemektedir. Karadâgî, Abdüsettâr Ebû Gudde, Takî el-Osmânî, Kassâr, Âli Süleymân, Kemâl Hattâb, Alî es-Sâlûs, Alauddin b. Abdürrezzâk el-Cinkû, Şâfiye Ketâf, Usâme el-Lâhim ve Ahmed Muhyiddîn Hasan gibi çağdaş İslam hukukçuları söz konusu sözleşmelerle ilgili olumsuz görüş bildirenlerden bazılarıdır.³⁹⁵ Bu hukukçuların emtia forward ve emtia futures sözleşmeleriyle ilgili olumsuz görüş bildirirken sundukları gerekçeler şöylece özetlenebilir:

- Her iki bedelin vadeli oluşu yasağı: Emtia türev sözleşmelerinde her iki bedel de sözleşme gerçekleştiği esnada ifa edilmeyip ileriki belirli bir vadeye ertelenmektedir. Bu da fıkıhtaki “deynin deyn karşılığında satımının yasak olması” kapsamına

³⁹⁴ Mecmau’l-fıkhî’l-İslâmî ed-Duelî, **Karârât ve tavsiyât**, Karar no: 63 (1/7), s. 122-123.

³⁹⁵ Ayrıca çağdaş İslam hukukçularından Akram Khan, emtia forward sözleşmelerinin caiz olabileceğini ancak emtia futures sözleşmelerin caiz olmadığı görüşündedir. Bkz. Akram Khan, “Commodity Exchange and Stock Exchange in Islamic Economy”, **American Journal of Islamic Social Sciences**, s. 97, 99. Fahim Khan da mevcut uygulaması ile emtia futures sözleşmelerin caiz olmadığı görüşünde olup İslâmî bir futures piyasa teklifinde bulunmaktadır. Bkz. Fahim Khan, **Islamic Futures and Their Markets**, s. 9-13, 31-51.

girmektedir. Bu sözleşmelerin selem olarak değerlendirilmesi de mümkün değildir. Zira bu sözleşmelerde her ne kadar alınıp satılan şeyler, selemde olduğu gibi misli (standart) ve nitelikleri belirlenmiş olsa da selemde bedelin peşin olarak ödenmesi şarttır. Bu sözleşmelerde ise bedellerin her ikisi de vadelidir.³⁹⁶

- Mülkiyette olmayanı satma yasağı: Bu işlemlerdeki kişi veya kurumlar satıcı pozisyonunda bulunmaları durumunda henüz mülklerinde olmayan bir malı satmaktadırlar. Yapılan bu işlem, fıkıhtaki en temel ilkelerden biri olan “mülkte olmayanı satmanın yasak olması” ilkesi ile çelişmektedir.³⁹⁷

- Kabzedilmeyen malı satma yasağı: Bu sözleşmelerde (özellikle futures sözleşmelerde) sözleşme konusu ve bedeli, vade tarihine kadar birçok el değiştirmekte ve ikincil piyasada tekraren alınıp satılmaktadır. Bu durum, fıkıhtaki “kabzedilmeyen malın satılmasının yasak olması” ilkesine aykırılık teşkil etmektedir. Ayrıca bu sözleşmeler, vade içi ters işlem ve vade içi veya vade tarihinde nakdi uzlaşma şartlı veya ona imkan verir bir şekilde yapılmaktadır. Böyle bir şart akdi fasit kılmasının yanında yukarıda ifade edildiği üzere fıkıhtaki “kabzedilmeyen malın satılmasının yasak olması” ilkesine aykırıdır.³⁹⁸

- Madumun satış yasağı: Bu sözleşmelerde genellikle sözleşme esnasında akit konusu bilfiil mevcut değildir. Satıcı sözleşme konusu olan şeyi gelecekte satın alır ve satar.

³⁹⁶ Karadâğî, “el-Esvâku’l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 153; Ebû Gudde, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 336; Osmânî, “Ukûdu’l-müstakbeliyyât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 349-350; Osmânî, **Buhûs**, I, 130-132; Âli Süleymân, **Ahkâmü’t-teâmül**, II, 815, 945; Hattâb, “Nahve sük mâliyye islâmiyye”, s. 19; Kassâr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü’s-şerîati ve’d-dirâsâti’l-islâmiyyeti**, s. 251, 253; Cinkû, **et-Tekâbüd**, s. 281-282; Sâlûs, **el-İktisâdu’l-islâmî**, s. 587, 593; Ketâf, **Devru’l-edavâti’l-mâliyyeti’l-islâmiyye**, s. 368-369; Lâhim, **Bey’u’d-deyn**, II, 649; Aydın, **İslam Hukuku Açısından Mali Piyasa ve Mali Piyasa Araçları**, s. 511.

³⁹⁷ Ebû Gudde, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 336; Osmânî, “Ukûdu’l-müstakbeliyyât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 349; Osmânî, **Buhûs**, I, 130; Âli Süleymân, **Ahkâmü’t-teâmül**, II, 815, 946; Kassâr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü’s-şerîati ve’d-dirâsâti’l-islâmiyyeti**, s. 251-252; Cinkû, **et-Tekâbüd**, s. 279; Ketâf, **Devru’l-edavâti’l-mâliyyeti’l-islâmiyye**, s. 368.

³⁹⁸ Ebû Gudde, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 336; Osmânî, “Ukûdu’l-müstakbeliyyât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 349, 352; Osmânî, **Buhûs**, I, 130, 134; Âli Süleymân, **Ahkâmü’t-teâmül**, II, 818, 820; Hattâb, “Nahve sük mâliyye islâmiyye”, s. 19, 22; Kassâr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü’s-şerîati ve’d-dirâsâti’l-islâmiyyeti**, s. 253; Cinkû, **et-Tekâbüd**, s. 282; Ketâf, **Devru’l-edavâti’l-mâliyyeti’l-islâmiyye**, s. 369; Hasan, “**Amelü şerikâti’l-istismâri’l-islâmiyye**”, Yüksek lisans tezi, s. 191.

Bu da Şeriatta yasaklanan madumun satışı kapsamına girmektedir. Dolayısıyla bu durum da “madumun satılmasının yasak olması” ilkesiyle çelişmektedir.³⁹⁹

- Garar yasağı: Bu sözleşmelerde ilk etapta vade tarihi belirlenmiş olsa da sözleşmede taraflara bu vadeyi erteleme imkanı da verilmektedir. Bu da sözleşmede vade tarihini belirsiz hale getirir. Bu durumda sözleşmeye cehalet girmiş olur ki bu da fıkhıdaki garar yasağı kapsamına girmektedir.⁴⁰⁰

- Kumar şüphesi: Bu sözleşmeler, genellikle bir tarafın kaybetmesi diğer tarafın kazanması suretiyle taraflardan birinin zararı temeline dayanmaktadır. Katma değeri sıfırdır ve ekonomiye doğrudan bir katkısı söz konusu değildir. Bundan ötürü bu sözleşmeler, kumar şüphesi taşımaktadır.⁴⁰¹

- Alternatif sözleşmelerin varlığı: Fıkıhta bu sözleşmeler ile amaçlanana yerine getirebilecek alternatif sözleşmeler mevcuttur. Bunlar selem, paralel selem, istisna’ akdi ve vadeli satıştır. Dolayısıyla bu yeni sözleşmelere ihtiyaç yoktur.⁴⁰²

II. EMTİA FORWARD VE EMTİA FUTURES SÖZLEŞMELERİN AKİT TEORİSİ AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerinin fıkhi hükümlerinin daha doğru ve net olarak ortaya konulabilmesi için özellikle ihtilaf konusu olabilecek ve sözleşmenin mihveri sayılan sözleşme bileşenlerinin her birinin fıkhi açıdan bağımsız olarak ele alınması gerekmektedir. Akdin bileşenleri ile ilgili bu değerlendirme emtia

³⁹⁹ Karadâğî, “el-Esvâku’l-mâliyye”, *Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî*, s. 155; Kassâr, “el-İhtiyârât”, *Mecelletü’ş-şer’iati ve’d-dirâsâti’l-islâmiyyeti*, s. 252.

⁴⁰⁰ Karadâğî, “el-Esvâku’l-mâliyye”, *Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî*, s. 155; Osmânî, “Ukûdu’l-müstakbeliyyât”, *Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî*, s. 351-352; Osmânî, *Buhûs*, I, 132-133.

⁴⁰¹ Karadâğî, “el-Esvâku’l-mâliyye”, *Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî*, s. 155; Ebû Gudde, “el-İhtiyârât”, *Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî*, s. 336; Osmânî, “Ukûdu’l-müstakbeliyyât”, *Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî*, s. 353-354; Osmânî, *Buhûs*, I, 135-136; Âli Süleymân, *Ahkâmü’t-teâmül*, II, 815, 946; Kassâr, “el-İhtiyârât”, *Mecelletü’ş-şer’iati ve’d-dirâsâti’l-islâmiyyeti*, s. 253; Cinkû, *et-Tekâbüd*, s. 279; Sâlûs, *el-İktisâdu’l-islâmî*, s. 586-587; Ketâf, *Devru’l-edavâti’l-mâliyyeti’l-islâmiyye*, s. 369; Lâhim, *Bey’u’d-deyn*, II, 649; Hasan, “*Amelü şerikâti’l-istismâri’l-islâmiyye*”, Yüksek lisans tezi, s. 193.

⁴⁰² Karadâğî, “el-Esvâku’l-mâliyye”, *Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî*, s. 155-157; Ebû Gudde, “el-İhtiyârât”, *Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî*, s. 337, 338-339; Hattâb, “Nahve sûk mâliyye islâmiyye”, s. 24-25; Ketâf, *Devru’l-edavâti’l-mâliyyeti’l-islâmiyye*, s. 370-372; Lâhim, *Bey’u’d-deyn*, II, 653-654.

forward ve emtia futures sözleşmeleriyle ilgili verilebilecek fıkhi hükmün sübjektif ve peşin hükümlü olmasının önüne geçmesi ve objektif ve açık kriterler ile külli bir hüküm verilebilmesi noktasında önemli bir yöne sahiptir. Bu itibarla söz konusu sözleşmeler; akdin tarafları, konusu, vadesi, teminatları ve sonlandırılması açısından detaylı bir değerlendirmeye tabi tutulacaktır.

A. Akdin Tarafları Açısından

Türev sözleşmelerden forward sözleşmeler tezgahüstü piyasalarda futures sözleşmeler ise organize piyasalarda yani borsalarda gerçekleştirilebilmektedir. Tezgahüstü piyasalarda gerçekleştirilen forward sözleşmelerde, alıcı ve satıcı birbirine güven esasına bağlı olarak bir araya gelir ve ikili bir ilişkiye bağlı olarak sözleşme basitçe gerçekleştirilir. Organize piyasalarda icra edilen futures sözleşmelerde ise sözleşme bu sadelikte gerçekleşmemekte olup aracılardan çoğalmas ve sözleşme taraflarının forward sözleşmelerden farklı olarak belirlenmesi ile sözleşme daha karmaşık bir ilişki ağı ile birlikte gerçekleştirilmektedir.

Organize borsalarda gerçekleştirilen futures sözleşmelerde genel olarak aracılardan birlikte var olan aktörler; alıcı, satıcı, borsa üyeleri ve takas merkezidir. Organize borsalarda türev sözleşme alım veya satımını gerçekleştirmek isteyen alıcı ve satıcıların direk olarak işlem yapmaları mümkün değildir. Alıcı ve satıcının, borsada işlem gerçekleştirebilmesi için borsa üyesi bir kuruluştan hesap açması ve gerekli teminatı yatırması gereklidir. Alıcı ve satıcılar, yetkilendirilmiş aracılardan vasıtasıyla işlem yapabilirler. İşte bu aracılara “borsa üyesi” adı verilmektedir. Örnek olarak Borsa İstanbul bünyesinde işlem yapan borsa üyeleri, “bankalar” ve “aracı kuruluşlar” olmak üzere iki grup olarak ifade edilmektedir. Türev piyasalarda genellikle borsa üyeleri aynı zamanda takas üyesidir. Bu sebeple borsa bünyesindeki takas merkezi ile sözleşmeyi borsa üyeleri gerçekleştirir. Ancak borsa üyelerinin takas üyesi olmadığı durumlarda -ki vukuu nadirdir- borsa üyesinin takas üyesi ile takas üyesinin de takas merkezi ile ilişki kurması neticesi öncekinden farklı olarak aracılardan çoğalmas ile sözleşme gerçekleşir.⁴⁰³

⁴⁰³ Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, s. 10-11; Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 37-38; Doğan, “Genel Olarak Türev Araç Sözleşmeleri ve Vadeli

Borsada gerçekleştirilen sözleşmelerde, sözleşmenin en önemli aktörlerinden biri takas merkezidir. Zira organize borsalarda alıcı ve satıcının birbiri ile muhatap olma zorunluluğu bulunmaması ve bunun uygulama açısından da mümkün olmaması sebebiyle takas merkezi, fiilen sözleşmenin bir tarafı olmakta ve alıcı karşısında satıcı, satıcı karşısında alıcı pozisyonunu üstlenmektedir. Takas merkezi, borsanın bünyesinde olabileceği gibi borsa dışında bir kuruluş da olabilir. Örnek olarak Borsa İstanbul'da takas merkezi borsa içinde faaliyet gösteren Takasbank'tır. Takasbank, Borsa İstanbul bünyesinde mevcut piyasalarda gerçekleşen işlemlerde ilgili varlıkların takasını sonuçlandırmak üzere yetkilendirilmiş kuruluştur. Borsa İstanbul üyelerinin alım satım işlemlerinden doğan menkul kıymet teslim etme ve teslim alma taahhütleri ile alım satımına konu olan menkul kıymet karşılığındaki ödeme taahhütleri Takasbank aracılığıyla sonuçlandırılmaktadır. Sonuç olarak borsada işlem yapmak isteyen alıcı ve satıcılar, borsa üyesi vasıtasıyla işlem yaparlar. Borsa üyesi olan iki taraf borsada karşılaşır ve anlaşılır. Buradaki anlaşma pazarlık niteliğindedir. Bir taraf alıcı diğer taraf satıcı pozisyonunu üstlenir. Daha sonra söz konusu borsa üyeleri ilgili işlemi takas merkezi ile gerçekleştirirler. Burada iki aşamalı üçlü bir ilişki söz konusu olup ilk aşama borsa üyeleri arasında ikinci aşama ise ilk aşamaya bina edilerek aynı zamanda takas üyesi de olan borsa üyeleri ile takas merkezi arasında gerçekleşmektedir. Pazarlığın gerçekleştiği taraf ile sözleşme hükümlerinin bağlayıcı hale getirildiği taraflar birbirinden farklıdır. Borsa üyesi olan alıcı ve satıcının borsada birbirleri ile direk olarak işlem yapması mümkün olmadığı gibi doğrudan takas merkezi ile irtibata geçmesi de mümkün değildir. Ancak işlem gerçekleştirildiğinde takas merkezi, alıcı ve satıcı arasında aracı olmakta ve alıcı karşısında satıcı, satıcı karşısında alıcı pozisyonunu üstlenmektedir. Bu anlamıyla takas merkezi hukuki olarak türev sözleşmenin bir tarafını oluşturmaktadır.⁴⁰⁴

İşlem Sözleşmesine Hukuki Bir Bakış", Yüksek lisans tezi, s. 58-59; Kamali, **İslam Ticaret Hukuku: Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Opsiyonların Analizi**, s. 183; Borsa İstanbul, **Sorularla Vadeli İşlem ve Opsiyon Piyasası**, s. 16; <https://www.takasbank.com.tr/tr/hakkimizda/tanitim/takasbank>, (15.06.2020).

⁴⁰⁴ Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, s. 10-11; Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 37-38; Doğan, **"Genel Olarak Türev Araç Sözleşmeleri ve Vadeli İşlem Sözleşmesine Hukuki Bir Bakış"**, Yüksek lisans tezi, s. 58-59; Kamali, **İslam Ticaret Hukuku: Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Opsiyonların Analizi**, s. 183; Borsa İstanbul, **Sorularla Vadeli İşlem ve Opsiyon Piyasası**, s. 16; <https://www.takasbank.com.tr/tr/hakkimizda/tanitim/takasbank>, (15.06.2020).

Organize borsada gerçekleştirilen futures sözleşmelere dahil olan aktörlerin İslam hukuku açısından değerlendirilmesi gerekmektedir. Buna göre tarafların konumu; alıcı ve satıcı, borsa üyelerinin konumu; alıcı ve satıcıya vekalet yapmak ve borsa üyelerinin aldığı ücret ve komisyon ise vekalet hizmeti karşılığında alınan bedel kabul edilmektedir. Alıcı ve satıcının vekili sıfatıyla borsada işlem yapan borsa üyelerinin kendi aralarındaki ilişki ile takas merkezi ile olan ilişkilerinin hukuki olarak ne şekilde konumlandırılacağı ise tartışmalıdır. Yukarıda futures sözleşmelerde iki aşamalı üçlü bir ilişkinin söz konusu olduğu zikredilmişti. Birinci aşama, borsa üyeleri arasında ikinci aşama ise ilk aşamaya bağlı olarak borsa üyeleri ile takas merkezi arasında gerçekleşmektedir. Burada tartışma konusu ise özellikle takas merkezinin durumudur. Bu konuda iki yaklaşımın var olduğu söylenebilir. Birincisi, borsa üyeleri arasındaki birinci aşamayı sözleşme yapma vaadi (önakit), borsa üyeleri ile takas merkezi arasındaki ikinci aşamayı ise asıl sözleşme kabul eden yaklaşımdır. Bu yaklaşıma göre takas merkezi alıcı karşısında satıcı, satıcı karşısında da alıcı pozisyonunu üstlenmek ile sözleşmenin bir tarafı olmaktadır.⁴⁰⁵ İkincisi ise borsa üyelerinin temsil ettiği tarafları asıl alıcı ve satıcı, borsa üyeleri ve takas merkezini ise sözleşmenin tarafları olan alıcı ve satıcı adına hizmet ve garantörlük sağlayan vekil ve kefil olarak değerlendiren yaklaşımdır. Buna göre gerek borsa üyelerinin kendi aralarındaki birinci aşama gerekse de sonrasında takas merkezi ile gerçekleştirdikleri ikinci aşamada söz konusu olan aracılardan tümü vekalet ve kefalet dışında bir işlem üstlenmemekte ve sözleşmenin bizzat tarafı değil ancak sözleşme tarafı adına işlem yapan aracı görevini üstlenmektedir. Bu yaklaşıma göre takas merkezi sözleşmenin bir tarafı kabul edilmemekte ancak vekil ve kefil sıfatlarıyla aracı olmaktadır.⁴⁰⁶

Kanaatimizce futures sözleşmelerde tarafların hukuki konumuyla ilgili daha doğru olan yaklaşım borsa üyelerini asıl alıcı ve satıcının vekili, takas merkezini de sözleşmenin tarafı kabul eden yaklaşımdır. Buna göre birinci aşamada borsa üyeleri alıcı ve satıcının vekili olarak sözleşme yapma vaadi (önakit) yapmakta, ikinci aşamada ise borsa üyeleri takas merkezi ile asıl sözleşmeyi gerçekleştirmektedir.

⁴⁰⁵ Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, s. 22-26; Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 158-161; Kamali, **İslam Ticaret Hukuku: Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Opsiyonların Analizi**, s. 183; Fahim Khan, **Islamic Futures and Their Markets**, 62-63.

⁴⁰⁶ Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 81-83.

Takas merkezi alıcı karşısında satıcı, satıcı karşısında alıcı pozisyonunu üstlenmekte ve bu suretle sözleşmenin bütün hak ve sorumluluklarını üzerine almaktadır. Ancak sonuçta her sözleşmenin mutlaka bir alıcı bir de satıcı tarafı bulunduğundan ötürü takas merkezi sıfır net pozisyona malik bulunmaktadır. Takas merkezinin sözleşmenin asıl tarafı olmayıp vekil ve kefil olarak sözleşmeye aracı olduğu şeklindeki görüşe ihtiyat ile yaklaşılması gerekir. Zira sözleşme bizzat takas merkezi ile yapılmakta ve sözleşmeye karşı sorumlu olan taraf takas merkezi olmaktadır. Borsa üyeleri arasında birinci aşamadaki ilişki, sözleşme yapma vaadi (önakit) olarak değerlendirilse bile bu işlem takas merkezi ile yapılacak asıl sözleşmeye hizmet eden aracı bir işlemdir. Ayrıca sözleşme yapma vaadi olarak ifade edilen söz konusu işlemin hukuki konumu ve bağlayıcılığı hem pozitif hukuk hem de İslam hukuku açısından tartışmalıdır.⁴⁰⁷

Diğer taraftan çalışmanın önceki bölümlerinde açıklandığı üzere futures sözleşmeler iki yöntemle gerçekleştirilmektedir. Bunlar; sesli pazarlık yöntemi ve elektronik sistem yöntemidir ki günümüzde daha çok bu ikinci yöntem uygulanmaktadır. Sesli pazarlık yönteminde borsa üyeleri, borsada “pit” adı verilen özel bir mekanda karşılaşmakta ve ileride takas merkezi ile yapılacak asıl sözleşmeye dair karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanında bulunmaktadırlar. Bu işleme yukarıda ifade edildiği üzere sözleşme yapma vaadi (önakit) adı verilmektedir. Elektronik sistem yönteminde ise tarafların birbiri ile karşılaşma ve birbirini tanıması veya irade beyanında bulunması gibi bir durum söz konusu olmayıp sisteme girilen emirler, sistem tarafından otomatik olarak eşleştirilmektedir. Günümüz ve özellikle ülkemiz borsalarının hemen hemen tamamında tercih edilen elektronik sistem yönteminde borsa üyelerinin emirlerinin birbiri ile uyuşması aşamasında olduğu üzere bir ilk aşamadan bahsedilecek olsa da bu aşamanın sesli pazarlık sisteminde olduğu gibi sözleşme yapma vaadi (önakit) olarak değerlendirilmesi mümkün değildir. Zira tarafların bu yönde birbirlerine ilettikleri irade beyanları olmadığı gibi taraflar birbirleri ile de karşılaşmamaktadır. Sistem tarafları eşleştirdikten sonra futures sözleşme takas merkezi ile gerçekleştirilmektedir. Dolayısıyla takas merkezinin

⁴⁰⁷ İlgili tartışmalar için bkz. Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**; Yelek, “**İslam Hukukunda Vaadin Bağlayıcılığı ve İslam Finans Uygulamalarına Yansımaları**”, Yüksek lisans tezi.

yalnızca vekil ve kefil olduğunu; sözleşmenin asil tarafı olmadığını söylemek, özellikle elektronik sistem yönteminde mümkün gözükmemektedir.⁴⁰⁸

Gerek hukuki gerek iktisadi açıdan futures sözleşmelerde önemli bir yere sahip olan takas merkezinin sözleşmedeki durumunun üç açıdan önemli olduğu vurgulanmaktadır. Birincisi, takas merkezi her bir sözleşmenin tarafı olmakla sözleşmenin garantörü konumunda olmaktadır. Böylece sözleşmeden doğan hak ve sorumlulukların yerine getirilmemesi şeklinde bir kayıp ve zararın önüne geçilmekte ve taraflar için kredi riski ortadan kalkmaktadır. İkincisi, takas merkezi açık pozisyonların kapatılmasında büyük önem taşımaktadır. Futures sözleşmelerde taraflar sözleşme vadesini beklemeden takas merkezi ile ters işlem yapmak suretiyle pozisyonunu kapatabilmekte ve sözleşmeyi sonlandırabilmektedir. Fiziki teslim zorunluluğu olmaması ve pozisyonun kolayca kapatılabilmesi bu işlemleri cazip hale getiren en önemli etkidir. Üçüncüsü, takas merkezinin etkin ve sağlıklı bir teslimat sağlaması noktasındadır. Bu sözleşmelerde taraflar çoğunlukla fiziki teslim yönelmeseler dahi bu yolu tercih etmek istediklerinde kolay ve etkin bir şekilde sözleşme konusu ürüne ulaşabilmeleri bu sözleşmelerin tercih edilme sebeplerinden bir diğerini oluşturmaktadır.⁴⁰⁹

B. Akdin Konusu Açısından

Emtia forward ve emtia futures sözleşmeler tarımsal, madensel ve hayvansal ürünler üzerinde gerçekleştirilebilmektedir. Bu ürünlerin bir kısmının İslam hukuku açısından akde konu edilmesi caiz görülen ürünler olduğu diğer bir kısmının ise akde konu edilmesi caiz görülmeyen ürünler olduğu görülmektedir. Ayrıca söz konusu ürünlerin akit esnasında mevcudiyeti, akit gerçekleştikten sonra akit konusu üzerinde mülkiyet oluşma durumu ve akit konusunun kabzedilmesi konuları emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde akit konusuyla ilgili problem oluşturan hususlardır. Bu sebeple emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde akit konusunun mahiyet, mevcudiyet, mülkiyet ve kabz açısından değerlendirilmesi icap etmektedir.

⁴⁰⁸ Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, s. 22-26; Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 158-160; Kamali, **İslam Ticaret Hukuku: Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Opsiyonların Analizi**, s. 183.

⁴⁰⁹ Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, s. 28-29.

1. Akit Konusunun Mal ve Mütakavvim Olması Açısından

Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde akit konusunun mal ve mütakavvim nitelikleri açısından değerlendirmesi çalışmanın birinci bölümü olan “mal kavramı” konusunda yapılmıştır. İlgili yerde emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde akit konusunun genellikle mütakavvim mallardan oluştuğu zikredilmişti. Yine ilgili yerde bu sözleşmelerde akit konusunun mütakavvim mal olması açısından tartışılanlar işlemler arasında endekse dayalı olarak gerçekleştirilen sözleşmeler ile domuz ve şarap gibi İslam hukukunda haram sayılan şeyler üzerine gerçekleştirilen sözleşmeler olduğu zikredilmişti. Endeks üzerine gerçekleştirilen forward ve futures sözleşmelerde akit konusu mal olmadığı için domuz ve şarap gibi haram kılınan şeyler üzerine gerçekleştirilen forward ve futures sözleşmelerde ise İslam hukukçularının bir kısmına göre mal olmadıkları için diğer bir kısmana göre ise mütakavvim olmadıkları için⁴¹⁰ bu sözleşmeler caiz olmazlar.⁴¹¹

2. Akit Konusunun Mevcudiyeti Açısından

Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde mal ve bedelden her ikisinin de vadeli olup akit gerçekleştiği esnada mevcut olmamaları sebebiyle bu sözleşmelerde üzerinde durulması gereken konulardan biri de akit konusunun mevcudiyeti meselesidir. Akit konusunun mevcudiyeti meselesinin literatürde “ma‘dûmun satışı” olarak bilinen ve mevcut olmayan malın satımı anlamına gelen paralel diğer bir konuyla beraber ele alınması icap etmektedir. Bir akitte ma‘dûm olan bir malın akde konu edilmesi “teslim edilmesi” sorununu doğurmakta ve akit gerçekleştikten sonra müşterinin söz konusu malı hemen eline geçirememesi sebebiyle akdin maksadına ters düşmektedir. Bu sebeple erken dönemden itibaren İslam hukukçuları akit konusu için mevcudiyet şartı koşmuşlar ve ma‘dûmun satışının yasak olduğunu ifade

⁴¹⁰ Hanefî hukukçular, domuz ve şarap gibi İslam hukukunda haram görülen şeyleri mal kabul ettiği halde mütakavvim kabul etmemektedir. Ancak Hanefî hukukçuları dışındaki cumhur, söz konusu şeyleri mal kapsamına dahil etmemektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Özpolat, **Mütakavvim Mal**, s. 8-17.

⁴¹¹ Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 66, 83-84; Fahim Khan, **Islamic Futures and Their Markets**, 23-24, 31; Durmuş, “Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri”, **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 984; Kallek, “Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri’ Başlıklı Tebliğin Müzakeresi”, **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 1000.

etmişlerdir.⁴¹² Ancak ilk dönemden itibaren selem ve istisna' gibi akit konusunun mevcut olmadığı akitlere de cevaz verildiği bilinmektedir.⁴¹³

Ma'dûmun mahiyetinin ve kapsamının belirlenmesi önemli bir konumu haizdir.⁴¹⁴ Ma'dûmun satışıyla ilgili Kur'an ve Sünnet metinlerinde doğrudan yasaklayıcı bir bilginin mevcut olmadığı görülmektedir. Ayrıca klasik fıkıh metinlerinde ma'dûmun satışının, genellikle mahiyetiyle ilgili bir tanım yapılmaksızın akit konusunun mevcudiyeti ile ilişkili olarak incelendiği ve yasak olduğu vurgulanmakta fakat ma'dûmun satışının yasak olması da aşağıda açıklanacağı üzere bir başka gerekçe olan garar ile ilişkilendirilmektedir.⁴¹⁵

Aşağıda geleceği üzere gerek ayet ve hadisler gerekse de İslam hukukçularının görüşleri incelendiğinde ma'dûmun satışının mutlak olarak yasaklanmadığı bilakis ma'dûmun satış yasağının da bir diğer gerekçe olan garara bağlandığı görülecektir. Zira İslam hukukunda selem, istisna' ve icâre akitlerinde olduğu gibi akit esnasında akit konusunun ma'dûm olduğu fakat caiz görülen akitler olduğu gibi kaçak kölenin satılması, taksim edilinceye kadar ganimet mallarının satılması ve teslim alınıncaya kadar sadakaların/zekatların satılmasında olduğu gibi⁴¹⁶ akit konusunun mevcut olduğu fakat caiz görülmeyen akitler de vardır. Bu sebeple “mevcut” veya “ma'dûm” malın satımının yasaklanması ile ilgili gerekçe malın “mevcudiyeti” veya “ma'dûmiyeti” olmayıp akdin yasaklanmasının asıl gerekçesi garardır. Dolayısıyla mesele ma'dûm veya mevcudun satılması değil akdin garar içerip içermediği konusudur. Akdin garar barındırması durumunda akit konusu ister mevcut ister ma'dûm olsun akit caiz olmaz. Buna mukabil akdin tüm şartlarının yerinde olmasıyla birlikte garar da içermemesi durumunda akit konusu ister mevcut ister ma'dûm olsun akit caiz olur. Garar, sonu belirsiz ve meçhul şeylerin satımı ile varlığı veya sonu zayıf

⁴¹² Kâsânî, **Bedâiu's-sanâi'**, VI, 544; Nevevî, **el-Mecmu'**, IX, 257-258; İbn Abdilberr, **el-Kâfî**, s. 363; Buhûtî, **Keşşâfü'l-kina'**, III, 186.

⁴¹³ Kâsânî, **Bedâiu's-sanâi'**, VII, 125; Nevevî, **Ravdatu't-tâlibîn**, III, 242; İbn Rüşd, **el-Mukaddimât**, I, 350; Buhûtî, **Keşşâfü'l-kina'**, III, 337.

⁴¹⁴ Konuyla ilgili değerlendirmeler için bkz. Bilgili, “İslam Hukukunda Ma'dumun Satışı”, **İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi**, s. 212.

⁴¹⁵ Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 86; Bektaş ve Durmuş, “Klasik Fıkıhta Gararın Tanımı, Mahiyeti ve Sonuçları”, **İslam İktisadında Garar**, s. 29

⁴¹⁶ İbn Mâce, “Ticaret”, 24.

bir ihtimale dayanan şeylerin satımı olup⁴¹⁷ gararın akit konusunun kendisiyle ilgili olması durumunda akit batıl, akit konusunun vasfı ile ilgili olması durumunda akit fasit olur.⁴¹⁸

“Ma‘dûmun satışı” ifadesinin fıkıh kitaplarında akit esnasında var olmayan her şeye karşılık olarak gelecek şekilde geniş anlamli kullanıldığı görülmektedir. Buna göre ma‘dûm kavramı; “mevcut olmayan”, “akit esnasında tam olarak bulunmayan”, “satıcının mülkünde olmayan”, “satın alınmış fakat henüz teslim alınmamış” şeyleri de içine alacak şekilde geniş anlamlidir. Aşağıda verilecek olan Hakîm b. Hizâm (r.a.) hadisinde geçen “yanında olmayan şeyi satma” ifadesinin genel olarak malın mevcut olmayışıyla (ma‘dûm oluşuyla) ilgili değil teslimin imkansız oluşu⁴¹⁹ veya gaip olan aynın (belirli bir malın) satışı⁴²⁰ gibi başka gerekçelerle ilgili olduğu ifade edilmektedir.⁴²¹

Ma‘dûm, akde konu olan şeyin akit esnasında var olup olmaması durumlarına göre temel olarak ikiye ayrılmaktadır. Birincisi “tam ma‘dûmiyet” ikincisi “kısmi ma‘dûmiyet”tir. Tam ma‘dûmiyet, kıyemî olsun mislî olsun akit esnasında akit konusunun mevcut olmadığı mallara karşılık olarak gelmektedir. Kısmî ma‘dûmiyet ise aslı mevcut olup tamamlanması belli bir süreç içerisinde gerçekleşen mallara karşılık olarak kullanılmaktadır. Bir bahçe veya tarlada bulunan ürünlerin beliren kısma ek olarak belirmeyen kısmının da satımı kısmî ma‘dûmiyete örnek olarak verilmektedir. Tam ma‘dûmiyet de “gelecekte gerçekleşmesi mümkün olmayan ma‘dûmiyet”, “gelecekte gerçekleşmesi kesin olan ma‘dûmiyet” ve “gelecekte gerçekleşmesi ihtimalli olan ma‘dûmiyet” olmak üzere üç kısma ayrılmaktadır. Gelecekte gerçekleşmesi ihtimalli olan ma‘dûmiyet de “gerçekleşme ihtimali güçlü” ve “gerçekleşme ihtimali zayıf” olmak üzere ikiye ayrılabilir. Gelecekte gerçekleşmesi mümkün olmayan ma‘dûmiyete örnek, kısır olduğu kesin olarak bilinen bir hayvanın

⁴¹⁷ Bektaş ve Durmuş, “Klasik Fıkıhta Gararın Tanımı, Mahiyeti ve Sonuçları”, **İslam İktisadında Garar**, s. 9-12.

⁴¹⁸ Bilgili, “İslam Hukukunda Ma‘dûmun Satışı”, **İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi**, s. 222; Bektaş ve Durmuş, “Klasik Fıkıhta Gararın Tanımı, Mahiyeti ve Sonuçları”, **İslam İktisadında Garar**, s. 29-30.

⁴¹⁹ İbn Kayyim, **Zâdü'l-meâd**, VI, 500.

⁴²⁰ Hattâbî, **Meâlimü's-sünen**, III, 120; Mübârekfûrî, **Tuhfetü'l-ahvezî**, IV, 430.

⁴²¹ Bilgili, “İslam Hukukunda Ma‘dûmun Satışı”, **İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi**, s. 215-216.

gelecekte doğuracağı yavrusunun akit konusu yapıp satılmasıdır. Gelecekte gerçekleşmesi kesin olan ma‘dûmiyete örnek bitkisi toprağın üzerinde bulunup kendisi toprakta büyüyen havuç, patates, soğan ve sarımsak gibi ürünlerin satılmasıdır. Gelecekte gerçekleşmesi ihtimalli olup ihtimalin güçlü ve adeten mümkün olduğu ma‘dûmiyete örnek selem ve ıstısnâ’ akitleridir. Gelecekte gerçekleşmesi ihtimalli olup ihtimalin zayıf, şüpheli ve belirsiz olduğu ma‘dûmiyete örnek erkek hayvanın sulbündeki döl suyu/yavru (medâmîn) ile dişi hayvanın karnında bulunan yavru veya ilerde varlık gösterecek yavrusunun (melâkîh) satımıdır.⁴²²

Yukarıda zikredildiği üzere gerek ayet ve hadisler gerekse de İslam hukukçularının görüşleri incelendiğinde ma‘dûmun satışının mutlak olarak yasaklanmadığı bilakis ma‘dûmun satış yasağının da bir diğer gerekçe olan garara bağlandığı görülmektedir. Mâdûmun yukarıda söz konusu edilen kısımlarının da bu minvalde değerlendirilmesi icap etmektedir. Buna göre tam ma‘dûmiyetten gelecekte gerçekleşmesi mümkün olmayan ma‘dûmun satışının, teslimin imkansız olması açısından garar bulundurması sebebiyle caiz olmayacağı muhakkaktır. Buna mukabil tam ma‘dûmiyetten gelecekte gerçekleşmesi kesin olan ma‘dûmun satışı, garar bulundurmamasından ötürü caizdir. Gelecekte gerçekleşmesi ihtimalli olup ihtimalin güçlü ve adeten mümkün olduğu ma‘dûmun satışı, garar diye nitelendirilebilecek düşük bir belirsizliği kendisinde bulundursa da bu belirsizlik itibare değer bir belirsizlik olmayıp bu tür ma‘dûmun satışıyla ilgili insanların da genel bir ihtiyaç ve maslahatları söz konusu olduğu için caizdir denilebilir. Nitekim selem ve ıstısnâ’ akitleri bu türe dahil olmaktadır ve özellikle selem akdi bizzat Hz. Peygamber (s.a.v.) tarafından caiz görülmüştür. Gelecekte gerçekleşmesi ihtimalli olup ihtimalin zayıf, şüpheli ve belirsiz olduğu ma‘dûmun satışı ise garar bulundurması sebebiyle caiz değildir. Ulaşılabilirliği belirsiz olan, satıcının elde edip müşteriye ifa edeceği kanaati bulunmayan malların satımının caiz görülmemesi durumunda olduğu gibi bu tip bir

⁴²² İbn Kayyim, *Zâdü’l-meâd*, VI, 498-500. İlgili taksim ile ilgili geniş bilgi ve değerlendirmeler için ayrıca bkz. Bilgili, “İslam Hukukunda Ma‘dûmun Satışı”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, s. 217-220.

akdin yasaklanma sebebi akit konusunun ma'dûm oluşu değil garar bulunduruyor olmasıdır.⁴²³

Hadislerde satışı yasaklanıp İslam hukukçuları tarafından ma'dûm kabul edilenler incelendiğinde bunların, gelecekte gerçekleşmesi zayıf bir ihtimale dayanan, müşteriye teslim garantisi olmayan veya sıfat ve miktar gibi hususiyetleri bilinmeyen malların satımı olduğu ve bu sebeple garar kapsamına girdiği ve yasaklandığı görülmektedir.⁴²⁴ Kısmî ma'dûmiyet kısmına giren ma'dûmun satışı ise bir bölümü olgunlaştığı halde kalan bölümü olgunlaşmamış hatta hiç çıkmamış olan ürünün, olgunlaşmamış veya çıkmamış olan bölümünün olgunlaşmış olan bölümüyle birlikte satılması durumunda olduğu gibi bu tip satışlarda garar bulunmaması sebebiyle satışı caizdir. Hz. Peygamber (s.a.v.) zamanında insanlar arasında henüz olgunlaşmamış zirai ürünlerin satışı yaygın olarak yapılmaktaydı. Ancak müşterilerin ürünü ele geçirmesinden sonra fiyatı indirmek için “meyve çürüdü, hastalık dokundu” şeklindeki itirazların çoğalması ve ihtilafların zuhur etmesi üzerine Hz. Peygamber (s.a.v.) insanlara “*bu tür satışları yapmaya devam edecekseniz o zaman olgunlaşmadıkça meyveyi satmayın*”⁴²⁵ şeklinde yol gösterme ve öğüt verme kabilinden olan mevcut ihtilafları gidermek üzere mahsullerini olgunlaşmadan satmamaları tavsiyesinde bulunmuştur. Fakihler, olgunlaşmanın ölçüsü konusunda ihtilaf etmiş olsalar da zirai ürünlerin olgunlaşmaya başladığı zamandan itibaren satışının caiz olduğu konusunda görüş birliği içindedir.⁴²⁶

İslam hukukçularının ma'dûmun satışıyla ilgili görüşlerini dolaylı olarak aşağıdaki rivayetlere dayandırdıkları görülmektedir:

- Ebû Hureyre'nin (r.a.) şöyle dediği rivayet edilmektedir: “*Rasulullah (s.a.v.) garar satışını yasakladı.*”⁴²⁷

⁴²³ Senhûrî, **Mesâdiru'l-hak**, III, 42-43.

⁴²⁴ Karaman, **İslamın Işığında Günün Meseleleri**, II, 296.

⁴²⁵ Buhârî, “Büyü”, 85; Ebû Davûd, “Büyü”, 22.

⁴²⁶ Bilgili, “İslam Hukukunda Ma'dumun Satışı”, **İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi**, s. 217-220.

⁴²⁷ Müslim, “Büyü”, 4; Ebu Dâvud, “Büyü”, 25.

- Câbir b. Abdullah'dan (r.a.) şöyle rivayet edilmiştir: “*Rasulullah (s.a.v.) muâveme satışını (birkaç yıllığına satışı) yasakladı.*” Ravilerden biri, “*bey‘u‘l-muâveme*” ifadesi yerine “*bey‘u‘s-sinîn*” ifadesini kullandığını söyledi.⁴²⁸

- Hekîm b. Hizâm'ın (r.a.) şöyle dediği rivayet edilmektedir: “*Dedim ki ‘Ey Allah’ın (c.c.) Rasulü! Bana bir adam (müşteri) geliyor ve yanımda olmayan şeyi kendisine satmamı istiyor. O malı onun için (ona satmak üzere) çarşıdan satın alabilir miyim/temin edebilir miyim?’ Bunun üzerine Rasulullah (s.a.v.) ‘Yanımda olmayan şeyi satma’ buyurdu.*”⁴²⁹

Mezkûr rivayetler incelendiğinde ma‘dûmun satışının yasaklanmasıyla ilgili açık ve mutlak bir ifadenin geçmediği görülecektir. Rivayetlerin ma‘dûmun satışıyla ilişkilendirilmesi yerine garar ile ilişkilendirilmesi daha doğru olan yaklaşımdır. Nitekim ilgili rivayetleri açıklayan şarihlerin de konuyu garar aslına bağlayıp değerlendirdiği görülmektedir.⁴³⁰ Örnek olarak bu rivayetleri şerh eden Hattâbî (ö. 388/998), birinci rivayetle ilgili şu ifadelerle yer verir:

“Gararın aslı, bilgisi sana gizli olan; batını ve sırrı sana kapalı gelendir... Bir alışverişte maksat olan şey, malum olmayıp meçhul olursa, güç yetirilmeyip acze taalluk eden bir şey olursa bu garardır... Bir insanın sudaki balık, havadaki kuş, denizdeki inci, kaçak köle, kaybolmuş deve... hayvanın doğmamış yavrusu, meyvesi hiç çıkmamış ağacın meyvesi gibi (sonu) bilinmeyen ve varlığı belirsiz olan şeyleri satması gararlı satış örnekleridir ve burada alışveriş feshedilmiştir.”

Görüldüğü üzere Hattâbî, garar satışı yasağı kapsamına gelecekte gerçekleşmesi ihtimalinin zayıf, şüpheli ve belirsiz olduğu şeyleri girdirmektedir. Hattâbî, ikinci hadisin şerhiyle ilgili ise şu ifadeleri kullanmaktadır:

“Hadiste geçen ‘bey‘u‘s-sinîn’ (birkaç yıllığına satış) ifadesinden maksat, bir kimsenin belirli olan bir veya birkaç hurma ağacının meyvelerini üç, dört veya daha fazla yıllığına satmasıdır. Bu ise garardır. Zira burada ağacın meyve verip vermeyeceği meçhul olduğu gibi kişi, akit esnasında mevcut olmayan ve

⁴²⁸ Müslim, “Büyû”, 85; Ebu Dâvud, “Büyû”, 24.

⁴²⁹ Ebu Dâvud, “Büyû”, 70.

⁴³⁰ Ayrıca bkz. Begavî, *Şerhu’s-sünne*, VIII, 140-141.

(gelecekte) var olup olmayacağı bilinmeyen bir şeyi satmaktadır. Bu bahsedilen durum, ayların (belirli malların) satımı için geçerlidir. Sıfatların (nitelikleri zimmette belirlenmiş olan malların) satımı ise caizdir. Örnek olarak bir kimse bir malda üç, dört veya daha fazla yıllığına müddetin belirli olması şartıyla selem yapabilir.”

Mezkûr ifadelerden anlaşılacağı üzere Hattâbî, akit esnasında mevcut olmayan (ma‘dûm olan) bir şeyin satılmasının mutlak olarak yasak olmadığını ifade etmiş olup belirli bir mal olması durumunda teslimine güç yetirilmemesi veya malın gelecekte varlık gösterememesi riskinden ötürü garar söz konusu olduğunu ifade etmiştir. Ancak selem satışında olduğu gibi malın belirli olmaması ve nitelikleri ile zimmette belirlenmiş bir mal olması durumunda garar söz konusu olmadığı için satışının caiz olduğunu dile getirmiştir.⁴³¹ Hattâbî, üçüncü rivayeti ise şöylece izah etmektedir:

“Hz. Peygamber (s.a.v.), ‘yanında olmayan şeyi satma’ ifadesi ile sıfatların (nitelikleri zimmette belirlenmiş olan malların) satımını değil ayların (belirli malların) satımını kastetmektedir. Zira Hz. Peygamber’in (s.a.v.) belirli bir vade ile mal satışı olan seleme cevaz verdiği görülmektedir. Halbuki selem satışı da hali hazırda satıcının yanında olmayan bir şeyin satımıdır. Hz. Peygamber’in satıcının yanında olmayan şeyi satmasına dair yasağının gerekçesi garardır... Bir kimsenin, Mâlikîn iznine bağlı olacak şekilde (mevkûf) başkasının malını satması da hadisin kapsamına girmektedir. Çünkü burada kişi, yanında ve mülkünde olmayan (ve teslimine güç yetirilmeyen) bir şeyi satmaktadır. Bu da garardır. Zira malın Mâlikîn’in izin verip vermeyeceği bilinmemektedir.”

Ma‘dûmun satışıyla ilgili dolaylı olarak en fazla referans verilen ve dayanak kabul edilen bu son rivayette geçen “yanında olmayan şeyi satma” ifadesini Hattâbî mutlak olarak almamakta ve konuyu garar ilkesine bağlamaktadır.⁴³²

Ma‘dûmun satışı kavramına fıkıh kaynaklarında genellikle iki bağlamda temas edildiği görülmektedir. Birincisi, akit konusunda bulunması gereken şartlar sayılırken

⁴³¹ Nitekim İmam Şâfiî de bir kimsenin muayyen (belirli) bir mal olmaması koşuluyla yanında olmayanı satabileceği görüşündedir. Bkz. Şâfiî, **er-Risâle**, s. 337.

⁴³² Hattâbî, **Meâlimü’s-sünen**, III, 73, 75, 120. Ayrıca çağdaş hadisçilerden Mübarekfûri de söz konusu hadisin muayyen (belirli) malların satımıyla ilgili olup selem ve istisna’ gibi nitelikleri ile zimmette sabit olan malların satımını kapsamadığını ifade etmektedir. Bkz. Mübarekfûri, **Tuhfetü’l-ahvezi**, IV, 430.

akit konusunun ma'dûm olmaması gerektiğinin ifade edilmesi bağlamı; ikincisi ise henüz ortaya çıkmamış meyvenin satımı gibi yasaklı olan bazı tasarrufların gerekçelendirilmesi bağlamıdır.⁴³³ Ancak gene fıkıh klasiklerinde istihsan, zaruret ve örf gibi gerekçelerle son tahlilde selem, ıstısnâ ve icare gibi akit konusunun ma'dûm olduğu (mevcut olmadığı) akitlere de cevaz verildiği görülmektedir.⁴³⁴ Diğer taraftan fıkıh klasiklerinde ma'dûm olduğu gerekçesiyle yasak olduğu beyan edilen akitler ve örnekler incelendiğinde hepsinin yukarıda anlamı izah edilen yasaklı garar kapsamına girdiği anlaşılmaktadır. Bu da ma'dûmun satış yasağının mutlak olmadığı bilakis insanların mağdur olması, mallarının zayi olması ve anlaşmazlığa götüren yani yasaklı gararı bulunduran ma'dûmun satışının yasaklandığını göstermektedir. Nitekim fıkıh klasiklerinin bir kısmında, ma'dûm satışı olduğu için yasak olduğu belirtilen bazı meselelerin garar ile açık bir şekilde ilişkilendirildiği görülmektedir. Fıkıh kaynaklarında genel olarak akit konusunda bulunması gerektiği belirtilen şartlar arasında geçen "teslimine güç yetirilmesi" ve "mülkte bulunması" gibi diğer birçok şartın arka planında da garar gerekçesinin olduğu görülmektedir. Zira bu şartların öne sürülme sebebi insanların mallarının zayi olmaması, tarafların akdin yükümlülüklerini yerine getirmesi ve anlaşmazlık durumlarının minimize edilmesidir. Hanefî kaynaklarından *Reddü'l-muhtâr*'da erkek hayvanın sulbündeki döl suyu/yavrunun satımının (medâmîn), dişi hayvanın karnında bulunan yavru veya ilerde varlık gösterecek yavrusunun satımının (melâkîh), hayvanın doğuracağı yavrusunun yavrusu üzerine yapılan satımın (habelü'l-habele) yasak oluşu ma'dûm ile ilişkilendirilip gerekçelendirilirken⁴³⁵ diğer bir Hanefî kaynağı olan *Fethu bâbi'l-inâye*'de garar ile ilişkilendirilip gerekçelendirilmektedir.⁴³⁶ Şâfiî kaynaklarından *el-Mühezzeb*'de henüz varlık göstermemiş olan meyvenin satımı gibi satışların ma'dûmun satışı kapsamına girdiği ve caiz olmadığı zikredilmiş, ma'dûmun satışının caiz olmaması da Hz. Peygamber'in (s.a.v.) zikri geçen garar satışını yasakladığına dair rivayete bağlanmış, gararın hakikatı ve sonu bilinmeyen şey anlamında olduğu ve ma'dûmun da garar ile

⁴³³ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, VI, 544; Nevevî, *el-Mecmu*, IX, 257-258; İbn Abdilberr, *el-Kâfi*, s. 363; Buhâtî, *Keşşâfü'l-kina*, III, 186.

⁴³⁴ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, VII, 125; Nevevî, *Ravdatu't-tâlibîn*, III, 242; İbn Rüşt, *el-Mukaddimât*, I, 350; Buhâtî, *Keşşâfü'l-kina*, III, 337.

⁴³⁵ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 235-239.

⁴³⁶ Alî el-Kârî, *Fethu bâbi'l-inâye*, II, 333-334.

aynı anlamı taşıdığı ifade edilmektedir.⁴³⁷ Diğer bir Şâfiî kaynağı olan *el-Mecmû'*'da ma'dûmun satışının yasak oluşu ile ilgili icma olduğu ifade edilip fakihlere göre ma'dûmun satış yasağının gerekçesinin garar olduğu beyan edilmiştir.⁴³⁸ Hanbelî kaynaklarından *el-Kâfi*'de ma'dûmun satışının caiz olmaması Hz. Peygamber'in (s.a.v.) garar satışını yasakladığı rivayet ile delillendirilip ma'dûmun satışının yasaklanma sebebinin de gararlı satış olduğu belirtilmektedir.⁴³⁹ Mâlikî kaynaklarından *el-Kâfi*'de sudaki balık, havadaki kuş, erkek hayvanın sulbündeki döl suyu/yavru (medâmîn), dişi hayvanın karnında bulunan yavru veya ilerde varlık gösterecek yavrusu (melâkîh), hayvanın doğuracağı yavrusunun yavrusu (habelü'l-habele) gibi akit konusun akit esnasında ma'dûm olduğu satışların yasaklı olan garar bulundurduğu gerekçesiyle caiz olmadığı zikredilmektedir.⁴⁴⁰

İbn Teymiyye (ö. 728/1328) ve İbn Kayyim el-Cevziyye (ö. 751/1350), İslam hukukunda ma'dûmun satışıyla ilgili yasaklayıcı bir delilin bulunmadığı, konunun garar ile ilişkili olarak incelenmesi gerektiği görüşündedirler. Onlara göre fakihler tarafından ma'dûm olduğu gerekçesiyle yasaklandığı ifade edilen satışların asıl yasaklanma sebebi garar bulunduruyor olmalarıdır. Akit konusu ister mevcut ister ma'dûm olsun fark etmez yasaklı olan garar bulunduran akitler geçersizdir. İbn Kayyim konuyla ilgili şöyle demektedir:⁴⁴¹

“Ne Kitap'ta ne Sünnet'te ne de herhangi bir sahabe sözünde genel bir lafız ile veya genel bir anlam ile ma'dûmun satışının caiz olmayacağına dair herhangi bir bilgi mevcut değildir. Yalnızca Sünnet'te mevcut olan bazı şeylerin satımına dair yasak mevcut olduğu gibi ma'dûm olan bazı şeylerin satımına dair de yasak söz konusudur. Ancak mevcut malların yasaklanma gerekçesi “mevcudiyet” olmadığı gibi ma'dûm olan malların yasaklanma gerekçesi de “ma'dûmiyet” değildir. Bilakis Sünnet'te yasaklanan, gararlı satıştır. Gararlı satış ise ister kaçak köle ve kaybolmuş devenin satımında olduğu gibi mevcut olsun ister ma'dûm olsun teslimine güç yetiremeyen şeyin satımı anlamına gelir. Zira satım akdinin

⁴³⁷ Şîrâzî, *el-Mühezzeb*, III, 30.

⁴³⁸ Nevevî, *el-Mecmû'*, IX, 257-258.

⁴³⁹ İbn Kudâme, *el-Kâfi*, II, 7-8.

⁴⁴⁰ İbn Abdilberr, *el-Kâfi*, s. 363.

⁴⁴¹ İbn Kayyim, *İ'lâmu'l-muvakkiîn*, I, 381-382.

gereği malın teslim edilmesidir. Satıcının malın tesliminden aciz olması; garar, risk ve kumar anlamı taşır.”

İbn Teymiyye'nin ma'dûmun satışı ile ilgili görüşü ise şöyledir:⁴⁴²

“Ne Kitap'ta ne Sünnet'te ne de herhangi bir sahabe sözünde genel bir lafız ile veya genel bir anlam ile ma'dûmun satışının caiz olmayacağına dair herhangi bir bilgi mevcut değildir. Yalnızca Sünnet'te mevcut olan bazı şeylerin satımına dair yasak mevcut olduğu gibi ma'dûm olan bazı şeylerin satımına dair de yasak söz konusudur. Ancak mevcut malların yasaklanma gerekçesi “mevcudiyet” olmadığı gibi ma'dûm olan malların yasaklanma gerekçesi de “ma'dûmiyet” değildir. Bilakis Hz. Peygamber'den (s.a.v.) sahih olarak sabit olan, onun gararlı satışları yasaklaması durumudur. Gararlı satış ise ister mevcut olsun ister ma'dûm olsun teslimine güç yetiremeyen şeyin satımıdır... Garar bulunduran ma'dûmun satışı da böyledir. Onun satışının yasaklanma gerekçesi ma'dûm oluşu değil garar barındırıyor olmasıdır. Bir hayvanın (gelecekte) doğuracağı yavrusunu satmak veya bir bahçenin (gelecekte) çıkacak olan ürününü satmak bu kabildendir. Bu da Allah'ın yasakladığı kumarın bir türüdür.”

Çağdaş İslam hukukçularından birçoğunun da görüşü, ma'dûmun satışıyla ilgili yasağın mutlak manada olmadığı ve garar ile ilişki olduğu yönündedir. Konunun, sübjektif ve indirgemeci bir yaklaşım ile ele alınması yerine ilgili rivayetler ile fıkıh klasiklerinin bir bütün olarak incelenmesi suretiyle objektif ve kendi içinde tutarlı bir yaklaşım ile değerlendirilmesi icap etmektedir. Çağdaş İslam hukukçularından birçoğunun ma'dûmun satışıyla ilgili bu konuyu böyle bir bakış açısıyla ele aldığı ve tutarlı sonuçlara bağladığı görülmektedir.

Senhûrî (ö. 1971), ma'dûmun satış yasağının mutlak olmadığı ve fahiş garar bulunduran ma'dûmun satışının ma'dûmiyetten ötürü değil garardan ötürü yasak olduğu görüşündedir. Senhûrî, Hanefî hukukçu Kâsânî'nin akit konusunun şartlarını sayarken akit konusunun mevcut olması gerektiği ve ma'dûmun satışının caiz olmadığı şeklindeki ifadelerini aktardıktan sonra şöyle demektedir: “İslam hukukunda ma'dûmun satışının geçersiz olacağı ile ilgili bu denli sert ve ihtiyatlı yaklaşımın asıl

⁴⁴² İbn Teymiyye, **el-Kıyâs fi'ş-şer'i**, s. 26.

sebebi (arka planda var olan) garara düşme endişesidir.”⁴⁴³ Diğer bir yerde şöyle demektedir: “Ma‘dûmun satışının caiz olmayacağı görüşünün esas dayanağı, garar düşüncesidir. Ancak zamanla bu esas dayanak unutulup göz ardı edilmiş ve hiç garar bulunmada bile bir şeyin yalnızca özünde ma‘dûm olmasının aktin geçersizliği için yeterli sebep olacağı kabul edilmiştir.”⁴⁴⁴ Diğer bir bağlamda şu ifadelere yer vermektedir: “Fakihler akit konusu ma‘dûm olmasına rağmen teâmül ve zaruret gibi gerekçelerle selem, istisna’’ ve icare gibi akitlere cevaz vermişlerdir.”⁴⁴⁵ Ma‘dûmun satışını genel olarak değerlenmek üzere şu ifadeleri kullanmaktadır: “İslam şeriatı ma‘dûmun satışını mutlak olarak haram kılmayıp yalnızca garar bulunduran ma‘dûmun satışını haram kılmaktadır. Ma‘dûmun satışı, ma‘dûmiyetten ötürü değil garardan ötürü batıldır. O halde asıl olan garardır. Garar fahiş ise akit konusu mevcut veya ma‘dûm olsun satım akdi batıl olur. Garar az ise akit konusu mevcut veya ma‘dûm olsun satım akdi sahih olur. Ma‘dûmun satışı konusunda esas kural, (önceki fakihlerin söylediği gibi zaruret ve) teâmül değil fahiş gararın bulunması durumudur.”⁴⁴⁶

Darîr de ma‘dûmun satışı konusunun garar ile ilişkilendirilip garar bulunduran türlerinin yasak, garar bulundurmayan türlerinin caiz olacağı kanaatindedir. Klasik kaynaklarda ma‘dûmun satışının yasak olması sadedinde yaygın olarak dayanak kabul edilen yukarıda zikri geçen üç rivayetin de bu bağlamda yorumlanması gerektiğini ifade etmektedir. Mezkûr üç rivayeti bu bağlamda değerlendirirken şu ifadelere yer vermektedir:⁴⁴⁷

“Bu rivayetlerde ma‘dûmun satışının mutlak olarak caiz olmadığını ifade eden herhangi bir bilgi mevcut değildir. Zira birinci rivayet, mutlak olarak her bir ma‘dûmun satışının değil garar bulunduran ma‘dûmun satışının caiz olmadığını ifade etmektedir. Çünkü selem ve istisna’’ akitlerinde olduğu gibi akit esnasında akit konusunun ma‘dûm olduğu fakat gelecekte var olması kesin ve adeten mümkün olması sebebiyle garar içermeyen ve sonucu bize meçhul olmayan

⁴⁴³ Senhûrî, **Mesâdiru'l-hak**, III, 14.

⁴⁴⁴ Senhûrî, **Mesâdiru'l-hak**, III, 31.

⁴⁴⁵ Senhûrî, **Mesâdiru'l-hak**, III, 33-34.

⁴⁴⁶ Senhûrî, **Mesâdiru'l-hak**, III, 40-41.

⁴⁴⁷ Darîr, **Garar**, s. 337-338, 371-372, 374.

(bilinen ve caiz görülen) akitler de mevcuttur... İkinci rivayet, ma'dûmun (tümünün değil) bir kısmının satışının yasak olduğunu ifade etmektedir ki o da meyvelerin birkaç yıllığına (vadeli) satılması meselesidir. Bir şeyin bazı türlerinin yasaklanması bütün türlerinin yasaklandığı anlamına gelmez. Çünkü yasaklanan türe dair diğer türlerde olmayan bir gerekçe bulunabilir. Nitekim meyvelerin birkaç yıllığına (vadeli) satılmasına dair yasağın gerekçesi, ma'dûm olmaları değil gelecekteki varlığının bilinmemesinden kaynaklanan garar durumunun söz konusu olmasıdır. Üçüncü rivayet geçen 'yanında olmayan şey' ifadesinden maksat, satıcının mülkiyetinde olmayan şey anlamındadır. Nitekim hadisin bağlamı da buna delalet etmektedir. Ancak satıcının mülkiyetinde olmayan şeylerin satışının yasaklanması, bu rivayetteki kıssada olduğu gibi (belirli mallar üzerine yapılan) peşin satışlar için geçerlidir... Ma'dûmun satışı da bu şekilde yapılırsa (garar bulunduğu için) caiz olmaz... Zira bu durumda (akit malın hemen teslimini gerektirdiğinden taraflar arasında) anlaşmazlık söz konusu olabilir. Ancak satış, (selem ve istisna' akitlerinde olduğu gibi nitelikleri ile zimmette sabit olan bir mal üzerinden) satıcının malı belirli bir vadede teslim etmesi üzerine gerçekleşirse bu durum, hadiste geçen yanında olmayan şeyin satım yasağı kapsamına girmez... Ma'dûmun satışı ile ilgili genel kural şudur: Gelecekte gerçekleşmesi (zayıf ve) meçhul olan ma'dûmun satışı caiz değil, gelecekte gerçekleşmesi kesin ve adeten mümkün olan ma'dûmun satışı ise caizdir.”

Çağdaş İslam hukukçularından İslâmbûlî de ma'dûmun satış yasağını garar illetiyle ilişkilendirmektedir. Ona göre akit esnasında mevcut olmayan fakat gelecekte vade tarihinde gerçekleşmesi kesin veya güçlü bir ihtimale dayanan ma'dûmun satışı geçerli akit esnasında mevcut olmayan fakat aynı zamanda vade tarihinde gerçekleşmesi mümkün olmayan veya zayıf bir ihtimale dayanan ma'dûmun satışı geçerlidir. Zira ma'dûmun satış yasağının gerekçesi akdin sonuçlanması ile ilgili belirsizlik ve tarafların mağduriyetinden kaynaklanan garar durumudur. Emtia forward ve emtia futures sözleşmeleri bu bakış açısıyla değerlendirilmeli ve ma'dûmun satış yasağının bu sözleşmeler için geçerli olmadığına ifade edilmesi gereklidir. Çünkü bu

sözleşmelerde akit konusu her ne kadar akit esnasında ma‘dûm olsa da akit konusunun gelecekte gerçekleşmesi güçlü bir ihtimalle adeten mümkündür.⁴⁴⁸

Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerinde, sözleşme vadeli olup akit esnasında akit konusu mevcut olmadığından ötürü ma‘dûmun satımı yasağının söz konusu olduğu ve bu sebeple caiz olmayacağı iddia edilmektedir. Ancak ma‘dûmun satım yasağıyla ilgili gerek referans gösterilen naslar gerekse de İslam hukukçularının görüşleri incelendiğinde konunun garara bağlandığı görülmektedir. Dolayısıyla emtia forward ve emtia futures sözleşmelere ma‘dûm satışı açısından değil garar açısından bakmak gereklidir. Zira yukarıda izah edildiği üzere ma‘dûmun satış yasağının da arka planında garar gerekçesinin olduğu görülmektedir. Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde akit konusunun piyasadan kolayca temin edilme imkanı olan zimmette nitelikleri ile belirlenmiş bir mal olduğu görülmektedir. Ayrıca özellikle futures sözleşmelerde söz konusu malın tedarik edilmesi borsanın güvencesi ile teyit edilmiş durumdadır. Bu sözleşmelerin ma‘dûmun satışı olan ve garardan soyutlanması için çeşitli şartlara bağlanan selem ve istisna’ sözleşmeleriyle mahiyet ve amaç bakımından benzer olduğu görülmektedir. Bu sebeple ma‘dûmun satış yasağının çiğnendiği gerekçesiyle bu sözleşmelere cevaz verilemeyeceği şeklindeki görüşe garar bulunmadığından ötürü ihtiyat ile yaklaşmak gerekir.⁴⁴⁹

3. Akit Konusunun Mülkiyeti Açısından

Mülkiyette olmayan malın satımı konusu, hem ma‘dûm olup mülkiyette olmayan hem de mevcut olup mülkiyette olmayan malları kapsamaktadır. ma‘dûm olup mülkiyette olmayan malların satımının durumu için bir önceki başlıkta incelenen ma‘dûmun satışı konusuna bakılabilir. Burada özellikle mevcut olup mülkiyette olmayan malların satım durumu incelenecektir. İslam hukukunda mülkiyette olmayan malın satılması mutlak olarak yasak değildir. Zira selem ve istisna’ gibi akitlerde akit konusu olan mal, satıcının mülkiyetinde bulunmamasına rağmen bu akitlere İslam

⁴⁴⁸ İslambûlî, “el-Ukûdu’l-müstakbeliyye”, *Hivâru’l-erbia (1427-1428/2006-2007)*, s. 113.

⁴⁴⁹ Bayındır, *İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri*, s. 90-91; Durmuş, “Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri”, *II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi*, s. 984; İslambûlî, “el-Ukûdu’l-müstakbeliyye”, *Hivâru’l-erbia (1427-1428/2006-2007)*, s. 113.

hukukunda cevaz hükmü terettüp ettirilmiştir.⁴⁵⁰ Bu da mülkiyette olmayan malın satım türlerinden müşteriyi mağdur edip taraflar arasında anlaşmazlığa sebep olabilecek sonu belirsiz olan yani garar bulunduranların yasaklandığını göstermektedir. Burada satım sözleşmesini ikiye ayırıp akit konusunun muayyen (belirli) olduğu mallar üzerine gerçekleşen satım sözleşmesinde mülkiyette olmayan mal satımının geçersiz olduğu buna karşılık akit konusunun nitelikleri ile zimmette sabit olduğu mallar üzerine gerçekleşen selem vb. satım sözleşmesinde ise mülkiyette olmayan mal satımının akde zarar vermeyeceği ve geçerli olacağı söylenebilir.⁴⁵¹ Ancak ikinci durumda sözleşme, gerekli olan diğer şartları taşıyor olmalıdır.

Mülkiyette olmayan malın satımının yasak olduğunu söyleyenlerin temel dayanak olarak genellikle yukarıda zikri geçen Hakîm b. Hizâm'dan rivayet edilen “*yanında olmayan şeyi satma*” hadisini⁴⁵² öne sürdükleri görülmektedir. İslam hukukçularının çoğunluğu tarafından hadiste geçen “*yanında olmayan şeyi satma*” ifadesinin “mülkiyetinde olmayan şeyi satma” şeklinde anlaşıldığı görülmektedir. Aşağıda ayrıca ele alınacağı üzere dört fıkıh mezhebinin bu görüşte olduğu söylenebilir. Ancak dört mezhebe göre burada mülkiyetinde olmayan şeyin satımını “mülkiyetinde olmayan belirli bir mal” şeklinde anlamak gereklidir.⁴⁵³ Zira yukarıda ifade edildiği üzere dört mezhepte selemde olduğu gibi akit konusunun mülkiyette bulunmadığı sözleşmelere cevaz verilmiştir. Ayrıca mutlak satım akdinde akit konusu belirli kabul edildiği ve akit hemen teslimi gerektirdiği için⁴⁵⁴ mülkiyette bulunmayan satımı teslim sorununun doğmasına sebep olur. Bundan ötürü mülkiyette olmayan şeyin satımı yasaklanmıştır. Bu da mülkiyette bulunmayan şeyin satım yasağının arka planında garar endişesi olduğunu göstermektedir.⁴⁵⁵

⁴⁵⁰ Kâsânî, **Bedâiu's-sanâi'**, VII, 125; Nevevî, **Ravdatu't-tâlibîn**, III, 242; İbn Rüşd, **el-Mukaddimât**, I, 350; Buhûtî, **Keşşâfü'l-kina'**, III, 337.

⁴⁵¹ Şevkânî, **Neylû'l-evtâr**, IV, 23; Buhûtî, **Keşşâfü'l-kina'**, III, 180-182; İbn Kayyim, **Zâdü'l-meâd**, VI, 497-498.

⁴⁵² Ebu Dâvud, “Büyû'”, 70.

⁴⁵³ Şevkânî, **Neylû'l-evtâr**, IV, 23; Cessâs, **Şerhu Muhtasari't-Tahâvî**, III, 120-121; Kâsânî, **Bedâiu's-sanâi'**, VI, 534, 572; Nevevî, **Ravdatu't-tâlibîn**, III, 31-35, 62; Buhûtî, **Keşşâfü'l-kina'**, III, 181-182.

⁴⁵⁴ Cessâs, **Şerhu Muhtasari't-Tahâvî**, III, 120-121; Mergînânî, **el-Hidâye**, III, 18; İmrânî, **el-Beyân fi fıkhi'l-İmâm eş-Şâfi'**, V, 79; Karâfî, **ez-Zehîra**, V, 260; Buhûtî, **Keşşâfü'l-kina'**, III, 224.

⁴⁵⁵ İlgili rivayeti şerh eden Hattâbî de hadisin mülkiyette olmayan belirli malları kapsadığını, selem ve istisna' gibi sözleşmelerin bu yasağa dahil olmadığını vurgulayıp bu yasağın arka planında garar

Fıkıh kaynakları incelendiğinde selem ve istisna' gibi akit konusunun mülkiyette olmadığı satımların caiz kabul edildiği buna karşılık akit konusunda bulunması gereken şartlar arasında mülkiyette bulunma şartının⁴⁵⁶ da öne sürüldüğü görülmektedir. Bu da mülkiyette olmayan malın satımının mutlak olarak değil arka planda garar ve belirsizlik ilkeleri ile ilişkilendirildiğini göstermektedir. Fıkıh klasiklerindeki örneklerden de hadiste zikri geçen “yanında olmayan şeyi satma” ifadesinin “mülkiyette olmayan muayyen (belirli) bir malın satımı” veya “başkasının mülkiyetindeki bir malın satımı” olarak anlaşıldığı görülmektedir.⁴⁵⁷ Her ne gerekçe ile olursa olsun selem ve istisna' gibi akit konusunun mülkiyette olmadığı akitlere cevaz verilmesi “akit konusunun mülkiyette bulunma” şartıyla ilgili en azından esnek veya istisna' hükümler verildiğini göstermektedir. Buradan hareketle akit konusunun zimmette belirlenmiş mallar şeklinde misli mal kabilinden olduğu selem benzeri sözleşmelerde de bu şartın esnetilmesi mümkün görülebilir. Zira bu durumda garar söz konusu olmayıp taraflar arasında anlaşmazlığa götüren bir durum da mevcut değildir. Bu sebeple yalnızca mülkiyette olmayan malın satımı kapsamına girmesi sebebiyle herhangi bir sözleşme geçersiz kabul edilemez. Mülkiyette olmayan mal satımlarından garara ve taraflar arasında anlaşmazlığa sebep olan türlerinin geçersiz olacağı söylenilebilir.

Fıkıh klasiklerinde genel olarak mülkiyette olmayan mal satımının yasaklandığı ifade edilmektedir. Ancak bu tür bir yaklaşımın arka planında ihtiyat prensibi ve sözleşmenin taraflar arasında anlaşmazlığa yol açması düşüncesi vardır. Zira tek başına akit konusunun mülkiyette bulunmaması akdin geçersiz olması için yeterli bir şart olsaydı selem sözleşmesinin de caiz olmaması gerekirdi. Hanefî hukukçulardan Kâsânî, akit konusunda bulunması gereken şartları sayarken şöyle söylemektedir: “*Akit konusunun şartlarından biri de satım esnasında satıcının mülkiyetinde bulunmasıdır. Satıcının mülkiyetinde olmayan malın satımı geçerli*

gerekçesini olduğunu ifade etmektedir. Bkz. Hattâbî, **Meâlimü's-sünen**, III, 73, 75, 120. Ayrıca çağdaş hadisçilerden Mübarekfûri de hadisin muayyen (belirli) malların satımıyla ilgili olup selem ve istisna' gibi nitelikleri ile zimmette sabit olan malların satımını kapsamadığını ifade etmektedir. Bkz. Mübarekfûri, **Tuhfetü'l-ahvezi**, IV, 430

⁴⁵⁶ Kâsânî, **Bedâiu's-sanâi**, VI, 572;

⁴⁵⁷ Şevkânî, **Neylû'l-evtâr**, IV, 23; Kâsânî, **Bedâiu's-sanâi**, VI, 572; Bâcî, **el-Müntekâ**, IV, 286; Buhûtî, **Keşşâfü'l-kina**, III, 180-182; İbn Kayyim, **Zâdü'l-meâd**, VI, 497-498.

değildir. Satıcı bundan sonra söz konusu mal üzerinde mülkiyet sağlasa bile akit geçerli olmaz... Hadiste geçen yanında olmayan mal satımına dair yasak mülkiyet bakımından satıcının yanında olmayan maldır.”⁴⁵⁸ Şâfiî hukukçu Şîrâzî şöyle söylemektedir: “Kişinin, mülkiyetinde olmayan bir şeyi satması caiz değildir... Zira kişi, mülkiyetinde olmayan bir şeyi satması durumunda teslimine güç yetiremez. Mülkiyette olmayan şeyin satımı havadaki kuşun satımı ile sudaki balığın satımı gibidir.”⁴⁵⁹ Hanbelî hukukçu İbn Kudâme şöyle söylemektedir: “Kişinin mülkiyetinde bulunmayan bir aynı (belirli bir malı) daha sonra (sahibinden) satın alıp müşteriye teslim etmek üzere satması caiz değildir... Zira bu akitte kişi, teslimine güç yetiremediği bir şeyi satmaktadır. Bu da havadaki kuşun satımı gibidir.”⁴⁶⁰ İbn Kudâme’nin özellikle “bir aynı (belirli bir malı)” ifadesini kullanması dikkate değerdir. Zira burada nitelikleri ile zimmette sabit olan malların satımında mülkiyette bulunma şartının göz ardı edildiğine bir işaret vardır. Mâlikî hukukçu Bâcî (ö. 474/1081) şöyle söylemektedir: “Satılan malın muayyen ve satıcının mülkiyetinde bulunması şarttır. Muayyen olan fakat satıcının mülkiyetinde bulunmayan malın satımı sahih değildir. Zira satıcının onu eline geçirmesi mümkün değildir. Satıcının eline geçiremediği şeyi teslim etmesi mümkün olmaz. Teslimi mümkün olmayanın satılması sahih olmaz.”⁴⁶¹ Bâcî’nin ifadelerinde de akit konusunun muayyen bir mal olması vurgusu vardır. Burada selem sözleşmesinde olduğu gibi mülkiyette bulunmayıp zimmette nitelikleri ile sabit olan misli malların satımının dışarıda bırakılmasına yönelik bir çabanın olduğu görülmektedir.

Çağdaş İslam hukukçularından Darîr, mülkiyette olmayan malın satım yasağının arka planında akit gerçekleştiği esnada malın teslimine güç yetirilememesinden kaynaklanan garar gerekçesinin olduğunu bu sebeple söz konusu yasağın peşin işlemler ile ilgili olduğunu vadeli işlemleri kapsamadığını savunmakta ve görüşünü şu ifadelerle dile getirmektedir: “Benim görüşüm, satıcının yanında olmayan malın satımının caiz olmayışının hadisin bağlamından da anlaşılacağı üzere

⁴⁵⁸ Kâsânî, **Bedâiu’s-sanâi**, VI, 572; Şîrâzî, **el-Mühezzeb**, III, 31; İbn Kudâme, **el-Kâfî**, II, 14; Bâcî, **el-Müntekâ**, IV, 286.

⁴⁵⁹ Şîrâzî, **el-Mühezzeb**, III, 31.

⁴⁶⁰ İbn Kudâme, **el-Kâfî**, II, 14.

⁴⁶¹ Bâcî, **el-Müntekâ**, IV, 286.

*peşin işlemlerle ilgili olduğudur. Zira taraflar arasında anlaşmazlığa sebep olacak durum budur. Satıcının malı vadeli olarak teslim etmesi üzerine gerçekleşen satış, yasak kapsamına girmez.”*⁴⁶²

Çağdaş İslam hukukçularından İslâmbûlî de mülkiyette olmayan malın satım yasağının peşin işlemlerle ilgili olduğunu vadeli vadeli işlemleri kapsamadığı görüşündedir. Zira peşin işlemlerde akit konusu muayyen kılınmış olmakta ve akit gerçekleştikten hemen sonra akit konusunun teslimi icap etmekte bu da akit konusu olan malın akit esnasında satıcının mülkiyetinde ve yanında bulunması suretiyle teslim edilebilir olması ile mümkündür. Ancak selem sözleşmesinde olduğu gibi akit konusunun misli mallardan olması ve akdin vadeli olması durumunda akit konusunun vade tarihinde teslimine güç yetirilebilir olması bir başka ifadeyle garar ihtiva etmemesi şartıyla akit geçerli olmuş olur. Emtia forward ve emtia futures sözleşmeler bu açıdan selem sözleşmesine benzemektedir. Zira bu sözleşmeler selem sözleşmesi gibi vadeli sözleşmelerdir ve akit konusu her iki sözleşmede de misli mallardan oluşur. Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde akit konusu olan mal, vade tarihinde adeten teslimine güç yetirilen bir maldır. Dolayısıyla bu sözleşmeler için mülkiyette olmayan malın satım yasağı geçerli değildir.⁴⁶³

Çağdaş İslam hukukçularından Âli Süleymân da mülkiyette olmayan malın satım yasağının peşin işlemlerle ilgili olduğu vadeli işlemler için geçerli olmadığı kanaatinde. Zira kişinin yanında olmayan şeyi satmasının yasaklandığı Hekîm b. Hizâm (r.a.) hadisi ile peşin işlemlerde mülkiyet şartı getirilmiştir. Ancak söz konusu rivayet, akit konusunun zimmette nitelikleri ile belirlenmiş misli mallardan olduğu vadeli işlemler için geçerli değildir. Nitekim selem sözleşmesi de yasak kapsamına girdirilmemiş ve cevaz hükmü terettüp ettirilmiştir.⁴⁶⁴

Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde akit konusu olan mal, selem sözleşmesinde olduğu gibi nitelikleri ile zimmette belirlenmiş standart bir mal olup özellikle futures sözleşmelerde bu malın temin edilmesi borsa güvencesi altındadır.

⁴⁶² Darîr, **el-Garar**, s. 337-338.

⁴⁶³ İslâmbûlî, “el-Ukûdu’l-müstakbeliyye ve’ş-şeriatu’l-islâmiyye”, **Hivâru’l-erbia (1427-1428/2006-2007)**, s. 114.

⁴⁶⁴ Âli Süleymân, **Ahkâmü’t-teâmül**, II, 946-947.

Hadiste zikri geçen “yanında olmayan şey” ifadesinin fakihlerin örneklerinden ve açıklamalarından da anlaşılacağı üzere “mülkiyette olmayan muayyen bir mal” veya “başkasının mülkiyetindeki mal” şeklinde yorumlanması daha doğru olan yaklaşımdır. Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde ise satıcı, istediği zaman akit konusu olan malı temin edip teslim etme olanağına sahiptir. Bu sözleşmelerde muayyen bir malın satımı söz konusu olmadığından ötürü teslim gücü yetirilmemesi gibi bir durum da ortaya çıkmamakta ve garar durumu devre dışı kalmaktadır. Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde akit konusu; miktarı, vadesi, teslim yeri ve teslim şekli açısından ayrıntılı olarak belirli kılınmış ve özellikle futures sözleşmelerde borsa güvencesindedir. Bu sebeple bu sözleşmeler için mülkiyette olmayan malın satış yasağı söz konusu değildir.⁴⁶⁵

4. Akit Konusunun Kabzı Açısından

Kabz, sözlük manası açısından “*bir şeyi ele geçirmek, bir şeyi el ile almak*” anlamlarına gelmektedir.⁴⁶⁶ Terim manası açısından ise fakihlerce genel olarak farklı şekillerde olsa da ister menkul ister gayri menkul olsun bir şey üzerinde hakimiyet kurmak, zilyetlik sağlamak manalarına geldiği anlaşılmaktadır.⁴⁶⁷ Kabzın terim anlamı önemli bir konumu haizdir. Zira kabzın şart koşulabilirliği gündeme geldiğinde fıkıh kaynaklarında genel olarak bu terim anlamının kastedildiği unutulmamalıdır. Kâsânî şöyle söylemektedir: “*Kabzın manası, hakimiyet kurma, (mala) serbestçe ulaşma, örfe adeten ve hakikaten (mala ulaşmayla ilgili) engellerin kalkmasıdır.*”⁴⁶⁸ İzzeddîn b. Abdüsselâm şöyle söylemektedir: “*Araplar, ‘evi, araziye, köleyi ve deveyi kabzettim’ şeklindeki sözleriyle (mal) üzerinde hakimiyet kurma ve tasarrufta bulunabilmeyi kastederler.*”⁴⁶⁹

⁴⁶⁵ Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 95; Kamali, **İslam Ticaret Hukuku: Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Opsiyonların Analizi**, s. 166; Sââtî, “Mustakbeliyyât muktaraha”, **el-Ezmetu'l-mâliyyetu'l-ameliyye**, s. 165.

⁴⁶⁶ Mecmau'l-lugati'larabiyye, **Mu'cemü'l-vasît**, md. “kabeda”, s. 711.

⁴⁶⁷ Kâsânî, **Bedâiu's-sanâi'**, VI, 576; Nevevî, **Ravdatu't-tâlibîn**, III, 175; Şîrâzî, **el-Mühezzeb**, III, 33; Hattâb, **Mevâhibü'l-celîl**, IV, 478; İbn Kudâme, **el-Muğnî**, VI, 186-187. Fakihlerin tanımları ve ayrıntılı değerlendirme için bkz. Heyet, **el-Mevsûatü'l-fikhiyye**, XXXII, 257.

⁴⁶⁸ Kâsânî, **Bedâiu's-sanâi'**, VI, 576.

⁴⁶⁹ İzzeddîn b. Abdüsselâm, **el-İşâra ile'l-icâz fî ba'di envâi'l-mecâz**, 139.

Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde kabzedilmeyen bir malın satılması sorunu, sözleşmenin üç evresinde söz konusu olup her bir evrenin/yerin diğerlerinden bağımsız olarak ele alınması icap etmektedir. Bu evreler sırasıyla; birinci evre sözleşmenin kurulması evresi, ikinci evre sözleşmenin kurulması ile vade tarihi arasındaki evre, üçüncü evre ise vade tarihindeki evredir. Birinci evre açısından değerlendirmeye gelince, klasik kaynaklarda akit konusunun kabzı tartışılırken akit konusu iki kısma ayrılıp tartışılmaktadır. Bu kısımlar akit konusunun muayyen ve gayrı muayyen (zimmette nitelikleri ile sabit misli mal) olduğu durumlardır. Akit konusunun muayyen olması durumunda ayrıntıda aralarında küçük farklılıklar bulunmasıyla birlikte genel olarak dört mezhep ile İbn Teymiyye ve İbn Kayyim'e göre kabzedilmeyen malın satılması caiz değildir.⁴⁷⁰ Ancak akit konusunun gayrı muayyen yani zimmette nitelikleri ile sabit misli mallardan olması durumunda kabzedilmeyen malın satılması, yine genel olarak dört mezhebe göre caiz değilken⁴⁷¹ Hanbelî mezhebinde esas olmayan bir rivayete göre Ahmed b. Hanbel,⁴⁷² İbn Teymiyye ve İbn Kayyim'e göre ise caizdir.⁴⁷³ Ayrıca Mâlikî mezhebinde ister muayyen ister gayrı muayyen olsun kabzedilmeyen malın satım yasağının “taâm” denilen gıda maddeleri ile sınırlı olduğunu unutulmamalıdır.⁴⁷⁴ Akit konusunun zimmette nitelikleri ile sabit misli mallardan olması durumunda kabzedilmeyen malın satımına cevaz hükmü verenlere göre kabzedilmeyen malın satımına dair yasak teslimine güç yetirilemeyen akit konusu için geçerlidir. Muayyen malların kabzedilmeden teslimine güç yetirilmemesi sebebiyle bu mallarda kabızdan önce satım yasaktır. Ancak zimmette nitelikleri ile sabit misli mallarda ise böyle bir sorun yoktur. Bu sebeple zimmette nitelikleri ile sabit misli malların kabızdan önce

⁴⁷⁰ Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâik*, IV, 435-437; Gazzâlî, *el-Vasît*, III, 555; Düsûkî, *Hâşiyetü'd-Düsûkî*, VIII, 528; Buhûtî, *Şerhu Münteha'l-irâdât*, III, 202; İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXIX, 512; İbn Kayyim, *Tehzîbü's-sünen*, II, 488, 501. Ayrıntılı değerlendirme için ayrıca bkz. Lâhim, *Bey'u'd-deyn*, I, 270-272, 307.

⁴⁷¹ Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâik*, IV, 516; Gazzâlî, *el-Vasît*, III, 555; Düsûkî, *Hâşiyetü'd-Düsûkî*, IX, 120; Buhûtî, *Şerhu Münteha'l-irâdât*, III, 202, 278. Ayrıntılı değerlendirme için ayrıca bkz. Lâhim, *Bey'u'd-deyn*, I, 270, 311; Cinkû, *et-Tekâbüd*, s. 245; Nezîh Hammâd, *Kadâyâ fıkhiyye*, s. 200.

⁴⁷² İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXIX, 506.

⁴⁷³ İbn Teymiyye, *Mecmûu'l-fetâvâ*, XXIX, 503-519; İbn Kayyim, *Tehzîbü's-sünen*, II, 487-488, 527. Ayrıntılı değerlendirme için bkz. Lâhim, *Bey'u'd-deyn*, I, 311-312.

⁴⁷⁴ Bkz. Düsûkî, *Hâşiyetü'd-Düsûkî*, VIII, 528; IX, 120.

satılmasında bir beis olmaz.⁴⁷⁵ Ayrıca kabzedilmeyen şeyin satımı meselesi ile ilgili bu görüş ayrılığının, satım akdi veya selem akdi gibi bir sözleşmenin konusu olup sözleşme neticesi kabzedilmemiş olan malların satımı ile ilgili olduğu unutulmamalıdır. Önceki bir tasarrufa bağlanmadan kabzedilmeyen bir şeyin satımının mevzu bahis olması durumunda önceki başlıkta da ifade edildiği üzere dört mezhebe göre satım akdinde akit konusu muayyen olduğu ve teslimine güç yetirilmesi için kabız şart iken⁴⁷⁶ selem ve istisna' akitleri gibi akit konusunun zimmette sabit gayrı muayyen mallar olması durumunda kabız şart değildir.⁴⁷⁷ Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde bu evrede kabzedilmeyen bir malın satılması söz konusu olsa da burada akit konusunun selem ve istisna' akitlerinde olduğu gibi nitelikleri ile zimmette sabit misli mallardan olmasının yanında ayrıca dört mezhebin kabzedilmeyen malın satım yasağının illeti olarak öne sürdüğü aşağıda gelecek olan garar ve riba durumunun da bulunmadığı görülmektedir. Fıkıh kaynaklarında selem ve istisna' akitlerinde akit konusu olan malın akit kurulduğu esnada kabzedilmiş olması bir şart olarak öne sürülmez yalnızca akit konusunun piyasada bulunabilirliği ve bu bulunabilirliğin müddeti üzerinde tartışmalar mevcuttur.⁴⁷⁸ Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde daha önce de açıklandığı üzere akit konusunu nitelikleri ile zimmette sabit olan standart mallar oluşturur. Bu sebeple selem ve istisna' akitlerinde olduğu gibi⁴⁷⁹ bu sözleşmelerde de akit kurulurken akit konusunun kabzedilmiş olması şart değildir. İkinci evre sözleşmenin kurulması ile vade tarihi arasındaki evredir. Bu evrede taraflar, vade tarihi gelmeden önce fiyatları lehine gördüğü ve kar sağlayacağını düşündüğü bir durumda ters işlem yapmak suretiyle bulunduğu pozisyonu kapatabilmektedir. Ters işlemin fikhî durumu, ileride gelecek olan akdin sonlandırılması açısından değerlendirmede ele alınacaktır. Bu sebeple bu evrede

⁴⁷⁵ İbn Teymiyye, **Mecmûu'l-fetâvâ**, XXIX, 512-514; İbn Kayyim, **Tehzîbü's-sünen**, II, 487-488. Ayrıntılı bilgi için bkz. Lâhim, **Bey'ü'd-deyn**, I, 319-320.

⁴⁷⁶ Cessâs, **Şerhu Muhtasari't-Tahâvî**, III, 120-121; Mergînânî, **el-Hidâye**, III, 18; İmrânî, **el-Beyân fî fikhî'l-İmâm eş-Şâfiî**, V, 79; Karâfî, **ez-Zehîra**, V, 260; Buhûtî, **Keşşâfu'l-kina'**, III, 224.

⁴⁷⁷ Kâsânî, **Bedâiu's-sanâi'**, VII, 125; Nevevî, **Ravdatu't-tâlibîn**, III, 242; İbn Rüşd, **el-Mukaddimât**, I, 350; Buhûtî, **Keşşâfu'l-kina'**, III, 337.

⁴⁷⁸ Ayrıntılı değerlendirme için bkz. Kamalı, **İslam Ticaret Hukuku: Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Opsiyonların Analizi**, s. 173.

⁴⁷⁹ Âli Süleymân, akit konusunun nitelikleri ile zimmette sabit olduğu standart mallar olması durumunda satım akdinde, akit konusu üzerinde mülkiyetin şart olmadığını söylemektedir. Bu tür mallarda mülkiyetin şart olmadığını söylemek kabızın da şart olmadığını söylemek ile eş değerdir. Bkz. Âli Süleymân, **Ahkâmü't-teâmül**, II, 946-947.

kabzedilmeyen malın satılması durumu ile ilgili söz konusu bölüme müracaat edilebilir. Üçüncü evre ise vade tarihindeki evredir. Bu evrenin kabzedilmeyen malın satımıyla ilgili değerlendirilmesi gerekmektedir.

Kabzedilmeyen malın satımının yasak olduğuna dair dayanak olarak öne sürülen birçok rivayet mevcuttur. Bu rivayetlerin bir kısmı mutlak olarak varit olsa da genelinin temel gıda maddeleri ile ilgili olarak geldiği veya ölçülme ve tartılma ile kayıtlandığı görülmektedir. Bu da kabzedilmeyen mal satımıyla ilgili yasağın mutlak olmadığını arka planda bir başka gerekçeye dayandığını göstermektedir. Konuyla ilgili dayanak olarak alınan rivayetlerin en meşhurları şunlardır:

- Hekîm b. Hizâm (r.a.) şöyle demektedir: “*Dedim ki: Ey Allah ’ın (c.c.) Rasulü! Ben alışveriş yapan biriyim. Bu konuda bana helal ve haram olan şeyler nelerdir? Bunun üzerine Hz. Peygamber (s.a.v.) dedi ki: Bir şey satın aldığında onu kabzetmeden satma.*”⁴⁸⁰

- Abdullah b. Ömer’den (r.a.) Hz. Peygamber’in (s.a.v.) şöyle söylediği rivayet edilmektedir: “*Her kim bir gıda maddesi satın alırsa kabzedinceye kadar onu satmasın.*”⁴⁸¹

- Ebu Hureyre’den (r.a.) Hz. Peygamber’in (s.a.v.) şöyle söylediği rivayet edilmektedir: “*Her kim bir gıda maddesi satın alırsa ölçünceye kadar onu satmasın.*”⁴⁸²

- Câbir b. Abdullah’tan (r.a.) Hz. Peygamber’in (s.a.v.) şöyle söylediği rivayet edilmektedir: “*Bir gıda maddesi satın aldığında kabzedinceye kadar onu satma.*”⁴⁸³

- Zeyd b. Sâbit (r.a.) şöyle söylemektedir: “*Hz. Peygamber (s.a.v.), satın alınmış ticaret mallarının tüccarlar tarafından kendi mallarına eklenmedikçe (tekrar) satılmasını yasakladı.*”⁴⁸⁴

⁴⁸⁰ Ahmed b. Hanbel, **el-Müsned**, no. 14777.

⁴⁸¹ Buhârî, Büyü‘, 55; Müslim, Büyü‘, 32; Ebû Dâvûd, Büyü‘, 65.

⁴⁸² Müslim, Büyü‘, 40.

⁴⁸³ Müslim, Büyü‘, 41.

⁴⁸⁴ Ebû Dâvûd, Büyü‘, 65.

- Abdullah b. Abbâs'dan (r.a.) Hz. Peygamber'in (s.a.v.) şöyle söylediği rivayet edilmektedir: “*Her kim bir gıda maddesi satın alırsa kabzedinceye kadar onu satmasın.*”⁴⁸⁵

İslam hukuku kaynaklarında kabzın mahiyeti, akit konusunun türlerine göre şekillenmektedir. Bu konuda akit konusu menkul ve gayrı menkul olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Gayrı menkul malların kabzının, satıcının malı müşterinin ondan faydalanabileceği şekilde tahliye etmesi ile olacağı konusunda dört mezhep görüş birliğindedir.⁴⁸⁶ Ancak menkul malların kabzı ile ilgili ihtilaf mevcuttur. Hanefilere göre menkul malların kabzı tahliye veya teslim ile olur. Ancak ölçülen ve tartılan şeylerde olduğu gibi miktarı belirlenerek satılan şeylerin kabzı, miktarın kendisiyle belirlendiği ölçme ve tartma işidir.⁴⁸⁷ Mâlikîlerin meşhur olan görüşüne göre menkul mallardan miktarı belirlenip satılanların kabzı, bizzat miktarın belirlenmesi yani ölçme ve tartma işidir. Menkul mallardan miktarı belirlenmeden (götürü usulü) satılanların kabzı teslim ile olur. Menkul mallardan hayvan, elbise, dinar ve dirhem gibi malların kabzında ise örfe müracaat edilir.⁴⁸⁸ Şâfiîlere göre menkul malların kabz şekliyle ilgili örf esastır.⁴⁸⁹ Hanbelîlere göre menkul mallardan miktarı belirlenip satılanların kabzı, bizzat miktarın belirlenmesi yani ölçme ve tartma işidir. Menkul mallardan miktarı belirlenmeden (götürü usulü) satılanların kabzı, nakledilmesi ve başka bir yere taşınması ile olur. Menkul mallardan dinar ve dirhem gibi şeylerin kabzı ise ele geçirilmesiyle olur.⁴⁹⁰

İslam hukukunda kabzın mahiyeti ve şekliyle ilgili mezkûr yorumlarla birlikte satım akdi esnasında akit konusunda kabzın şart olup olmadığı veya hangi tür mallarda şart olduğu dolayısıyla kabzedilmeyen bir malın satılmasının caiz olup olmadığıyla ilgili farklı görüşlerin var olduğu görülmektedir. Hanefîlere göre satım akdine konu olabilmesi için menkul malların kabzı gereklidir. Ancak gayrı menkul malların kabzı

⁴⁸⁵ Buhârî, Büyü‘, 55; Müslim, Büyü‘, 29.

⁴⁸⁶ Cessâs, **Şerhu Muhtasari’t-Tahâvî**, III, 111; Nevevî, **Ravdatu’t-tâlibîn**, III, 175; Hattâb, **Mevâhibü’l-celîl**, IV, 477; Buhâtî, **Keşşâfu’l-kinâ’**, III, 288.

⁴⁸⁷ Zeylaî, **Tebyînü’l-hakâik**, 434-441; İbnü’l-Hümâm, **Fethu’l-kadîr**, VI, 471-479.

⁴⁸⁸ Bâcî, **el-Müntekâ**, IV, 279-283.

⁴⁸⁹ Nevevî, **Ravdatu’t-tâlibîn**, III, 175-176.

⁴⁹⁰ Buhâtî, **Keşşâfu’l-kinâ’**, III, 280-288; İbn Kayyim, **Tehzîbü’s-sünen**, II, 496-511. Dört mezhebin görüşü ve delilleriyle ilgili ayrıntılı değerlendirme için ayrıca bkz. Darîr, **el-Garar**, s. 348-349; Cinkû, **et-Tekâbûd**, s. 45-52.

Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a göre şart değilken İmam Muhammed'e göre şarttır.⁴⁹¹ Hanefî hukukçu İmam Mergînânî şöyle söylemektedir: *"Her kim nakledilebilen ve taşınabilen bir şey satın alırsa onu kabzetmedikçe (başkasına) satması caiz değildir... Çünkü burada satılan malın helak olmasına bağlı olarak akdin fesholmasından kaynaklanan garar durumu söz konusudur. Ebu Hanife ve Ebu Yusuf'a göre gayrı menkullerin kabızdan önce satılması caizdir. İmam Muhammed'e göre ise caiz değildir."*⁴⁹² Şâfiîlere göre ister menkul ister gayrı menkul olsun bütün mallarda kabz şarttır.⁴⁹³ Şâfiî hukukçu Ebubekir el-Hüseynî şöyle söylemektedir: *"Bir kimsenin ister menkul ister gayrı menkul olsun satın aldığı bir malı kabzetmedikçe satması caiz değildir... Alimler bunun için iki illet zikretmişlerdir. Birincisi, mülkiyet zayıflığıdır ki bunun sebebi malın helak olmasından kaynaklanan akdin fesholması durumudur. İkincisi, bir mal üzerinde aynı anda iki tazmin sorumluluğunun birleşmesi durumudur."*⁴⁹⁴ Mâlikîlere göre gıda maddelerinin kabzedilmeden satılması caiz değilken gıda maddeleri dışındaki mallarda kabz şart değildir.⁴⁹⁵ Hanbelîlerde ise İmam Ahmed'den konuyla ilgili üç rivayet bulunmakta olup bir rivayette yalnızca gıda maddelerinde satıcının kabzı şart koşulurken diğer bir rivayette yalnızca miktarı belirlenip satılan mekîlât ve mevzûnât türü şeylerde kabz şart koşulmakta olup bir başka rivayette ise bütün mallarda kabz şart olarak öne sürülmektedir.^{496 497}

Fıkıhta satım akdinde akit konusu olan malın satıcı tarafından kabz edilmiş olması gerektiğiyle ilgili prensibin arka planında riba ve garar endişesi bulunmaktadır.⁴⁹⁸ Hanefî, Şâfiî ve Hanbelî mezhebine göre kabzedilmeyen malın satım yasağının illeti garar, Mâlikî mezhebine göre ise riba ihtimali yani seddi zera'i illetidir.⁴⁹⁹ Fakihlerin, kabzedilmeyen malın satımı yasağının akit konusunun hangi

⁴⁹¹ Alî el-Kârî, **Fethu bâbî'l-inâye**, II, 368.

⁴⁹² Mergînânî, **el-Hidâye**, III, 42.

⁴⁹³ Şîrâzî, **e-Mühezzeb**, III, 31.

⁴⁹⁴ Hüseynî, **Kifâyetü'l-ahyâr**, s. 287-288.

⁴⁹⁵ İbn Abdilberr, **el-Kâfî**, s. 319; İbn Rüşd, **Bidâyetü'l-müctehid**, III, 163.

⁴⁹⁶ İbn Kudâme, **el-Muğnî**, VI, 181-189.

⁴⁹⁷ Dört mezhebin konuyla ilgili görüşleri ve ayrıntılı delillendirmeleri için ayrıca bkz. Cinkû, **et-Tekâbüd**, s. 227-234; Lâhim, **Bey'ü'd-deyn**, I, 269-300.

⁴⁹⁸ Bektaş ve Durmuş, "Klasik Fıkıhta Gararın Tanımı, Mahiyeti ve Sonuçları", **İslam İktisadında Garar**, s. 27-28; Güney, "**Satım Akdi Özelinde İslam Borçlar Hukukunda Garar**", Doktora Tezi, s. 196-198.

⁴⁹⁹ Mergînânî, **el-Hidâye**, III, 42; Zeylâî, **Tebyînü'l-hakâik**, 436-437; Şîrâzî, **el-Mühezzeb**, III, 31; Bâcî, **el-Müntekâ**, IV, 280; İbn Kayyim, **Tehzîbü's-sünen**, II, 509-512. Ayrıntılı değerlendirme için

türlerini kapsadığı hangi türlerini kapsamadığıyla ilgili ihtilafları ile kabzın her durumda hakiki olma şartının göz ardı edilip hükmî kabz olarak ifade edilen bazı uygulamalara cevaz verilmesi arka plandaki bu gerekçeyi desteklemektedir.⁵⁰⁰ Bu durum ayrıca kabzın gerçekleşme şekliyle ilgili şer‘î bir delilin bulunmadığı bilakis kabzın gerçekleşme şeklinde belirleyici olan kriterin örfî uygulamalar olduğunu göstermektedir.⁵⁰¹ Buna göre fakihler, riba ve garar gibi genel bir prensip olarak yasaklanan durumlardan endişe ettikleri meselelerde kabzın gerekli olduğunu şart koşarken söz konusu endişelerin bulunmadığı durumlarda bunu şart koşmamışlardır.

Konunun başında açıklandığı üzere emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde kabzedilmeyen bir malın satılması sorunu; sözleşmenin kurulması evresi, sözleşmenin kurulması ile vade tarihi arasındaki evre ve vade tarihindeki evre olmak üzere üç evrede söz konusu olabilmektedir. Burada özellikle üçüncü evrede yani vade tarihinde akit konusunun kabzı meselesi değerlendirilmiştir. Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde vade tarihi geldiği zaman şayet taraflar arasında sözleşmeyi nakdi mutabakat ile sonuçlandırma yöntemi tercih edilmeyip fiziki teslim tercih edilirse, forward sözleşmelerde alıcı malı direk fiziki olarak, futures sözleşmelerde ise borsadan aldığı bir makbuz ile vade içerisinde depolara teslim edilmesi suretiyle alabilmektedir. Satıcı konumunda bulunan kişi, borsanın belirlediği depolardan birine akit konusu olan malı teslim edip karşılığında bir makbuz alır ve bu makbuzu takas merkezine iletir. Söz konusu makbuz malı temsil ettiği için onun teslimi malın teslimi anlamını taşımaktadır. Alıcıda yükümlü olduğu bedeli takas

ayrıca bkz. Darîr, **el-Garar**, s. 357-359; Cinkû, **et-Tekâbüd**, s. 237-238; Bashir, **İslami Finansta Risk Yönetimi**, s. 193. Çağdaş İslam hukukçularından Sâlûs, kabızdan önce satış yasağının temelinde, alıcıya tazmin sorumluluğunun intikali ve buna bağlı olarak alıcının mülkiyetinin istikrarı düşüncesinin yattığını ifade etmektedir. Hakikî veya hükmî hangi kabz türüyle olursa olsun alıcıya tazmin sorumluluğunun geçtiği ve mülkiyetin istikrar ettiği durumlarda malın helakından kaynaklanan akdin fesih durumu yani garar endişesi söz konusu olmayacak ve akit caiz olacaktır. Ancak tazmin yükümlülüğü intikal etmediği müddetçe alıcının mülkiyeti istikrar etmeyecek ve garar endişesi varlığını korumaya devam edecektir. Bkz. Sâlûs, **Fıkhu’l-bey‘**, s. 155.

⁵⁰⁰ Mezheplerde hükmî kabzın geçerli sayıldığı meselelerin için bkz. Hammâd, **Kadâyâ fıkhiyye Muâsıra**, s. 86-97; Cinkû, **et-Tekâbüd**, s. 53.

⁵⁰¹ Nitekim İslam Konferansı Teşkilatı’na bağlı İslam Fıkıh Akademisi (Mecmau’l-fikhi’l-islâmî ed-Duelî) de hakikî kabz ile birlikte hükmî kabza da itibar edilmesi gerektiği ile ilgili karar yayınlamış ve bankalarda bulunan hesaplara direk veya havale ve EFT gibi yollarla değer aktarımının hükmî kabza dahil edilmesi gerektiğini bildirmiştir. Bkz. Mecmau’l-fikhi’l-islâmî ed-Duelî, **Karârât ve taviyât**, Karar no: 53 (6/4), s. 100-101. Hükmî kabz ve çağdaş uygulamaları için ayrıca bkz. AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 490-491.

merkezine yatırıp bu makbuzu alır. Dilerse makbuzla birlikte depoya gidip malını fiziki olarak teslim alır dilerse de makbuzu elinde bulundurup malı depoda tutabilir.⁵⁰² Malın depoda tutulması durumunda yeni yükümlülük ve ücretlendirmenin oluşmasıyla ilgili hükümler takas merkezi ile alıcı arasında ayrıca gündeme gelebilir. Son tahlilde alıcı dilerse malı fiziki olarak eline geçirmiş olsun dilerse de makbuzu elinde bulundurmuş olsun kabız açısından iki durumda da bir problem olmadığı söylenebilir. Zira ilgili depo makbuzu üzerindeki teslim ve tesellüm durumları hukuken malın teslim ve tesellümü ile aynı konumu haizdir. Dolayısıyla emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde, sözleşmenin vade tarihi geldiği zaman sözleşmeyi sonlandırmak için nakdi mutabakat yönteminin tercih edilmeyip fiziki teslimin tercih edilmesi durumunda fıkıhtaki kabz açısından bir sorun olmadığı söylenebilir.⁵⁰³ Alıcı malın kendisini veya depo makbuzunu aldıktan sonra onda herhangi bir tasarrufta bulunabilir.⁵⁰⁴ Nakdi mutabakatın fikhî durumu ise, ileride gelecek olan akdin sonlandırılması açısından değerlendirme kısmında ele alınacaktır.

C. Vade Açısından

Klasik fıkıhta satım akdi peşin ve vadeli olarak gerçekleştirilebilmektedir. Satım akdinin vadeli olması durumunda vade, akit konusu veya akit bedeline yönelik olabilmektedir. Vadenin akit konusunda olduğu satıma “selem akdi”, vadenin akit bedelinde olduğu satıma “vadeli (veresiye) satım” adı verilmektedir. Ancak hem akit konusu hem de akit bedelinin vadeli olduğu sözleşmelere genel olarak olumsuz bir yaklaşımın var olduğu söylenebilir. Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde de hem sözleşme konusu hem de sözleşme bedeli ileri vadeli bir tarihte olması sebebiyle her iki bedelin vadeli olduğu satım sözleşmesine dahil olmaktadır. Bu sebeple bu sözleşmelerdeki vadenin sözleşmeye fikhî olarak etkisinin incelenmesi gerekmektedir. Klasik ve çağdaş literatürde konu vade açısından incelendiğinde meselenin genel

⁵⁰² Sâlûs, *Fıkhu'l-bey'*, s. 391-392; Bashir, *İslami Finansta Risk Yönetimi*, s. 201.

⁵⁰³ Bashir, *İslami Finansta Risk Yönetimi*, s. 201.

⁵⁰⁴ Bazı araştırmacılar, forward ve future sözleşmelerde akit kurulurken temlik-temellük ve teslim-tesellüm bulunmaması sebebiyle bu sözleşmelerin geçersiz olduğunu iddia etmiştir. Ancak bu görüşe ihtiyat ile yaklaşmak gerekmektedir. Zira bu sözleşmeler taraflar arasında temlik-temellük durumunu doğurmakta ve vade tarihinde bu temlik-temellük durumuna bağlı olarak taraflar değer değiş tokuşunda bulunabilmektedir. Ayrıca bir akdin geçerli olması için akit anında teslim-tesellümün bulunması gerekli değildir. Zira selem ve vadeli satışta akit konusu ve akit bedelinin teslim-tesellümü bulunmamakla birlikte akit geçerlidir. İlgili iddia için bkz. Ketâf, *Devru'l-edavâti'l-mâliyyeti'l-islâmiyye*, s. 368.

olarak selem akdi, şarta bağlı satım (el-bey‘u‘l-muallak) ve ileri tarihli satım (el-bey‘u‘l-mudâf) sözleşmesi ile borcun borç karşılığında satımı (bey‘u‘d-deyn bi‘d-deyn) çerçevesinde ele alındığı görülmektedir. Bu sebeple emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin bu üç açıdan fikhî olarak tahlil edilmesi amaçlanmaktadır.

1. Selem Akdi Açısından

Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerini değerlendiren çağdaş araştırmacılar ile fetva kurullarının bu sözleşmeleri selem akdi ile karşılaştırmalı olarak değerlendirdiği görülmektedir. Kanaatimizce aralarındaki mahiyet farklılıkları sebebiyle emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin selem akdi çerçevesinde ele alınması mümkün değildir. Zira selem akdinin kensisine özgü şartları bulunup emtia forward ve emtia futures sözleşmeler bu şartları karşılamamaktadır. Bu kpnuda çağdaş literatüre bakıldığında çoğunluk İslam hukukçularına göre olumsuz bazı bireysel değerlendirmelere göre ise olumlu iki görüşün ortaya çıktığı söylenebilir. Olumsuz kanaat bildirip kahir çoğunluğu oluşturan İslam hukukçularının gerekçeleri özetle şunlardır:

- İslam hukukçularının çoğunluğuna göre bir sözleşme “selem” ismiyle kurulursa selem sözleşmesi için gerekli olan şartları taşımalıdır. Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerinin selem sözleşmesi ismiyle kurulması durumunda ra’sü mali’s-selemin (sözleşme bedelinin) peşin olarak verilmesi ilkesine uyulmaması sebebiyle sözleşme geçersiz olur. Dolayısıyla emtia forward ve emtia futures sözleşmeleri selem sözleşmesi kapsamına dahil edip sahih olduklarına hüküm vermek mümkün değildir.⁵⁰⁵

- Selem sözleşmesi ile emtia forward ve emtia futures sözleşmeler amaç bakımından birbirinden ayrılmaktadır. Zira selem sözleşmesinde akit konusu vadeli akit bedeli peşindir ve burada amaç satıcı tarafında finans, müşteri tarafında ise yatırımdır. Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerinde ise amaç kur riskinden korunmadır (hedging). Dolayısıyla emtia forward ve emtia futures sözleşmeler için selem

⁵⁰⁵ İslambûlî, “el-Ukûdu‘l-müstakbeliyye”, **Hivâru‘l-erbia (1427-1428/2006-2007)**, s. 112-113; AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 536; Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 102.

sözleşmesi üzerinden meşruiyet aramak ihtiyat ile yaklaşılması gereken bir yaklaşımdır.⁵⁰⁶

Buna karşılık bazı İslam hukukçuları selem akdi üzerinden her iki bedelin caiz olduğu sözleşmelere de cevaz verilebileceği görüşüne gitmişlerdir. Onlara göre her iki bedelin vadeli olduğu akitler ile tek taraflı vadenin bulunduğu vadeli satış, selem ve istisna' gibi akitler arasında mahiyet ve maksat bakımından büyük bir fark mevcut değildir ve hepsinin bir bütün olarak değerlendirilmesi mümkündür. Bu kanaatte olan hukukçular, özetle şu gerekçelere bağlanmaktadır:

- Her iki bedelin vadeli olduğu akit ile tek taraflı vadenin bulunduğu vadeli satış ve selem arasında garar açısından bir fark yoktur. Zira iki durumda da fiyat değişimlerinden doğan muhtemel riskleri iki tarafta yüklenmekte ve böylece risk paylaşımı oluşmaktadır. Zira vade tarihine kadar olan zaman içerisinde fiyatlarda düşüş meydana gelirse müşteri, yükseliş meydana gelirse satıcı zarara uğramış olur. Aralarındaki fark; tek taraflı vadenin bulunduğu akitlerde bir tarafın bedeli peşin alıp istifade imkanı bulmasına karşı öteki tarafın bedeli vadeli alması durumu ile her iki bedelin vadeli olduğu akitlerde iki tarafın da bedelleri vadeli alması durumunun semene etkisinin farklı olması açısındandır. Dolayısıyla her iki bedelin vadeli olduğu akitlerdeki garar bazı fakihlerin iddia ettiği gibi büyük bir garar değildir. Aksine hukuk klasiklerinde meşru görülen vadeli satış ile selemdeki garar ile aynıdır. Söz konusu garar, vadeli satış ve selem açısından akdin fasit veya batıl olmasını gerektiren büyük bir garar olarak görülüyorsa her iki bedelin vadeli olduğu akitlerde de öyle görülmemelidir.

- İnsanlar, selem gibi tek taraflı vadenin bulunduğu akitlere ihtiyaç duyduğu gibi günümüzde olduğu gibi iki bedelin vadeli olduğu akitlere de ihtiyaç duyabilmektedir.

- Haneffî hukukçularının istisna' akdinde bedelin peşin verilmesinin zorunlu olmadığına cevaz vermeleri⁵⁰⁷ ile Mâlikî hukukçularının selem akdinde bedelin, şart koşulması halinde üç gün şart koşulmaması halinde ise daha uzun bir süre

⁵⁰⁶ Sââtî, "Mustakbeliyyât muktaraha", **el-Ezmetu'l-mâliyyetu'l-ameliyye**, s. 162; Sââtî, "Nahve Müştekkât Mâliyye İslâmiyye", **Mecelletü Câmiati'l-Melik Abdilazîz**, s. 70-71.

⁵⁰⁷ İbnü'Hümâm, **Şerhu fethi'l-kadîr**, VII, 107.

ertelenebilirliğine cevaz vermeleri,⁵⁰⁸ her iki bedelin vadeli olduğu akitlerin caiz olması noktasında bir çıkış noktası ve merkez kabul edilebilir.⁵⁰⁹

2. Şarta Bağlı Satım (el-Bey‘u’l-muallak) ve İleri Tarihli Satım (el-Bey‘u’l-mudâf) Açısından

Akit konusunun vadeli oluşu değerlendirilirken İslam hukukçuları tarafından incelenen konulardan biri de şarta bağlı satım (el-bey‘u’l-muallak) ve ileri tarihli satım (el-bey‘u’l-mudâf) sözleşmelerinin hukuki durumudur. Bu sözleşmeler ile ilgili değerlendirmeler önemlidir. Zira bu sözleşmelerin tamamen örtüşmese de emtia forward ve emtia futures sözleşmeler ile kısmen benzer özelliklere sahip olduğu görülmektedir. Dolayısıyla emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin meşru olup olmadığı tartışılırken tartışmanın bir yönünü de bu sözleşmeler ile ilgili değerlendirmeler oluşturmaktadır.

İslam hukukçuları akitleri yürürlüğe girdiği zaman (nefâz) açısından üç başlık altında incelemişlerdir. Bunlar; hemen yürürlüğe giren “peşin akit (el-akdü’l-müneccez)”, şarta bağlı olarak yürürlüğe giren “şarta bağlı akit (el-akdü’l-muallak)” ve belirli bir ileri tarihte yürürlüğe giren “ileri tarihli akit (el-akdü’l-mudâf)” şeklinde ifade edilebilir. İslam hukukunda çoğunlukla ve tipik olarak birincisi yani hemen yürürlüğe giren peşin akitler (el-akdü’l-müneccez) tasarruflara konu edilmiştir.⁵¹⁰

Şarta bağlı akit (el-akdü’l-muallak), talik edatlarından bir edat ile varlığı gerçekleşmesi mümkün olan bir başka şeyin varlığına bağlanan akittir. Örnek olarak bir kimsenin başkasına “şayet sen benim kardeşime borç verirsen ben ona kefilim” veya “şayet sen Bağdat’a gidersen, evimi satma konusunda seni vekil tayin ettim” veya satış konusunda “şayet falan kişi evini bana satarsa ben de bine evimi sana sattım” demesidir. İleri tarihli akit (el-akdü’l-mudâf) ise, icâbın (teklifin) ileri bir tarihe dayandırıldığı akittir. Örnek olarak bir kimsenin başkasına “gelecek ayın başında

⁵⁰⁸ Karâfî, **ez-Zehîra**, V, 230.

⁵⁰⁹ Mısıfî, **el-Câmi‘ fî usûli’r-ribâ**, s. 342-347; Bashir, **İslami Finasta Risk Yönetimi**, s. 85-86, 88-90.

⁵¹⁰ Mezkûr, **el-Fıkhu’l-islâmî**, 517; Kamali, **İslam Ticaret Hukuku: Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Opsiyonların Analizi**, s. 190-191.

geçerli olmak üzere şu evimi sana şu fiyata sattım” demesidir.⁵¹¹ Hanefî mezhebine göre caiz olan bir tasarruf olması kaydıyla şarta bağlı akit (el-akdü'l-muallak), şart meydana geldiği zaman kurulur (in'ikâd) ve yürürlüğe girer (nefâz). Yine caiz olan bir tasarruf olması kaydıyla ileri tarihli akit (el-akdü'l-mudâf) ise, akit anında kurulan (in'ikâd) fakat akitte belirlenmiş ileri tarihte yürürlüğe giren (nefâz) bir akittir. Bunun sebebi ileri tarihli akitte (el-akdü'l-mudâf) zaman ile ilgili şartın akdin sebebine değil yalnızca hükmüne etki etmesine karşılık şarta bağlı akitte (el-akdü'l-muallak) söz konusu olan şartın akdin sebep ve hükmünü beraberce etkilediği buna bağlı olarak şart koşulan olay gerçekleşmedikçe akdin kurulamayacağı şeklinde açıklanmaktadır.⁵¹² Şâfiî mezhebine göre ise her iki akit arasında bir fark olmayıp hem şarta bağlı akitlerde (el-akdü'l-muallak), hem de ileri tarihli akitlerde (el-akdü'l-mudâf) akit hali hazırda kurulur (in'ikâd) fakat gelecekte yürürlüğe girer (nefâz).⁵¹³

İslam hukukunda bütün tasarruf ve akitlerin şarta bağlı akit (el-akdü'l-muallak) tipinde veya ileri tarihli akit (el-akdü'l-mudâf) tipinde gerçekleştirilmesine izin verilmemiştir. İslam hukukunda hangi tasarruf ve akitlerin şarta bağlı akit (el-akdü'l-muallak) tipinde veya ileri tarihli akit (el-akdü'l-mudâf) tipinde gerçekleştirilebileceği hangilerinin gerçekleştirilemeyeceği tartışmalıdır.⁵¹⁴ Burada yalnızca çalışmanın ilgi alanına giren satım akdinin bu çerçevede incelenmesine yer verilecektir.⁵¹⁵

Satım akdinin şarta bağlı akit (el-akdü'l-muallak) ve ileri tarihli akit (el-akdü'l-mudâf) tipinde ifade edilmesi “şarta bağlı satım (el-bey'û'l-muallak)” ve “ileri tarihli satım (el-bey'û'l-mudâf)” şeklinde kavramsallaşmıştır. Şarta bağlı satım (el-bey'û'l-muallak) ve ileri tarihli satımın (el-bey'û'l-mudâf) hükmü tartışmalı olmakla birlikte dört mezhep dahil İslam hukukçularının çoğunluğu tarafından caiz görülmez iken⁵¹⁶

⁵¹¹ Ali Haydar, **Dürerü'l-hükkâm**, I, 75-77, 434-435; Darîr, **el-Garar**, s. 157-158, 166; Güney, “**Satım Akdi Özelinde İslam Borçlar Hukukunda Garar**”, Doktora Tezi, s. 138-139.

⁵¹² Hamevî, **Gamzü uyûni'l-besâir**, IV, 41; Ali Haydar, **Dürerü'l-hükkâm**, I, 75-77, 434-435.

⁵¹³ Nevevî, **el-Mecmu'**, IX, 340-341, 360-370; Kamali, **İslam Ticaret Hukuku: Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Opsiyonların Analizi**, s. 191.

⁵¹⁴ Hanefî mezhebi açısından değerlendirme için bkz. Ali Haydar, **Dürerü'l-hükkâm**, I, 75-77, 434-435.

⁵¹⁵ Konuyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Yelek, **İslam Hukukunda Vaadin Bağlayıcılığı ve İslam Finans Uygulamalarına Yansımaları**, Yüksek lisans tezi, s. 34-39.

⁵¹⁶ Hamevî, **Gamzü uyûni'l-besâir**, IV, 44-45; Ali Haydar, **Dürerü'l-hükkâm**, I, 77, 434-435; Nevevî, **el-Mecmu'**, IX, 340-341, 360-370; Şîrâzî, **el-Mühezzeb**, III, 45; İbn Rüşd, **el-Mukaddimâtü'l-mümehhidât**, I, 379-381; Buhûtî, **Keşşâfu'l-kina'**, III, 41-42, 224-225.

İbn Teymiyye ve İbn Kayyim el-Cevziyye tarafından caiz görülmektedir.⁵¹⁷ Şarta bağlı satım (el-bey‘u‘l-muallak) ve ileri tarihli satımın (el-bey‘u‘l-mudâf) caiz olmadığı görüşüne giden çoğunluğun mezkûr hükmü genel olarak üç gerekçeye bağladığı görülmektedir. Bunlar satım akdinin derhal mülkiyet transferini gerektirmesi ilkesi ile çelişme, garar ve rıza sakatlığı durumudur.⁵¹⁸ Şarta bağlı satım sözleşmesi (el-bey‘u‘l-muallak) ile ileri tarihli satım sözleşmesine (el-bey‘u‘l-mudâf) cevaz vermeyen hukukçuların ileri sürdükleri bu gerekçeler karşıt görüşte olan İslam hukukçuları tarafından eleştirilmektedir.⁵¹⁹ Diğer taraftan çoğunluğun görüşünü temsil eden bu olumsuz yaklaşım ve gerekçeleri incelenirken bu hükmü veren hukukçuların satım akdinin muayyen (belirli) bir mal üzere gerçekleşmesi durumunu esas aldıkları selem ve istisna‘ akitlerinde olduğu gibi satım akdinin nitelikleri ile zimmette sabit misli mallar üzerine gerçekleşmesi durumunu göz önünde bulundurmadıkları unutulmamalıdır. Nitekim bu husus mezkûr iki akdin caiz olduğunu söyleyen İbn Teymiyye ve İbn Kayyim el-Cevziyye tarafından eleştiri ve karşı cevaba maruz kalmıştır.⁵²⁰

Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin şarta bağlı satım sözleşmesine (el-bey‘u‘l-muallak) benzeyip benzemeyeceği tartışmalı olsa da ileri tarihli satım sözleşmesine (el-bey‘u‘l-mudâf) benzediği muhakkaktır. Burada ortak nokta özellikle sözleşmenin hali hazırda kurulması ile birlikte ileri bir tarihte yürürlüğe girmesidir. Bu da sözleşmede akit konusu ve akit bedelinin ileri tarihli yani vadeli olması ile gerçekleştirilmektedir. Bu açıdan şarta bağlı satım sözleşmesi (el-bey‘u‘l-muallak) ve ileri tarihli satım sözleşmesine (el-bey‘u‘l-mudâf) cevaz vermeyen çoğunluk fakihlere göre emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin de caiz olmaması gerektiği sonucuna ulaşılabilir. Nitekim çoğunluk fakihlerin bu yaklaşımını esas alan birçok çağdaş İslam hukukçusu emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin caiz olmadığı

⁵¹⁷ İbn Teymiyye, **el-Ukûd**, 227; İbn Kayyim, **İ‘lâmü‘l-muvakkîn**, I, 383-384; II, 340-343.

⁵¹⁸ Hamevî, **Gamzü uyûni‘l-besâir**, IV, 44-45; Nevevî, **el-Mecmu‘**, IX, 340-341, 360-370; İbn Rüşd, **el-Mukaddimâtü‘l-mümehhidât**, I, 379-381; Buhûtî, **Keşşâfu‘l-kina‘**, III, 41-42, 224-225. Konuyla ilgili ayrıntılı değerlendirme için ayrıca bkz. Darîr, **el-Garar**, s. 159-160, 168; Kamali, **İslam Ticaret Hukuku: Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Opsiyonların Analizi**, s. 192; Güney, “**Satım Akdi Özelinde İslam Borçlar Hukukunda Garar**”, Doktora Tezi, s. 40.

⁵¹⁹ İbn Teymiyye, **el-Ukûd**, 227-232; İbn Kayyim, **İ‘lâmü‘l-muvakkîn**, I, 383-384; II, 340-343; Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 104-106.

⁵²⁰ İbn Teymiyye, **el-Ukûd**, 227-232; İbn Kayyim, **İ‘lâmü‘l-muvakkîn**, I, 383-384; II, 340-343.

yönünde kanaat bildirmiştir. Ancak bu sözleşmelere cevaz vermeyen çoğunluk fakihlerin söz konusu sözleşmelerde akit konusunun muayyen (belirli) bir mal olması durumunu esas aldıkları selem ve istisna' akitlerinde olduğu gibi akit konusunun zimmette sabit misli mallar üzerine gerçekleşmesi durumunu ya istisna ettikleri ya da göz ardı ettikleri görülmektedir. Oysa emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde akit konusu, selem sözleşmesinde olduğu gibi zimmette sabit misli mallardan oluşur. Sonuç olarak emtia forward ve emtia futures sözleşmelere diğer açılardan değerlendirilme sonuçlarına ayrıca bakılması gerekmekle birlikte yalnız olarak şarta bağlı satım sözleşmesi (el-bey'û'l-muallak) ile ileri tarihli satım sözleşmesi çerçevesinde olumlu yaklaşması mümkündür.⁵²¹ Zira yukarıda da ifade edildiği üzere emtia forward ve emtia futures sözleşmeler, şarta bağlı satım sözleşmesi (el-bey'û'l-muallak) ile ileri tarihli satım sözleşmesine (el-bey'û'l-mudâf) cevaz vermeyen çoğunluk fakihlerin ileri sürdükleri satım akdinin derhal mülkiyet transferini gerektirmesi ilkesi ile çelişme, garar barındırma ve rıza sakatlığı durumlarını içermemektedir. Ayrıca şarta bağlı satım sözleşmesi (el-bey'û'l-muallak) ve ileri tarihli satım sözleşmesine (el-bey'û'l-mudâf) cevaz veren İbn Teymiyye ve İbn Kayyim gibi fakihlerin görüşleri esas alınarak emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin cevazına olumlu bakılabilir.⁵²² Ancak çalışmanın ilerleyen bölümlerinde zikredileceği üzere amaç açısından yapılan değerlendirmede emtia forward sözleşmelerin caiz, emtia futures sözleşmelerin ise caiz olamayacağı sonucuna ulaşıldığı unutulmamalıdır.

3. Borcun Borç Karşılığında Satımı (Bey'û'd-deyn bi'd-deyn) Açısından

Her iki bedelin vadeli olduğu emtia forward ve emtia futures işlemlerin caiz olmadığı görüşüne giden İslam hukukçularının her birinin, mezkûr hükmü gerekçelendirirken öne sürdüğü en temel gerekçe söz konusu işlemlerde borcun borç karşılığında satımı yasağının çiğnendiği yönündedir. Bu sebeple emtia forward ve

⁵²¹ Söz konusu caizlik hükmü, forward ve future sözleşmelerin kullanım amacı açısından değerlendirilmesi bir kenara bırakılarak yalnız olarak şarta bağlı satım sözleşmesi (el-bey'û'l-muallak) ile ileri tarihli satım sözleşmesine (el-bey'û'l-mudâf) benzerlikleri açısından yapılmıştır. Nitekim kullanım amacı açısından değerlendirmenin yapılacağı ileriki başlıklarda kullanım amacı açısından future sözleşmelerin caiz olmadığı forward sözleşmelerin ise caiz olabileceği sonucuna ulaşıldığı görülecektir.

⁵²² Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 106-107.

emtia futures sözleşmelerin bu açıdan değerlendirilmesi icap etmektedir. Borcun borç karşılığında satımı, ilgili fıkıh literatüründe ve hadislerde “bey‘u’d-deyn bi’d-deyn” veya “bey‘u’l-kâlii bi’l-kâlii” ifadeleri ile kullanılmıştır. Borcun borç karşılığında satımı (bey‘u’d-deyn bi’d-deyn) ile ilgili literatürde birçok şekil ve suretten bahsedilmekle birlikte bunların genellikle Mâlikî hukukçularca geliştirilen üç ana başlıkta toplanması ve buna göre ele alınması mümkündür.⁵²³ Birincisi, önceden zimmette sabit olan bir borcun yerine yeni bir borcun ikame edilmesidir. Buna “feshu’d-deyn bi’d-deyn” adı verilmektedir. Bu surette, alacaklı alacağını/borcunu satan, borçlu da bu alacağı/borcu satın alan müşteri konumundadır. Örnek olarak A şahısın B şahıstan 1 ton buğday alacağı/borcu olsa daha sonra A şahıs B şahısa alacağı/borcu olan 1 ton buğdayı vadeli 5000 tl ye satarsa burada söz konusu işlem gerçekleşir. İkincisi, önceden zimmette sabit olan bir borcun yeni bir borç karşılığında satılması işlemidir. Buna “bey‘u’d-deyn bi’d-deyn” adı verilmektedir. Örnek olarak A şahısın B şahıstan 1 ton buğday alacağı/borcu olsa, C şahısın da D şahıstan 5000 tl alacağı/borcu olsa daha sonra A şahıs B şahıstan alacağı/borcu olan 1 ton buğdayı C şahısa C şahısın D şahıstan alacağı/borcu olan 5000 tl karşılığında satması durumunda söz konusu işlem cari olur. Diğer bir örnek ise A şahısın B şahıstan 1 ton buğday alacağı/borcu olsa daha sonra A şahıs B şahıstan alacağı/borcu olan 1 ton buğdayı C şahısa vadeli 5000 tl ye satsa söz konusu durum tezahür eder. Üçüncüsü ise, önceden birbirine borcu olmayan iki tarafın, yeni kurulan bir akitte, zimmette nitelikleri belirli olan bedellerin vadeli olarak ödenmesinin şart koşulması suretiyle birbirlerine borçlanmalarıdır. Bu işleme “ibtidâü’d-deyn bi’d-deyn” adı verilmektedir. Örnek olarak, A şahısın B şahısa 1 ton buğdayı 5000 tl karşılığında her iki bedelde gelecekte belirli bir tarihte ifa edilmek üzere satmasıdır. Burada buğday ve para satıcı ve alıcının zimmetinde sabit olan değerlerdir. Bir kimsenin başkasından alacağına “deyn” denildiği gibi zimmette bu şekilde sabit olan değerlere de fıkıhta “deyn” adı verilmektedir. Dolayısıyla bu işlemde satıcı olan taraf zimmetinde sabit misli bir mal

⁵²³ Haraşî, *Şerhu’l-Haraşî alâ Muhtasari Halîl*, V, 76.

olan buğday borcunu (deyn), alıcı tarafın zimmetinde sabit misli bir diğer mal olan para borcu (deyn) karşılığında satmaktadır.⁵²⁴

Borcun borç karşılığında satımının mahiyeti ilgili yukarıdaki üç şekil esas alınarak aşağıda öncelikle borcun borç karşılığında satımına cevaz vermeyenler ve gerekçeleri, ardından cevaz verenler ve gerekçeleri ele alınacaktır. Ancak ilgili yerde de izah edileceği üzere borcun borç karşılığında satımına cevaz verenlerin konuya mutlak bakmadıkları bilakis konunun bazı şekil ve suretlerine cevaz verirken diğer bazı şekil ve suretlere cevaz vermediğinin gözden kaçırılmaması gerekmektedir. Konuyla ilgili olumlu ve olumsuz görüşlerin gerekçeleriyle birlikte zikredilmesinin ardından emtia forward ve emtia futures işlemlerin mevcut görüşlerde nerede konumlandırılacağı ve borcun borç karşılığında satımı açısından hükmünün ne olduğu konusu üzerinde durulması hedeflenmektedir.

a. Borcun Borç Karşılığında Satımına (Bey‘u’d-deyn bi’d-deyn) Olumsuz Yaklaşımlar

İslam hukukunda akitler peşin ve vadeli olmak üzere ikiye ayrılır. Vadenin bedelde (semen) olması durumunda “vadeli/veresiye akit”, akit konusunda olması durumunda “selem akdi” gerçekleşir. Selem ve istisna’ akdi dışındaki satım akitlerinde akit konusu ayn yani muayyen (belirli) bir mal kabul edildiğinden dört mezhepte

⁵²⁴ İlgili türler, farklı örnekleri ve ayrıntılı değerlendirme için bkz. Hammâd, **Bey‘u’l-kâli-i bi’l-kâli’**, s. 14-22; Hammâd, **Kadâyâ fıkhiyye**, s. 192-208; Atikî, “Bey‘u’d-deyn suveruhû ve ahkâmuhû”, **Mecelletü’s-şer’iati ve’d-dirâsâti’l-islâmiyye**, s. 321-327; Ayâşî Feddâd, **el-Bey‘u ale’s-sıfa**, s. 69-70; Durmuş, **Fıkhi Açidan Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri**, s. 87-89; Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 100-101; Akartepe, **Alacak Satımı Uygulamaları**, s. 42-44.

tesliminin geciktirilmesi caiz değildir.⁵²⁵ ⁵²⁶ Mâlikî mezhep kaynaklarının bazısında “bir şeye yakın olana onun hükmü verilir” külli kaidesi gereği her ne kadar az bir erteleme tecviz edilmişse de⁵²⁷ bu nazarı itibare alınamayacak istisna bir durumu teşkil eder. Fakihlere göre akit konusunun ayn yani muayyen (belirli) bir mal kabul edildiği selem ve istisna’ dışındaki satım sözleşmelerinde tek bir bedelin vadeli olmasına cevaz verilmediğine göre her iki bedelin vadeli olduğu akitlere hiç cevaz verilmez. İslam hukukunda akit konusunun ayn yani muayyen bir mal olmayıp nitelikleri ile zimmette sabit misli bir mal olabildiği satış türleri selem ve istisna’ akdidir. Selem ve istisna’ akdinde de –nazarı itibara alınmayacak istisna bazı durumlar hariç⁵²⁸ fakihler bedelin (seminin) peşin verilmesini şart koşmuş her iki bedelin vadeli olmasına cevaz vermemişlerdir. Dolayısıyla akit konusunun zimmette sabit misli bir mal olduğu akitlerde de fakihlere göre her iki bedelin vadeli olması tecviz edilmemiştir. Aşağıda ayrıca açıklanacağı üzere her iki bedelin vadeli olduğu satışlara yönelik bu olumsuz yaklaşım sebebiyle çağdaş İslam hukukçularının kahir ekserisi emtia forward ve emtia

⁵²⁵ Haneî hukukçu Mergînânî (593/1197) şöyle söylemektedir: “Bir kimse bir ayn (belirli bir malı) gelecek ayın başında teslim etmek üzere satarsa akit fasit olur. Zira satılan malın ayn (belirli bir mal) olması durumunda vade geçersizdir. Çünkü vade kolaylık olsun diye meşru kılınmıştır. Bu ise aynlar (belirli mallar) için uygun olmayıp yalnızca deynler (zimmette sabit misli mallar) için uygundur.” Bkz. Mergînânî, **el-Hidâye**, III, 18; Şâfiî hukukçu İmrânî (558/1163) şöyle söylemektedir: “İmam Şâfiî ‘bir kimsenin gaib olan bir ayn tazmin sorumluluğuyla birlikte veya vadeli olacak şekilde satın alması caiz değildir’ sözünde geçen ‘gaib olan bir ayn’ ifadesinden belirli bir aynın sıfatları ile (özellikleri zikredilerek) satılmasını kastetmektedir... Bu caiz değildir. Zira satım akdi mebiin aynına taalluk etmiştir. Kabızdan önce mebi telef olursa akit batıl olur... İmam Şâfiî’nin ‘vadeli olacak şekilde’ ifadesinden maksat ise kişinin şöyle demesidir: ‘Sana kölemi gelecek ay teslim etmek üzere sattım.’ Bu durumda akit sahih olmaz. Çünkü satıcı, belirli olan mebide kabzın ertelenmesini şart koşmaktadır. Bu da sahih değildir.” Bkz. İmrânî, **el-Beyân fî fıkhi’l-İmâm eş-Şâfiî**, V, 79. Mâlikî fakihlerinden Karâfî (684/1285) şöyle söylemektedir: “Mebide (satılan muayyen malda) garar yedi kısımdır... Kabız ertelenecek şekilde muayyen bir malı satmak da beka (satım akdinin devamı/sonucu) açısından garardır... Bundan ötürü caiz değildir.” Bkz. Karâfî, **ez-Zehîra**, V, 260. Hanbelî hukukçularından Buhûtî (ö. 1051/1641) mebiin tesliminin ertelenme şartının fasit bir şart olduğunu şöylece ifade etmektedir: “Bir kimse... mebiin tesliminin ertelenmesini şart koşarsa şart geçersiz olur.” Bkz. Buhûtî, **Keşşâfu’l-kina’**, III, 224.

⁵²⁶ Bu hüküm, satıcı için meşru bir menfaatin bulunmadığı durum için geçerlidir. Satılan evde belirli bir süre oturma (süknâ) şartıyla satmakta olduğu gibi satıcı için meşru bir menfaatin bulunması durumunda akit konusunun tesliminin ertelenebilirliği tartışmalıdır. Mâlikî ve Hanbelîler buna cevaz verirken Haneî ve Şâfiîler buna cevaz vermemektedir. Değerlendirme için bkz. Âli Süleymân, **Ahkâmü’t-teâmül**, II, 803-807.

⁵²⁷ Mencûr, **Şerhu’l-menheci’l-müntehab**, I, 162.

⁵²⁸ Mâlikîler, “bir şeye yakın olana onun hükmü verilir” kaidesi gereği selemde bedelin iki üç gün gibi kısa bir müddet geciktirilmesine cevaz vermektedir. Bkz. Mencûr, **Şerhu’l-menheci’l-müntehab**, I, 162.

futures sözleşmeleri de bu grupta konumlandırmış ve cevaz hükmü terettüp ettirmemiştir.⁵²⁹

Genel olarak dört mezhep hukukçuları⁵³⁰ ve Zâhirî mezhebinden İbn Hazm,⁵³¹ borcun borç karşılığında satımının caiz olmadığını savunan ve çoğunluğu temsil eden taraftadır.⁵³² Cumhur olarak ifade edilen bu görüş sahiplerinin konuyla ilgili aklî ve naklî gerekçelere dayındığı görülmektedir. Borcun borç karşılığında satımının caiz olmadığını savunanların gerekçeleri özetle şunlardır:

- Nâfi'in İbn Ömer'den (r.a.) rivayet ettiği hadiste şöyle geçmektedir: “Hz. Peygamber (s.a.v.) borcun borç karşılığında satılmasını (bey‘u’l-kâlii bi’l-kâlii) yasakladı.”⁵³³ Ancak bu rivayet ve borcun borç karşılığında satımının (bey‘u’d-deyn bi’d-deyn) yasaklandığını ifade eden benzer rivayetlerin zayıf olduğu ve bu sebeple delil olmaya elverişli olmadıkları ifade edilmektedir.⁵³⁴

- Borcun borç karşılığında satımının yasak olduğu ile ilgili icmanın olduğu nakledilmektedir. Bu konuda icmanın var olduğu, İmam Şâfiî⁵³⁵ ve Ahmed b. Hanbel⁵³⁶ gibi mezhep imamları yanında İbnü’l-Münzir,⁵³⁷ İbn Kudâme,⁵³⁸ Sübkî,⁵³⁹

⁵²⁹ Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 97-98; Kara, “**İslam Hukukunda Deyn’in Deyn Karşılığında Satımı**”, Yüksek lisans tezi, s. 72-74.

⁵³⁰ Cessâs, **Şerhu Muhtasari’t-Tahâvî**, III, 125; Serahsî, **el-Mebsût**, XII, 123, 127, 143; XIV, 3; XXX, 150; Kâsânî, **Bedâiu’s-sanâi**, VII, 220-224; Nevevî, **el-Mecmu’**, IX, 275, 400; Sübkî, **Tekmiletü’l-Mecmu’**, X, 107; Haraşî, **Şerhu’l-Haraşî alâ Muhtasari Halîl**, V, 76-78; Buhûtî, **Keşşâfu’l-kina’**, III, 307-308.

⁵³¹ İbn Hazm, **el-Muhallâ**, VII, 486-488.

⁵³² Konuyla ilgili görüşler ve ayrıntılı değerlendirmesi için bkz. Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 102; Kara, “**İslam Hukukunda Deyn’in Deyn Karşılığında Satımı**”, Yüksek lisans tezi, s. 74-75; Akartepe, **Alacak Satımı Uygulamaları**, s. 42-43; Lâhim, **Bey‘u’d-deyn**, I, 345-356; Hammâd, **Kadâyâ fıkhiyye**, s. 192; Metrek, **er-Ribâ ve’l-muâmelâtü’l-mesrifiyye**, s. 293; Atîkî, “Bey‘u’d-deyn”, **Mecelletü’s-şerîa ve’d-dirâsâtü’l-İslâmiyye**, s. 321; Âli Süleymân, **Ahkâmü’t-teâmül**, II, 814.

⁵³³ Beyhakî, **es-Sünenü’l-kübrâ**, V, 290; Dârakutnî, **Sünen**, III, 71.

⁵³⁴ İbn Hacer, **et-Telhîsu’l-habîr**, III, 70-71. İlgili rivayetin zayıflığı ile ilgili değerlendirmeler için bkz. Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 99; Akartepe, **Alacak Satımı Uygulamaları**, s. 44-45; Lâhim, **Bey‘u’d-deyn**, I, 146; Metrek, **er-Ribâ ve’l-muâmelâtü’l-mesrifiyye**, s. 294; Darîr, **el-Garar**, s. 329; Ayâşî Feddâd, **el-Bey‘u ale’s-sıfa**, s. 73, 89-90.

⁵³⁵ Şâfiî, **el-Ümm**, IV, 31.

⁵³⁶ İbn Teymiyye, **el-Ukûd**, 235; İbn Hacer, **et-Telhîsu’l-habîr**, III, 71.

⁵³⁷ İbnü’l-Münzir, **el-İşrâf**, VI, 44.

⁵³⁸ İbn Kudâme, **el-Muğnî**, VI, 106.

⁵³⁹ Sübkî, **Tekmiletü’l-Mecmu’**, X, 107.

İbn Hacer el-Heytemî,⁵⁴⁰ ve Süyûtî⁵⁴¹ gibi birçok alim tarafından da ayrıca beyan edilmektedir.⁵⁴² Ancak bu konuda icma var olduğuna iki açıdan itiraz getirilmiştir. Birincisi, bu konuda gerçek manada bir icma olmadığı ve söz konusu icma iddialarının tesâhül ve müsamahadan kaynaklı genellemeler olduğu yönündedir.⁵⁴³ İbn Kayyim de bu konuda icmanın varlığını kabul etmemekte ve hocası İbn Teymiyye'nin de aynı görüşte olduğunu iddia etmektedir.⁵⁴⁴ İkinci itiraz ise her ne kadar bu konuda icma yapıldığı ile ilgili lafız birliği olsa da mana ve mahiyet birliği yoktur. Zira icma olduğunu nakledenlerin her biri icmanın mahiyet ve konusunu oluşturan borcun borç karşılığında satımını farklı şekillerde izah etmektedirler.⁵⁴⁵

- Bir akdin kurulmasından maksat söz konusu akdin sonuçlarını doğurması suretiyle tarafların akitten faydalanmasıdır. Borcun borç karşılığında satımı durumunda akit esnasında akit konusu ve akit bedeli akit taraflarınca kabz edilmemektedir. Bu da tarafların zimmetini faydasız yere meşgul etme anlamına gelmekte olup ayrıca akdin maksadı olan sonuç doğurması durumuyla da çelişmektedir.⁵⁴⁶ Ancak bu gerekçe, ehliyet sahibi kişi ve kurumların faydasız uygulamalarla zaten ilgilenmeyeceği ve bu

⁵⁴⁰ Heytemî, *el-Fetâva'l-fıkhiyyetü'l-kübrâ*, II, 269.

⁵⁴¹ Süyûtî, *Cevâhiru'l-ukûd*, I, 62.

⁵⁴² İcmayı nakleden diğer bazı çalışmalar için bkz. Lâhim, *Bey'u'd-deyn*, I, 138-139; Kara, "İslam Hukukunda Deyn'in Deyn Karşılığında Satımı", Yüksek lisans tezi, s. 76-77; Hammâd, *Kadâyâ fıkhiyye*, s. 194; Metrek, *er-Ribâ ve'l-muâmelâtü'l-mesrîfiyye*, s. 293-295; Atîkî, "Bey'u'd-deyn", *Mecelletü's-şerîa ve'd-dirâsâtü'l-İslâmiyye*, s. 317; Darîr, *el-Garar*, s. 330; Âli Süleymân, *Ahkâmü't-teâmül*, II, 812-813; Ayâşî Feddâd, *el-Bey'u ale's-sıfa*, s. 74.

⁵⁴³ Mısırî, *Münâkasâtu'l-ukûdi'l-idâriyye*, 46; Lâhim, *Bey'u'd-deyn*, I, 140; Metrek, *er-Ribâ ve'l-muâmelâtü'l-mesrîfiyye*, s. 295; Darîr, *el-Garar*, s. 335.

⁵⁴⁴ İbn Kayyim, *İ'lâmü'l-müvakkîin*, I, 363. Ayrıntılı bilgi ve tartışmalar için bkz. Lâhim, *Bey'u'd-deyn*, I, 140 ve sonrası; Metrek, *er-Ribâ ve'l-muâmelâtü'l-mesrîfiyye*, s. 295 ve sonrası.

⁵⁴⁵ Mısırî, *Münâkasâtu'l-ukûdi'l-idâriyye*, s. 46-47; Lâhim, *Bey'u'd-deyn*, I, 142-143; Sââtî, "Mustakbeliyyât muktaraha", *el-Ezmetu'l-mâliyyetu'l-ameliyye*, s. 163; Sââtî, "Nahve Müştekkât Mâliyye İslâmiyye", *Mecelletü Câmîati'l-Melik Abdilazîz*, s. 72; Bayındır, *İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri*, s. 121.

⁵⁴⁶ Hammâd, *Bey'u'l-kâli-i bi'l-kâli*, s. 16; Hammâd, *Kadâyâ fıkhiyye*, s. 202; Metrek, *er-Ribâ ve'l-muâmelâtü'l-mesrîfiyye*, s. 302, 306; Atîkî, "Bey'u'd-deyn", *Mecelletü's-şerîa ve'd-dirâsâtü'l-İslâmiyye*, s. 322; Âli Süleymân, *Ahkâmü't-teâmül*, II, 818; Lâhim, *Bey'u'd-deyn*, I, 431. Aşağıda da açıklanacağı üzere İbn Teymiyye yasağın yalnızca "ibtidâu'd-deyn bi'd-deyn" türü için geçerli olduğunu ifade edip buradaki gerekçeyi bu borç satımı türü için sunmaktadır. Bkz. İbn Teymiyye, *el-Ukûd*, 235.

tip akitlere tarafların bazen ihtiyacı olup taraflar için faydalar olabileceği şeklinde itiraza konu olmaktadır.⁵⁴⁷

- Borcun borç karşılığında satımı durumunda her ne kadar akdin başında faiz olmasa da vade tarihine ulaşıldığında borcun ödenememesi ve buna bağlı olarak taraflardan birinin veresiye faizine (ribe'n-nesfe) düşme riski söz konusudur. Bu da bu tip bir akdin veresiye ribasına vesile/araç olma riskini taşıdığını göstermektedir.⁵⁴⁸ Bu gerekçe, vadeli olan herhangi bir akdin veresiye faizine (ribe'n-nesfe) vesile/araç olması sebebiyle caiz olmayacağına hüküm verilecekse öncelikle selem akdine cevaz verilmemesi gerekirdi şeklinde itiraza konu edilmekte ve kabul edilmemektedir.⁵⁴⁹

- Bu tip bir işlem, akit esnasında bedeller ifa edilmediği için taraflar arasında anlaşmazlığa götürebilir.⁵⁵⁰ Ancak bedellerin ifa edilmemesi sebebiyle akdin anlaşmazlığa götürmesi gerekçesi, aynı gerekçenin selem ve vadeli (veresiye) satışta bulunduğu halde bu akitlerin yasaklanmaması ile itiraza uğramaktadır.⁵⁵¹

- Aynı şekilde bu tip bir işlemde, akit esnasında bedellerin ifa edilmemesi ve teslim gücü yetirilmemesi gibi durumlara bağlı olarak fıkıhta mahzurlu olan garar unsuru ortaya çıkmaktadır.⁵⁵² Ancak bu gerekçeye her iki bedelin vadeli olmasının tüm şartlarını taşıyan bir akitte mezkûr gerekçelerle garara sebebiyet vereceğinin söylenmesinin doğru olmayacağı şeklinde itiraz edilmektedir.⁵⁵³ Aynı şekilde “teslime gücü yetirilmemesi” durumunun da her iki bedelin vadeli olduğu akitlerde söz konusu

⁵⁴⁷ Darîr, **el-Garar**, s. 334-335; Ayâşî Feddâd, **el-Bey'ü ale's-sıfa**, s. 109; Durmuş, **Fıkhî Açidan Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri**, s. 90; Durmuş, “Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri”, **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 986.

⁵⁴⁸ Hammâd, **Bey'ü'l-kâli-i bi'l-kâli**, s. 17.

⁵⁴⁹ Hammâd, **Bey'ü'l-kâli-i bi'l-kâli**, s. 18; Ayâşî Feddâd, **el-Bey'ü ale's-sıfa**, s. 112.

⁵⁵⁰ Hammâd, **Bey'ü'l-kâli-i bi'l-kâli**, s. 18; Özcan, **el-Ecel fî akdi'l-bey'**, s. 347.

⁵⁵¹ Durmuş, **Fıkhî Açidan Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri**, s. 90; Durmuş, “Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri”, **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 986.

⁵⁵² Hammâd, **Bey'ü'l-kâli-i bi'l-kâli**, s. 19; Özcan, **el-Ecel fî akdi'l-bey'**, s. 347; Hammâd, **Kadâyâ fıkhiyye**, s. 202; Atîkî, **Bey'ü'd-deyn, Mecelletü's-şerîa ve'ddirâsâtî'l-İslâmiyye**, s. 329; Lâhim, **Bey'ü'd-deyn**, I, 416.

⁵⁵³ Ayâşî Feddâd, **el-Bey'ü ale's-sıfa**, s. 110; Durmuş, **Fıkhî Açidan Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri**, s. 90; Durmuş, “Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri”, **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 986.

olduğunu söylemenin doğru olmadığı söylenmektedir. Zira burada konu tartışmalı değil itiraf edilen (kabul edilen) borçlarla ilgilidir.⁵⁵⁴

- Borcun borç karşılığında satımında akit esnasında taraflar akit konusu ve akit bedelini kabzetmemekte olup söz konusu bedellerin ifası ileri belirli bir tarihte gerçekleştirilmektedir. Bu da söz konusu vade geldiğinde fiyatlardaki muhtemel değişikliklerinden ötürü tarafların sözleşmeye tam rızalarının bulunmaması yani rıza sakatlığı durumunu doğurmaktadır.⁵⁵⁵ Ancak bu gerekçe, rıza sakatlığı durumunun selem ve istisna' akitleri için de söz konusu olabileceği halde bu akitlerin meşru görüldüğü şeklinde itiraza maruz kalmıştır. Selem ve istisna' gibi sözleşmelerde bedellerden birinin mutlaka peşin olması sebebiyle taraflardan biri eline geçirdiği şeyden faydalandığı diğeri de vadeden ötürü fiyat avantajı elde ettiği için bu tür akitlerde rıza sakatlığı durumunun olmadığını buna karşılık her iki bedelin vadeli olduğu akitlerde, taraflar bu tip bir fayda elde etmediği için rıza sakatlığının var olduğunu söylemenin⁵⁵⁶ doğru bir bakış açısı olmadığı ifade edilmektedir. Zira selem ve istisna' gibi meşru sözleşmelerde de vade tarihinde taraflar fiyat farklılığından kaynaklı pişmanlık yaşayabilir ve günümüzde cari olup her iki bedelin vadeli olduğu emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde olduğu gibi korunma (hedging) gibi yasak olmayan bir fayda⁵⁵⁷ sağlayabilirler. Ayrıca rıza, akit gerçekleştiğinde göz önünde bulundurularak söz konusu akit ile ilgili ona göre hüküm verilir. Akit gerçekleştikten sonra taraflardaki pişmanlık durumları rızanın varlığını ortadan kaldırmaz ve akde etki etmez.⁵⁵⁸

⁵⁵⁴ Darîr, **el-Garar**, s. 334-335; Durmuş, **Fıkhî Açından Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri**, s. 90; Durmuş, "Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri", **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 986.

⁵⁵⁵ Durmuş, **Fıkhî Açından Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri**, s. 90; Durmuş, "Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri", **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 986.

⁵⁵⁶ İlgili iddia için bkz. Durmuş, **Fıkhî Açından Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri**, s. 90-91; Durmuş, "Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri", **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 986.

⁵⁵⁷ Emtia forward ve emtia future sözleşmelerdeki ilgili korunma (hedging) faydasına dikkat çeken diğer bir araştırma için bkz. Sââtî, "Mustakbeliyyât muktaraḥa", **el-Ezmetu'l-mâliyyetu'l-ameliyye**, s. 163.

⁵⁵⁸ Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 104-106.

b. Borcun Borç Karşılığında Satımına (Bey‘u‘d-deyn bi‘d-deyn) Olumlu Yaklaşımlar

Borcun borç karşılığında satımının mahiyeti ile ilgili birçok şekil ve suretin olduğu ve bu çalışmada genellikle Mâlikî hukukçularca geliştirilen “feshü‘d-deyn bi‘d-deyn”, “bey‘u‘d-deyn bi‘d-deyn” ve “ibtidâü‘d-deyn bi‘d-deyn” üç şeklinin esas alınacağı daha önce zikredmişti. Bir önceki başlıkta borcun borç karşılığında satımına cevaz vermeyenler ve gerekçeleri zikredildi. Bu başlıkta ise borcun borç karşılığında satımına cevaz verenler ve gerekçelerine yer verilecektir.

Borcun borç karşılığında satımına cevaz verenler; İbn Teymiyye ve İbn Kayyim⁵⁵⁹ öncelikli olmak üzere çağdaş araştırmacılardan Darîr,⁵⁶⁰ Refik Yûnus el-Mısırî,⁵⁶¹ İslâmbûlî,⁵⁶² Ayâşî Feddâd,⁵⁶³ Servet Bayındır,⁵⁶⁴ İshak Emin Aktepe⁵⁶⁵ ve Bashir‘den⁵⁶⁶ oluşan bir grup hukukçu ve araştırmacıdır.⁵⁶⁷ Ancak borcun borç

⁵⁵⁹ İbn Teymiyye, **el-Ukûd**, 235; İbn Teymiyye, **el-Kıyâs**, s. 11; İbn Kayyim, **İ‘lâmu‘l-muvakkîin**, I, 363-365. İlgili görüşleri aktaran ve değerlendiren bazı çalışmalar için bkz. Hammâd, **Kadâyâ fıkhiyye**, s. 193; Hammâd, **Bey‘u‘l-kâli-i bi‘l-kâli**, s. 14; Darîr, **el-Garar**, s. 334; Atîkî, **Bey‘u‘d-deyn**, **Mecelletü‘ş-şerîa ve‘ddirâsâtü‘l-İslâmiyye**, s. 318; Lâhim, **Bey‘u‘d-deyn**, I, 167; Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 103; Ayâşî Feddâd, **el-Bey‘u ale’s-sıfa**, s. 84, 107; Metrek, **er-Ribâ ve‘l-muâmelâtü‘l-mesrifiyye**, s. 294; Kara, **“İslam Hukukunda Deyn’in Deyn Karşılığında Satımı”**, Yüksek lisans tezi, s. 77-80; Akartepe, **Alacak Satımı Uygulamaları**, s. 42-43.

⁵⁶⁰ Darîr, **el-Garar**, s. 334-335.

⁵⁶¹ Mısırî, **el-Câmi‘ fi usûli‘r-ribâ**, s. 342-347.

⁵⁶² İslâmbûlî, “**el-Ukûdu‘l-müstakbeliyye ve‘ş-şerîatu‘l-islâmiyye**”, **Hivâru‘l-erbia (1427-1428/2006-2007)**, s. 114-116.

⁵⁶³ Ayâşî Feddâd, **el-Bey‘u ale’s-sıfa**, s. 113, 129.

⁵⁶⁴ Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 121-124; Bayındır, “Katılım Bankacılığı İçin Yeni Bir Ürün Olarak Mal (Emtia) Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Fıkhi Açından İncelenmesi”, **Finansal Yenilik ve Açılımları ile Katılım Bankacılığı**, s. 166-168, 199.

⁵⁶⁵ Aktepe, **Faiz ve Finansman Hadisleri**, s. 201-202. İlgili görüşü ele alan bazı çalışmalar için bkz. Kara, **“İslam Hukukunda Deyn’in Deyn Karşılığında Satımı”**, Yüksek lisans tezi, s. 77-80; Akartepe, **Alacak Satımı Uygulamaları**, s. 42-43.

⁵⁶⁶ Bashir, **İslami Finasta Risk Yönetimi**, s. 88-90.

⁵⁶⁷ Çağdaş çalışmaların bazısında borcun borç karşılığında satım şekillerinden “ibtidâü‘d-deyn bi‘d-deyn” şekline cevaz verenler zikredilirken klasik fıkıh mezheplerine mensup bazı fakihlere atıf yapıldığı görülmektedir. Bu konuda fakihe ait kesin, açık ve birbirini destekleyen farklı ifadelerle ulaşılamadığı için çalışmada İbn Teymiyye ve İbn Kayyim dışında yalnızca çağdaş İslam hukukçularına atıfta bulunulmuştur. Kanaatimizce belirli bir konu etrafında yapılmış bu atıflara ihtiyatla yaklaşıp daha açık ifadelerin aranması ve genellemelerden kaçınılması daha doğru olan bir yaklaşımdır. Bu konunun bir örneği olarak çağdaş bazı araştırmacılar Mâlikî mezhebi hukukçularından Zürkânî’nin (ö. 1122/1710) borcun borca karşılık satılması şekillerinden “ibtidâü‘d-deyn bi‘d-deyn” şekline açıkça cevaz verdiğini ifade ederken diğer bazı araştırmacılar ise belirli bir konuyla ilgili olarak gelen bu tip ifadelerle ihtiyatla yaklaşıp genellemelerden kaçınmak gerektiğini ifade etmekte ve Zürkânî’ye böyle bir görüşü dayandırmaktan kaçınılmaktadır. Mezkûr görüş ayrılığı sebebiyle metinde Zürkânî’nin görüşüne yer verilmemiştir. Zürkânî’nin ilgili ifadeleri şöyledir: “*Borcun borca karşılık satımı üç kısma ayrılmaktadır. İki kesinlikle yasaklanmıştır. Bunlar ‘feshü‘d-deyn bi‘d-deyn’ ve ‘bey‘u‘d-deyn bi‘d-*

karşılığında satımına cevaz verenler yukarıda zikri geçen üç şekilden hangilerine cevaz verileceği hangilerine cevaz verilmeyeceği ile ilgili kendi aralarında iki gruba ayrılmaktadır. İbn Teymiyye ve talebesi İbn Kayyim zikri geçen borcun borç karşılığında satılması şekillerinden “feshü’ d-deyn bi’ d-deyn” ve “bey’ u’ d-deyn bi’ d-deyn” şekillerinin caiz olduğu buna mukabil “ibtidâü’ d-deyn bi’ d-deyn” şeklinin ise caiz olmadığı görüşündedir.⁵⁶⁸ İbn Teymiyye ve İbn Kayyim dışındaki diğer araştırmacılar ise üç şekilden “ibtidâü’ d-deyn bi’ d-deyn” şeklinin caiz olduğu konusunda görüş birliğinde olup “feshü’ d-deyn bi’ d-deyn” ve “bey’ u’ d-deyn bi’ d-deyn” şekillerinin ise caiz olup olmadığı ile ilgili görüş ayrılığındadır. Bir kısmı bu iki şekli caiz görmeyip yasaklı olan şekiller olarak kabul ederken diğer bir kısmı ise bu iki şekli de diğer şekillerle birlikte caiz görmektedir. Ancak söz konusu şekillerden birine veya bütününe cevaz hükmü verenler söz konusu akdin garar ve faiz gibi sakıncalı durumları da içermiyor olmasını özellikle beyan etmektedir.

İbn Teymiyye ve İbn Kayyim borcun borç karşılığında satılması şekillerinden “feshü’ d-deyn bi’ d-deyn” ve “bey’ u’ d-deyn bi’ d-deyn” şekillerine cevaz verip “ibtidâü’ d-deyn bi’ d-deyn” şekline cevaz vermemektedir. “İbtidâü’ d-deyn bi’ d-deyn” uygulamasının caiz olmadığı ile ilgili gerekçeleri şunlardır:⁵⁶⁹ (1) Bu uygulamanın

deyn’ türleridir. Üçüncüsü ise caizdir. O da ‘ibtidâü’ d-deyn bi’ d-deyn’ türüdür.” Ancak Zürkânî yasaklanan tasarrufları sıraladığı başka bir yerde ibtâü’ d-deyn bi’ d-deyni sayıp selem malının iki veya üç gün tehir edilmesine cevaz verilmesinde olduğu gibi onda diğer borç türlerinden daha geniş davranıldığını ifade etmektedir. Bu da Zürkânî’nin ibtâü’ d-deyn bi’ d-deyni caiz değil yasaklananlar arasında yasağı daha hafif olarak gördüğüne delalet etmektedir. İlgili yerler için bkz. Zürkânî, **Şerhu’z-Zürkânî alâ Muhtasari Halîl**, V, 144, 147, 306-307. Zürkânî’nin ifadelerinden “ibtidâü’ d-deyn bi’ d-deyn” şekline cevaz verdiğini ifade eden bazı çalışmalar için bkz. Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 102-103; Akartepe, **Alacak Satımı Uygulamaları**, s. 43-44; İslambülî, “el-Ukûdu’ l-müstakbeliyye”, **Hivâru’ l-erbia (1427-1428/2006-2007)**, s. 115; Ayâşî Feddâd, **el-Bey’ u’ ale’s-sıfa**, s. 113. Zürkânî’nin ifadelerinden “ibtidâü’ d-deyn bi’ d-deyn” şekline cevaz çıkarılamayacağı ve konuya ihtiyatla yaklaşılmasını tavsiye eden bazı çalışmalar için bkz. Durmuş, “Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri”, **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 987. Çağdaş İslam hukukçularından Bashir de “ibtidâü’ d-deyn bi’ d-deyn” türünün Mâlikî mezhebinde küçük günahlardan olduğunu ve yasaklandığını belirtmektedir. Bkz. Bashir, **İslami Finasta Risk Yönetimi**, s. 88.

⁵⁶⁸ İbn Teymiyye, **el-Ukûd**, 235; İbn Teymiyye, **el-Kıyâs**, s. 11; İbn Kayyim, **İ’lâmu’ l-muvakkîin**, I, 363-365.

⁵⁶⁹ İbn Teymiyye, **el-Kıyâs**, s. 11; İbn Teymiyye, **el-Ukûd**, s. 235-236; İbn Teymiyye, **Mecmû’ l-fetâvâ**, XX, 512-513; XXIX, 472-473; XXX, 264; İbn Kayyim, **İ’lâmu’ l-muvakkîin**, I, 363-365; İbn Kayyim, **İğâsetu’ l-lehfân**, I, 364. İlgili gerekçeler ve bu gerekçelere yapılan itirazlar üzerinden ayrıntılı değerlendirme için ayrıca bkz. Hammâd, **Kadâyâ fıkhiyye**, s. 202; Darîr, **el-Garar**, s. 334; Sââfî, “Mustakbeliyyât muktaraha”, **el-Ezmetu’ l-mâliyyetu’ l-ameliyye**, s. 163; Ayâşî Feddâd, **el-Bey’ u’ ale’s-sıfa**, s. 107-112; Lâhim, **Bey’ u’ d-deyn**, I, 392; Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 103.

yasak olduğuna dair icma vardır. Zira borç satımının yasaklandığına dair nakledilen icma bu uygulamaya dairdir. (2) Bu uygulamada akdin taraflarından herhangi biri için fayda olmaksızın zimmetlerinin meşgul edilmesi durumu söz konusudur. (3) Bu uygulamada akit kurulurken her iki bedelin de vadeli olması sebebiyle fahiş (büyük) garar bulunmaktadır. (4) Bu uygulamada akdin başında faiz olmasa da vade tarihine ulaşıldığında borcun ödenememesi ve buna bağlı olarak taraflardan birinin veresiye faizine (ribe'n-nesfe) düşme riski bulunmaktadır. Bu gerekçelerin aynı zamanda borcun borç karşılığında satımının mutlak olarak caiz olmadığını savunan çoğunluk hukukçuların öne sürdükleri gerekçeler ile örtüştüğü görülmektedir. Dolayısıyla yukarıda borcun borç karşılığında satımının mutlak olarak caiz olmadığını savunan hukukçuların benzer gerekçelerine yapılan itiraz ve çürütmelerin aynısı bu gerekçeler için de geçerlidir. İbn Teymiyye ve İbn Kayyim'in borç satışı şekillerinden “feshü'd-deyn bi'd-deyn” ve “bey'u'd-deyn bi'd-deyn” şekillerinin caiz olduğu ile ilgili gerekçeleri ise şunlardır.⁵⁷⁰ (1) Hakkında icmanın bulunduğu ve “bey'u'l-kâlii bi'l-kâlii” olarak bilinip yasaklanan tür “İbtidâü'd-deyn bi'd-deyn” uygulamasıdır. Diğer türler ile ilgili yasaklayıcı bir delil yoktur. Yasak olduğu ile ilgili delilin bulunmadığı konularda esas olan ibâhadır. (2) Havâle işleminde borcu bir zimmeten başka bir zimmete nakletme/geçirme işlemi yapıldığı halde şeriat tarafından meşru görülmektedir. Borç satımlarından “feshü'd-deyn bi'd-deyn” ve “bey'u'd-deyn bi'd-deyn” şekillerinde de aynı durum söz konusudur.

İbn Teymiyye ve İbn Kayyim'in borcun borç karşılığında satılması yasağını yalnızca “ibtidâü'd-deyn bi'd-deyn” şekli ile sınırlandırıp diğer şekilleri kapsamadığını söylemesi birçok İslam hukukçu tarafından eleştirilmiştir. Zira genel olarak fakihlerin görüşlerini delil bulunmadığı gerekçesiyle eleştiren İbn Teymiyye ve İbn Kayyim'in borcun borç karşılığında satılması yasağının yalnızca “ibtidâü'd-deyn

⁵⁷⁰ İbn Teymiyye, **el-Ukûd**, s. 235-236; İbn Teymiyye, **Mecmûu'l-fetâvâ**, XX, 512-513XXIX, 472-473; XXX, 264; İbn Kayyim, **İ'lâmu'l-muvakkîn**, I, 363-365. İlgili gerekçeler ve bu gerekçelere yapılan itirazlar üzerinden ayrıntılı değerlendirme için ayrıca bkz. Hammâd, **Kadâyâ fıkhiyye**, s. 193-194; Ayâşî Feddâd, **el-Bey'u ale's-sıfa**, s. 101; Atîkî, “Bey'u'd-deyn”, **Mecelletü's-şerîa ve'd-dirâsâti'l-İslâmiyye**, s. 318-319; Metrek, **er-Ribâ ve'l-muâmelâtü'l-mesrûfiyye**, s. 295, 302; Lâhim, **Bey'u'd-deyn**, I, 176-177.

bi'd-deyn" şekli ile sınırlı olduğuna dair bir delil ortaya koymadıkları görülmektedir.⁵⁷¹

Borcun borç karşılığında satılması şekillerinden "ibtidâü'd-deyn bi'd-deyn" şekline cevaz verip "feshü'd-deyn bi'd-deyn" ve "bey'u'd-deyn bi'd-deyn" şekilleri hususunda görüş ayrılığı olan zikri geçmiş araştırmacıların caizlik hükmü ile ilgili gerek nakli gerekse de akli gerekçeler ile istidlalde bulunduğu görülmektedir. Söz konusu araştırmacılardan kimisi caizlik hükmü ile ilgili bu gerekçeleri yalnızca "ibtidâü'd-deyn bi'd-deyn" şekli için öne sürerken kimisi de genel olarak bütün borç satım şekilleri için öne sürmektedir. Çalışmanın konusu olan emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde gerçekleşen yöntem, borç satışlarından "ibtidâü'd-deyn bi'd-deyn" şekli olduğu ve bu şeklin caizliği söz konusu araştırmacıların ortak kanaati olması sebebiyle özellikle bu şeklin caizliği ile ilgili gerekçeler üzerinde durulacaktır. Söz konusu gerekçelerin maddeler halinde özet olarak şöylece sıralanması mümkündür:

- Hz. Peygamber (s.a.v.) ile seferde vaki olmuş bir olayın aktarıldığı hadiste Câbir b. Abdullah (r.a.)'dan şöyle rivayet edilmektedir: *"Kendisi yorgun bir devenin üzerinde yolculuk ederken Hz. Peygamber (s.a.v.) yanından geçti, deveye vurdu ve kendisine duada bulundu. Bunun üzerine deve daha önce görülmemiş bir şekilde (hızlı) gitmeye başladı. Hz. Peygamber (s.a.v.) 'bunu bana bir ûkiyyeye sat' dedi, ben de (ilk etapta) 'olmaz' dedim. Hz. Peygamber (s.a.v.) (tekrar) 'bunu bana bir ûkiyyeye sat' dedi, bunun üzerine aileme ulaşınca kadar deveye binmek şartıyla ben de sattım. (Medine'ye) varınca ona deveyi getirdim ve o da bana bedelini verdi."*⁵⁷² Bu rivayetten Hz. Peygamber (s.a.v.) ve Cabir b. Abdullah'ın (r.a.) sefer esnasında akit yaptıkları halde akit konusu mal ve bedelin akit esnasında değil bilakis yolculuk bitip Medine'ye

⁵⁷¹ Hammâd, **Kadâyâ fıkhiyye**, s. 194; Hammâd, **Bey'u'l-kâli-i bi'l-kâli**, s. 14; Ayâşî Feddâd, **el-Bey'u ale's-sıfa**, s. 107; Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 106; Bashir, **İslami Finansta Risk Yönetimi**, s. 202.

⁵⁷² Buhârî, "Şürût", 4; Müslim, "Müsâkât", 3.

döndükten sonra ifa edildiği anlaşılmaktadır. Bu da borcun borç karşılığında satım türlerinden “ibtidâü’l-d-deyn bi’l-d-deyn” şeklinin caiz olduğunu göstermektedir.⁵⁷³

- Borcun borç karşılığında satılmasını yasaklayan rivayet zayıf olup bu konuda icma olduğu da gerçeği yansıtmamaktadır. Zira borcun borç karşılığında satışının mahiyeti konusunda görüş ayrılığı vardır. Görüş ayrılığının olduğu bir konuda icma olamaz. Ayrıca borcun borç karşılığında satışının yasak olduğu konusunda icmanın var olduğu kabul edilse bile “ibtidâü’l-d-deyn bi’l-d-deyn” uygulaması söz konusu yasak kapsamına girmemektedir. Zira yasaklanan işlem daha önce zimmette sabit olan bir borcun satılması durumu olup “ibtidâü’l-d-deyn bi’l-d-deyn” şeklinde daha önce zimmette sabit olan bir borcun satılması durumu yoktur. Ayrıca garar ve faiz gibi sakıncalı durumları içermediği ve yasaklayıcı bir delil bulunmadığı müddetçe akitlerde esas olan mübahlıktır. Bu sebeple hakkında yasaklayıcı bir delilin bulunmadığı borcun borç karşılığında satım türlerinden “ibtidâü’l-d-deyn bi’l-d-deyn” şekli için cevaz hükmü terettüp ettirilebilir.⁵⁷⁴

- Her iki bedelin vadeli olduğu akit ile tek taraflı vadenin bulunduğu vadeli (veresiye) satış ve selem arasında garar açısından bir fark yoktur. Selem ve vadeli (veresiye) satıştaki bu garar az ve meşru görülüyorsa her iki bedelin vadeli olduğu akde de aynı şekilde bakılması gerekir. Zira iki durumda da fiyat değişimlerinden doğan muhtemel riskleri iki tarafta yüklenmekte ve böylece risk paylaşımı oluşmaktadır. Çünkü vade tarihine kadar olan zaman içerisinde fiyatlarda düşüş meydana gelirse müşteri, yükseliş meydana gelirse satıcı zarara uğramış olur. Aralarındaki fark; tek taraflı vadenin bulunduğu akitlerde bir tarafın bedeli peşin alıp istifade imkanı bulmasına karşı öteki tarafın bedeli vadeli alması durumu ile her iki bedelin vadeli olduğu akitlerde iki tarafın da bedelleri vadeli alması durumunun semene etkisinin farklı

⁵⁷³ İslambûlî, “el-Ukûdu’l-müstakbeliyye”, **Hivâru’l-erbia (1427-1428/2006-2007)**, s. 115; Lâhim, **Bey’u’d-deyn**, I, 406; Bayındır, , **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 42; Kara, “**İslam Hukukunda Deyn’in Deyn Karşılığında Satımı**”, Yüksek lisans tezi, s. 78.

⁵⁷⁴ Mısırî, **el-Câmi’ fi usûli’r-ribâ**, s. 342-347; Mısırî, **Münâkasâtu’l-ukûdi’l-idâriyye**, s. 46; İslambûlî, “el-Ukûdu’l-müstakbeliyye”, **Hivâru’l-erbia (1427-1428/2006-2007)**, s. 115; Ayâşî Feddâd, **el-Bey’u ale’s-sıfa**, s. 113-114, 129; Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 121-124; Bayındır, “Katılım Bankacılığı İçin Yeni Bir Ürün Olarak Mal (Emtia) Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Fikhî Açıdan İncelenmesi”, **Finansal Yenilik ve Açılımları ile Katılım Bankacılığı**, s. 166-168, 199; Darîr, **el-Garar**, s. 334-335; İslambûlî, “el-Ukûdu’l-müstakbeliyye ve’s-şer’iatu’l-islâmiyye”, **Hivâru’l-erbia (1427-1428/2006-2007)**, s. 114; Lâhim, **Bey’u’d-deyn**, I, 406-407.

olması açınsındandır. Buna göreher iki bedelin vadeli olduğu akitlerdeki garar bazı fakihlerin iddia ettiği gibi büyük bir garar olmayıp aksine meşru görülen vadeli (veresiye) satış ile selemdeki garar ile aynı garardır. Söz konusu garar, vadeli (veresiye) satış ve selem açısından akdin fasit veya batıl olmasını gerektiren büyük bir garar olarak görülmüyorsa her iki bedelin vadeli olduğu akitlerde de öyle görülmemelidir.⁵⁷⁵

c. Mevcut Yaklaşımlar Çerçevesinde Emtia Forward ve Emtia Futures Sözleşmelerin Tahlili

Borcun borç karşılığında satımının mahiyeti hususunda genel olarak üç türün bulunduğu ve bunların “feshü’d-deyn bi’d-deyn”, “bey‘u’d-deyn bi’d-deyn” ve “ibtidâü’d-deyn bi’d-deyn” şekilleri olduğu daha önce zikredilmişti. Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin fıkhi durumu incelenirken çağdaş literatürde genel olarak bu şekillerden “ibtidâü’d-deyn bi’d-deyn” şekli ile örtüştüğu ve bu şekil çerçevesinde ele alındığı görülmektedir.⁵⁷⁶ Zira emtia forward ve emtia futures sözleşmelerinde, sözleşme kurulurken daha önce sabit olmuş bir borç bulunmaması sebebiyle daha önce sabit olan borçların takası veya daha önce sabit olan borcun yerine yeni bir borç getirilmesi durumu söz konusu değildir. Bunun aksine sözleşme kurulurken tarafların birbirine daha önce borcu yoktur ve sözleşme ile birlikte taraflar, belirli bir vadede misli nitelikli olup zimmette sabit olan mal ve bedeli ifa yükümlülüğu altına girer. Daha önce zikredildiği üzere “İbtidâü’d-deyn bi’d-deyn” işlemi de önceden birbirine borcu olmayan iki tarafın, yeni kurulan bir akitte, zimmette nitelikleri belirli olan bedellerin vadeli olarak ödenmesinin şart koşulması suretiyle birbirlerine borçlanmalarıdır. Bu itibarla emtia forward ve emtia futures sözleşmeleri, “İbtidâü’d-deyn bi’d-deyn” işlemi ile birleşmektedir. Ayrıca “İbtidâü’d-deyn bi’d-deyn” işleminin klasik kaynaklarda selem akdi çerçevesinde incelendiği ve selem akdinde

⁵⁷⁵ Mısırf, **el-Câmi‘ fi usûli’r-ribâ**, s. 342-347. Sââtî de Refîk Yûnus el-Mısırf’nin görüşünü referans olarak verip ona katılmaktadır. Bkz. Sââtî, “Mustakbeliyyât muktaraha”, **el-Ezmetu’l-mâliyyetu’l-ameliyye**, s. 164.

⁵⁷⁶ Bkz. Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 106-107; Durmuş, **Fıkhi Açidan Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri**, s. 89; Durmuş, “Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri”, **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 985.

selem parasının da (ra'sü mali's-selem) vadeli olması durumunda bu işlemin söz konusu olacağı ifade edilmektedir.⁵⁷⁷

Mezkûr üç şekliyle birlikte borcun borç karşılığında satımına cevaz vermeyen dört fıkıh mezhebinin de içinde bulunduğu çoğunluk fakihlerin görüşlerine bakılacak olursa günümüzde cari olan emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin caiz olmadığı sonucuna ulaşılabilir. Zira emtia forward ve emtia futures sözleşmeleri, borcun borç karşılığında satım şekillerinden “ibtidâü'd-deyn bi'd-deyn” kısmı ile örtüşmektedir. “İbtidâü'd-deyn bi'd-deyn” şekli ise çoğunluk fakihlerin cevaz vermediği borcun borç karşılığında satımı şekillerinin içerisine girmektedir. Ayrıca İbn Teymiyye ve İbn Kayyim'in görüşüne binaen de emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin caiz olmadığı sonucuna ulaşılabilir. Zira İbn Teymiyye ve İbn Kayyim her ne kadar borcun borç karşılığında satılması şekillerinden “feshü'd-deyn bi'd-deyn” ve “bey'u'd-deyn bi'd-deyn” şekillerine cevaz veriyor olsa da “ibtidâü'd-deyn bi'd-deyn” şekline cevaz vermemektedir.

Çoğunluk fakihlerin borcun borç karşılığında satımıyla ilgili bu olumsuz görüşlerini esas alan birçok çağdaş fetva kurulu ve araştırmacı emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin caiz olmadığı yönünde fetva vermiştir. Çağdaş fetva kurullarından AAOIFI Fıkıh Heyeti, Dünya İslam Birliği İslam Fıkıh Akademisi (Râbitatu'âlemimi'l-islâmî mecmâu'l-fikhi'l-islâmî) ve İslam Konferansı Teşkilatı'na bağlı İslam Fıkıh Akademisi (Mecmau'l-fikhi'l-islâmî ed-Duelî) forward ve futures sözleşmelerinin caiz olmadığıyla ilgili kararlar yayınlayan kurullar arasındadır.⁵⁷⁸ Çağdaş İslam hukukçularından Karadâğî, Abdüsettâr Ebû Gudde, Takî el-Osmânî, Kassâr, Âli Süleymân, Kemâl Hattâb, Alî es-Sâlûs, Alâüddin b. Abdürrezzâk el-Cinkû, Şâfiye Ketâf, Usâme el-Lâhim ve Ahmed Muhyiddîn Hasan gibi araştırmacılar da

⁵⁷⁷ Durmuş, **Fıkıhî Açidan Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri**, s. 89; Durmuş, “Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri”, **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 985; Ayâşî Feddâd, **el-Bey'u ale's-sıfa**, s. 69.

⁵⁷⁸ İlgili kararlar için bkz. AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 539-540, 545-546; Râbitatu'âlemimi'l-islâmî mecmâu'l-fikhi'l-islâmî, **Karârât**, (1/7), s. 134-135; Mecmau'l-fikhi'l-islâmî ed-Duelî, **Karârât ve tavsiyât**, Karar no: 63 (1/7), s. 122-123.

emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin caiz olmadığı yönünde fetva bildirenler arasındadır.⁵⁷⁹

Borcun borç karşılığında satımına cevaz verenlerin zikri geçen üç şekilden hangilerine cevaz verileceği hangilerine cevaz verilmeyeceği ile ilgili kendi aralarında iki gruba ayrıldığı, İbn Teymiyye ve talebesi İbn Kayyim'in bu şekillerden “feshü'd-deyn bi'd-deyn” ve “bey'u'd-deyn bi'd-deyn” şekillerinin caiz olduğu buna mukabil “ibtidâü'd-deyn bi'd-deyn” şeklinin ise caiz olmadığı görüşünde olduğu, diğer İslam hukukçularının ise “ibtidâü'd-deyn bi'd-deyn” şeklinin caiz olduğu konusunda görüş birliğinde olduğu “feshü'd-deyn bi'd-deyn” ve “bey'u'd-deyn bi'd-deyn” şekillerinin ise caiz olup olmadığı ile ilgili görüş ayrılığında olduğu kimisinin kalan iki şekli de caiz gördüğü kimisinin de kalan iki şekli caiz görmediği yukarıda ifade edilmişti. İbn Teymiyye ve İbn Kayyim dışında kalıp “ibtidâü'd-deyn bi'd-deyn” şeklinin cevazı konusunda görüş birliği içinde olan çağdaş araştırmacıların görüşüne bakılarak emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin borcun borca karşılık satımı açısından bir sakınca bulundurmadığına ulaşılabılır. Borcun borç karşılığında satım şekillerinden “ibtidâü'd-deyn bi'd-deyn” şekline cevaz verenler arasında Darîr,⁵⁸⁰ Refik Yûnus el-Mısıri,⁵⁸¹ İslâmbûlî,⁵⁸² Ayâşî Feddâd,⁵⁸³ Servet Bayındır,⁵⁸⁴ İshak Emin Aktepe⁵⁸⁵ ve

⁵⁷⁹ Karadâğî, “el-Esvâku'l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, s. 154-156; Ebû Gudde, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, s. 335-337; Osmânî, “Ukûdu'l-müstakbeliyyât”, **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, s. 349-355, Osmânî, **Buhûs**, I, 130-137; Âli Süleymân, **Ahkâmü't-teâmül**, II, 814-819, 944-948; Hattâb, “Nahve sûk mâliyye islâmiyye”, s. 18-22; Kassâr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü's-şer'iati ve'd-dirâsâti'l-islâmiyyeti**, s. 251-253; Cinkû, **et-Tekâbûd**, s. 278-282; Sâlûs, **el-İktisâdu'l-islâmî**, s. 582-599; Ketâf, **Devru'l-edavâti'l-mâliyyeti'l-islâmiyye**, s. 368-369; Lâhim, **Bey'u'd-deyn**, II, 649-651; Hasan, “Amelü şerikâti'l-istismâri'l-islâmiyye”, Yüksek lisans tezi, s. 191-192, 196-221; Aydın, **İslam Hukuku Açısından Mali Piyasa ve Mali Piyasa Araçları**, s. 511, 516; Emtia forward ve emtia future sözleşmelerine olumsuz yaklaşan çağdaş İslam hukukçuları ve gerekçeleri için ayrıca bkz. Kamali, **İslam Ticaret Hukuku: Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Opsiyonların Analizi**, s. 219-242; Durmuş, “Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri”, **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 977-988.

⁵⁸⁰ Darîr, **el-Garar**, s. 334-335.

⁵⁸¹ Mısıri, **el-Câmi' fi usûli'r-ribâ**, s. 342-347.

⁵⁸² İslâmbûlî, “el-Ukûdu'l-müstakbeliyye ve's-şer'iati'l-islâmiyye”, **Hivâru'l-erbia (1427-1428/2006-2007)**, s. 114-116.

⁵⁸³ Ayâşî Feddâd, **el-Bey'u ale's-sıfa**, s. 113, 129.

⁵⁸⁴ Bayındır, **İslam Hukuku Pencerelerinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 121-124; Bayındır, “Katılım Bankacılığı İçin Yeni Bir Ürün Olarak Mal (Emtia) Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Fıkhi Açından İncelenmesi”, **Finansal Yenilik ve Açılımları ile Katılım Bankacılığı**, s.166-168, 199.

⁵⁸⁵ Aktepe, **Faiz ve Finansman Hadisleri**, s. 201-202. İlgili görüşü ele alan bazı çalışmalar için bkz. Kara, “İslam Hukukunda Deyn'in Deyn Karşılığında Satımı”, Yüksek lisans tezi, s. 88-89; Akartepe, **Alacak Satımı Uygulamaları**, s. 42-43.

Bashir⁵⁸⁶ gibi çağdaş İslam hukukçuları ile araştırmacıların olduğu görülmektedir. Bu araştırmacıların söz konusu görüşlerine bakılarak mahiyet bakımından “ibtidâü’ d-deyn bi’ d-deyn” şekli ile örtüşen emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin caiz olduğu sonucuna ulaşılabilir. Nitekim mezkûr araştırmacılarından İslâmbûlî, Ayâşî Feddâd, Servet Bayındır ve Bashir, emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin caiz olabileceği yönünde açıkça görüş bildirmektedir. Bununla birlikte çağdaş çalışmaların bazısında borcun borç karşılığında satım şekillerinden “ibtidâü’ d-deyn bi’ d-deyn” şekline cevaz verenler zikredilirken klasik fıkıh mezheplerine mensup bazı fakihlere atıf yapılmış olsa da⁵⁸⁷ kanaatimizce fakihlerin belirli bir konu etrafında yapılmış bu ifadelerine ihtiyatla yaklaşıp daha açık ifadelerin aranması ve genellemelerden kaçınılması gerekmektedir.⁵⁸⁸ Atıfta bulunulan klasik fakihlerin konuyla ilgili kesin, açık ve farklı bağlamlarda birbirini destekleyen ifadelerine ulaşamadığı için çalışmada onlara atıfta bulunulmaması tercih edilmiştir. Buna göre “ibtidâü’ d-deyn bi’ d-deyn” şekline tespit edilebildiği kadarıyla cevaz verenler çağdaş İslam hukukçularından oluşmaktadır.

D. Teminatlar Açısından

Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde, sözleşmenin ana unsurlarına ek olarak teminatların da varlık göstermesi sebebiyle söz konusu teminatların İslam hukuku açısından değerlendirilmesi icap etmektedir. Emtia forward sözleşmesi doğrudan alıcı ve satıcının buluşması ile gerçekleştiğinden ötürü sözleşmenin mahiyet ve şartlarının belirlenmesinde etkili olan kişiler direk taraflardır. Burada sabit bir teminat uygulaması zorunlu olmayıp böyle bir durumun sözleşmede varlığı, taraflardan herhangi birinin isteğine bağlıdır. Söz konusu teminat isteminin İslam hukukuna uygun olarak gerçekleştirilmesi durumunda sözleşmede teminatlar açısından bir sakınca bulunmaz. Buna karşılık futures sözleşmelerde ise sözleşmenin

⁵⁸⁶ Bashir, **İslami Finasta Risk Yönetimi**, s. 88-90.

⁵⁸⁷ Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 102-103; Akartepe, **Alacak Satımı Uygulamaları**, s. 43-44; İslambûlî, “el-Ukûdu’l-müstakbeliyye”, **Hivâru’l-erbia (1427-1428/2006-2007)**, s. 115; Ayâşî Feddâd, **el-Bey‘u ale’s-sıfa**, s. 113.

⁵⁸⁸ Durmuş, “Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri”, **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 987.

sonlandırılmasına kadar tarafların güvence altına alınmasını amaçlayan zorunlu bir “teminat sistemi” mevcuttur.⁵⁸⁹

Futures sözleşmelerdeki bu teminat sisteminin işleyişi özet olarak şöyledir: Futures sözleşmede alıcı ve satıcı, belirli bir miktar parayı teminat maksadıyla aracı kuruma (takas merkezine) yatırır. Bu teminatlar, tarafların sözleşmeye yönelik ciddiyetlerinin belirlenmesi ve taraflardan herhangi birinin yükümlülüklerinin gereğini yerine getirmemesine bağlı olarak oluşabilecek karşı tarafın zararlarının giderilmesinde kullanılmaktadır. Takas merkezi tarafından taraflar adına (belirli kısıtlamalar konularak) açılan bir hesapta bekletilen bu teminatlar, aksi bir durum olmadıkça sözleşmenin sonunda tarafların hesabındaki bakiyenin serbest bırakılması suretiyle taraflara iade edilmektedir.⁵⁹⁰

Futures sözleşmelerin gerçekleştirilebilmesi için alıcı ve satıcının “başlangıç teminatı” ve “sürdürme teminatı” olarak bilinen iki tür teminat yatırması şarttır. Başlangıç teminatı, alıcı veya satıcının sözleşme yapma talebinin gerçekleştirilebilmesi için yatırma zorunluluğu bulunan teminat olup çoğu zaman sözleşme bedelinin %5’i ile %20’si arasında değişen bir miktardır. Futures sözleşmeler, sözleşmenin gerçekleştiği günden başlanarak her gün, bir önceki gün piyasada oluşan ve “uzlaşma fiyatı” denilen fiyata göre güncellenmektedir. Buna göre kişi karda ise bu kar miktarı teminat hesabına eklenmekte, kişi zararda ise bu zarar miktarı kadar teminat hesabından düşürülmektedir. Bu yapılan işleme “hesapların güncelleştirilmesi” veya “piyasaya göre ayarlama” adı verilmektedir. Sürdürme teminatı ise, söz konusu “uzlaşma fiyatı” ile yapılan güncelleme sonucu taraflar için başlangıç teminatının düşmesine izin verildiği ve genellikle başlangıç teminatının %75’i ile %80’i arasında değişen sınırdır. Başlangıç teminatının bu sınırın altına düşmesi durumunda taraflardan sürdürme teminatı adı altında bu sınırı tamamlayacak yeni bir teminat talep edilmektedir.⁵⁹¹

⁵⁸⁹ Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, s. 15; Nadirgil, “**Avrupa Birliği ve Türkiye’deki Ticari Ürün Borsaları ve Karşılaştırılmalı Analizi**”, AB uzmanlık tezi, s. 40.

⁵⁹⁰ Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 52-53.

⁵⁹¹ Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 52-53.

Emtia futures sözleşmelerde takas merkezine yatırılan teminatın durumu kimi hukukçular tarafından rehin kimisi tarafından ifa⁵⁹² olarak değerlendirilmektedir. Söz konusu teminatın, sözleşmenin başından itibaren bedelin bir parçası olarak değil de sözleşmenin sonlandırılmasına kadar tarafların korunması ve sözleşmedeki vadeli kur ile spot kur arasındaki değişimlerden kaynaklanan zararların telafisi için verilmesi, hukuki olarak rehin olarak değerlendirilmesi görüşünün daha doğru olduğunu göstermektedir. Bu durumda başlangıç ve sürdürme teminatlarının hukuki durumu rehin olup, başlangıç teminatı ilk rehin, sürdürme teminatı ise onu destekleyen ikinci rehin pozisyonundadır.⁵⁹³ Diğer taraftan takas merkezine yatırılan teminatın hukuki yönden ifa olarak değerlendirilmesi durumunda, yatırılan miktarın sözleşme bedelinin belirli bir yüzdesi olması sebebiyle tam ifanın gerçekleşmeyeceği açık olup yatırılan bedel kısmi ifa kapsamında değerlendirilecektir. Bu durumda emtia futures sözleşmelerde sözleşme bedelinin bir kısmının ödemesi yapılmış olmakta ancak bedelin tamamının ödenmemesi sebebiyle sözleşme bütünüyle her iki bedelin vadeli olması durumundan dışarı çıkmamaktadır. Bu durumda emtia futures sözleşmelerin hükmünün bir önceki başlıkta borcun borç karşılığında satılması konusuyla ilgili yapılan değerlendirmelere irca ettirilmesi gerekir.

E. Akdin Sonlandırılma Şekli Açısından

Emtia forward ve özellikle de emtia futures sözleşmelerin, sözleşmenin sonlandırılması için kullanılan yöntemler ve bu yöntemlerin İslam hukukundaki yeri açısından değerlendirilmesi önemlidir. Zira konuyu iktisadi açıdan ele alan çalışmalarda ayrıntılar göz ardı edilip amaca dönük olarak kullanılan bazı genel iktisadi ifadeler ile kavramların konuyu hukuki olarak ele alan çağdaş bazı araştırmacıların mevcut işleyişin mahiyetini belirlemesi hususunda zihinlerinin karışmasına sebep olduğu görülmektedir. Bu sebeple öncelikle emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin sonlandırılmasında kullanılan yöntemlerin genel olarak neler olduğu, ardından söz konusu yöntemlerin hukuki olarak mahiyetlerinin doğru bir

⁵⁹² İfa olarak değerlendiren bazı araştırmacılar için bkz. Karadâgî, “el-Esvâku’l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 163-164; Aytaç, **İslam Hukuku Açısından Mali Piyasa ve Mali Piyasa Araçları**, s. 511.

⁵⁹³ Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, s. 40-41; Âli Süleymân, **Ahkâmü’t-teâmül**, II, 985-991; Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 108; Durmuş, **Fıkhi Açidan Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri**, s. 92-93.

şekilde tespit edilmesi, son olarak da bu yöntemlerin İslam hukuku açısından değerlendirilmesi yapılacaktır.

1. Emtia Forward ve Emtia Futures Sözleşmelerin Sonlandırılmasında Kullanılan Yöntemler

Forward sözleşmelerin standart sözleşmeler olmaması ve taraflara özel olarak düzenlenmesi sebebiyle sözleşmenin sonlandırılması genellikle vade sonu fiziksel teslimle veya nakdi mutabakat ile gerçekleşmektedir. Buna karşılık futures sözleşmelerin ise standart sözleşmeler olması ve borsada belirlenmiş kurallar çerçevesinde düzenlenmesi sebebiyle çalışmanın birinci bölümünde açıklandığı üzere sözleşmenin sonlandırılması fiziksel teslim, nakdi mutabakat ve ters işlem olmak üzere üç şekilde gerçekleşebilmektedir.⁵⁹⁴

Fiziksel teslim, sözleşme konusu olan varlığın vade sonunda satıcı tarafından teslim edilip buna karşılık sözleşme bedelinin alıcıdan tahsil edilmesi suretiyle gerçekleşir. Futures sözleşmelerin sonlandırılmasında en az tercih edilen yöntemin bu yöntem olduğu ifade edilmekte ve bunun yaklaşık %1 ile %3 arasında olduğu vurgulanmaktadır.⁵⁹⁵

Ters işlem ise, vade tarihinden önce “uzun pozisyon” olarak ifade edilen alım işlemi karşısında aynı özelliklere sahip bir sözleşme üzerinde “kısa pozisyon” olarak ifade edilen satım işlemi veya bunun tam tersi “kısa pozisyon” olarak ifade edilen satım işlemi karşısında “uzun pozisyon” olarak ifade edilen alım işlemi yapılarak pozisyonun dengelenmesidir. Ters işlemde, satıcı ve alıcı konumunda bulunan tarafın, söz konusu pozisyonun tersi pozisyonda (satıcıysa alıcı, alıcıysa satıcı) “yeni bir sözleşme” gerçekleştirdiği ve bu iki sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerin takas

⁵⁹⁴ Sancak, **Türev Finansal Araçlar Sözlüğü**, s. 419; Avşar, “**Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme**”, Yüksek lisans tezi, s. 16; Yanbolu, “**Piyasalarda Türev Ürünler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi**”, Yüksek lisans tezi, s. 18.

⁵⁹⁵ Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, s. 45-46; Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 54-56; Akram Khan, “Commodity Exchange and Stock Exchange in Islamic Economy”, **American Journal of Islamic Social Sciences**, s. 98.

edildiği (ödeşme) unutulmamalıdır. Takasın gerçekleşmesi ile karşılıklı iki borç ve alacak sona ermiş olur.⁵⁹⁶

Nakdi mutabakat ise, diğer yöntemlere göre yeni ortaya çıkmış bir yöntem olup, sözleşmenin vade tarihi geldiğinde pozisyon taraflarca (ters işlem yöntemiyle) kapatılmamış ve taraflar fiziksel teslim talebinde de bulunmamışsa sözleşme bu yöntem kullanılarak sonlandırılmaktadır. Nakdi mutabakat, vade tarihinde sözleşme konusu olan varlığın sözleşmedeki fiyatı ile borsa tarafından belirlenen “uzlaşma fiyatı” fiyatı arasındaki farkın, eksi veya artı çıkmasına göre alıcı tarafından satıcı tarafa veya satıcı tarafından alıcı tarafa ödenmesidir. Sözleşme konusu olan varlığın sözleşmedeki fiyatı ile borsa tarafından belirlenen uzlaşma fiyatının eşit olması durumunda taraflar arasında herhangi bir nakit akışı gerçekleşmez.⁵⁹⁷ Bu işlemde de ters işlemde olduğu gibi esasen yeni ve bağımsız bir sözleşme yapılmakta olup ister şahıslar isterse de takas merkezi olsun daima satıcı olan taraf, ilk sözleşmeyle aynı özelliklere sahip olup sözleşme bedelinin borsa tarafından tayin edilen “uzlaşma fiyatı” olarak belirlendiği yeni ve peşin bir sözleşmeyi bu sözleşmede alıcı taraf olarak gerçekleştirmektedir. Bu durumda iki taraf da bir taraftan birbirinin alacaklısı diğer taraftan birbirinin borçlusu olmakta ve takas gerçekleşmektedir. İlk sözleşmedeki fiyat ile uzlaşma fiyatının eşit olması durumunda taraflar arasında nakit akışı gerçekleşmez, borç ve alacaklar sıfırlanır. Ancak İlk sözleşmedeki fiyat ile uzlaşma fiyatının farklı olması durumunda aradaki fark, satıcı veya alıcı tarafından diğer tarafa ödenmektedir.⁵⁹⁸

2. Emtia Forward ve Emtia Futures Sözleşmelerin Sonlandırılmasında Kullanılan Yöntemlerde Takas Merkezinin Konumu

⁵⁹⁶ Takas, bir yandan birbirlerine karşı alacaklı diğer yandan birbirlerine karşı borçlu bulunan iki tarafın karşılıklı olarak gerçekleştirdikleri bir ödeşme ve hesaplama işlemidir. Takasta iki tarafın borçlarının cins, vasıf ve vade açısından aynı olması gerekir. Takasta borçlar eşit değilse borcu az olan tarafın borcu düşer, buna karşılık borcu fazla olan tarafın borcu ise bu oranda azalır. Bkz. Hattâb, *Mevâhibü'l-celîl*, IV, 549; Haraşî, *Şerhu'l-Haraşî alâ Muhtasari Halîl*, V, 233. Diğer tanımlar ve değerlendirme için ayrıca bkz. Lâhim, *Bey'ü'd-deyn*, I, 691-700; Cinkû, *et-Tekâbüd*, s. 62-63; Kara, “*İslam Hukukunda Deyn'in Deyn Karşılığında Satımı*”, Yüksek lisans tezi, s. 32-33.

⁵⁹⁷ Özşahin, *Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği*, s. 46-47; Penezoğlu, *Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri*, s. 56; Avşar, “*Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergileştirme*”, Yüksek lisans tezi, s. 23-24.

⁵⁹⁸ Âli Süleymân, *Ahkâmü't-teâmül*, II, 976.

Konu ele alınırken özellikle gözden kaçırılmaması gereken husus, borsalarda icra edilen emtia futures sözleşmelerin sonlandırılması hususunda zikri geçen fiziksel teslim, nakdi mutabakat ve ters işlem yöntemlerinden hangisi tercih edilirse edilsin işlem yapan taraflar için sözleşmenin karşı tarafının her zaman takas merkezi olduğu gerçeğidir. Nitekim İslam hukuku açısından takas merkezinin sözleşmedeki durumu akdin tarafları açısından değerlendirmenin yapıldığı yerde geçmektedir. Takas merkezi, alıcı karşısında satıcı, satıcı karşısında alıcı pozisyonunu üstlenmektedir. Bu bağlamda takas merkezi hukuki olarak türev sözleşmenin bir tarafını oluşturmaktadır.⁵⁹⁹

Futures sözleşmelerde sözleşmenin karşı tarafının her zaman takas merkezi olması sebebiyle taraflardan herhangi birinin ters işlem veya nakdi mutabakat yapması durumunda takas merkezinin kendisiyle ters yönde sözleşme yaptığı diğer taraf veya bir başka kişinin izni gerekli değildir. Zira nakdi mutabakat ve ters işlem takas merkezinin bizzat kendisiyle yapılmaktadır.⁶⁰⁰ Ancak takas merkezinin aynı özelliklere sahip iki sözleşme gerçekleştirdiği ve bu sözleşmelerin birinde alıcı karşısında satıcı, diğerinde ise satıcı karşısında alıcı olduğu ve böylece her ne kadar sözleşmelerin bir tarafı olsa da sonuçta sıfır net pozisyonda bulunduğu unutulmamalıdır. Futures sözleşmelerin gerçekleşmesi ilk aşama borsa üyeleri arasında ikinci aşama borsa üyeleri ile takas merkezi arasında gerçekleşen iki aşamalı üçlü bir ilişki şeklindedir. Pazarlık, borsa üyeleri arasında icra edilirken, sözleşme borsa üyesi ile takas merkezi arasında yapılmaktadır. Alım veya satım emirleri verildikten sonra işlemler takas merkezinde karşılaştırılır ve işlem sonuçlarına göre teslim alma veya teslim etme gibi yükümlülükler takas merkezi tarafından yapılmaktadır.⁶⁰¹ Sözleşmelerde satıcı taraf ile alıcı tarafın fiziksel teslimi tercih

⁵⁹⁹ Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, s. 10-11; Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 37-38; Doğan, “**Genel Olarak Türev Araç Sözleşmeleri ve Vadeli İşlem Sözleşmesine Hukuki Bir Bakış**”, Yüksek lisans tezi, s. 58-59; Kamali, **İslam Ticaret Hukuku: Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Opsiyonların Analizi**, s. 183; Borsa İstanbul, **Sorularla Vadeli İşlem ve Opsiyon Piyasası**, s. 16; <https://www.takasbank.com.tr/tr/hakkimizda/tanitim/takasbank>, (15.06.2020).

⁶⁰⁰ Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, s. 28; Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 54, 181.

⁶⁰¹ Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, s. 10; Koy, **Türev Piyasalar**, s. 46; Sancak, **Türev Finansal Araçlar Sözlüğü**, s. 357; Durmuş, “**Türev Ürün Kullanımını Belirleyen Faktörler: Borsa İstanbul Üzerine Bir Uygulama**”, Yüksek lisans tezi, s. 23.

etmesi durumunda burada satıcıdan malı alıp ona bedelini ödeyen buna karşılık alıcıdan bedeli alıp ona malı teslim etmekle yükümlü olan ve bunu gerçekleştiren taraf takas merkezidir. Fiziksel teslimde alıcı malı, takas merkezinin verdiği bir makbuz ile takas merkezinin depolarından birinden almakta ve bedelini ödemekte buna karşılık satıcı da malı takas merkezinin depolarından birine bırakıp teslim ettiğine dair bir makbuz alıp malın bedelini takas merkezinden tahsil etmektedir.⁶⁰² Sözleşmenin nakdi mutabakat ve ters işlem yöntemleri ile sonlandırılması durumunda da bu işlemlerin karşı tarafı takas merkezi olmakta ve sözleşmeden kaynaklanan hak ve yükümlülüklerle sorumlu olan taraf da yine takas merkezi olmaktadır.

3. Emtia Forward ve Emtia Futures Sözleşmelerin Sonlandırılmasında Kullanılan Yöntemlerden Nakdi Mutabakat ve Ters İşlemin Mahiyeti Sorunu

Takas merkezinin sözleşmedeki konumunun ne olacağı ile ilgili zikri geçen görüş ayrılığı ve futures sözleşmelerin nakdi mutabakat ve ters işlem ile sonlandırılabilme kabil olması sebebiyle bu sözleşmelerin nakdi mutabakat ve özellikle ters işlem yapılırken hukuki mahiyet bakımından ne şekilde konumlandırılacağı ile ilgili farklı değerlendirmeler yapıldığı görülmektedir. Bazı araştırmacıların yaklaşımı, futures sözleşmelerin bu açıdan çek ve senet gibi “kıymetli evrak” olduğu ve bu özellikleri sebebiyle ciro edilebilir ve ikinci elde tedavüle kabil oldukları yönündedir.⁶⁰³ Buna karşılık diğer bazı çağdaş İslam hukukçularının yaklaşımı ise nakdi mutabakat ve ters işlem ile sonuçlandırılan futures sözleşmelerin ikinci elde tedavüle kabil olmasının yanında gerçek sözleşmeler olmayıp başlangıçtan itibaren kumar niteliği taşıyan “türev sözleşme” adlandırılmasına has tutulması gereken ve konusu gerçek mal olmayan soyut şeyler üzerine yapılan işlemler olduğu yönündedir.⁶⁰⁴ Kanaatimizce daha doğru olan diğer bir grup araştırmacının yaklaşımı

⁶⁰² Sâlûs, *Fıkhu'l-bey'*, s. 391-392.

⁶⁰³ Bu görüşü aktaran bazı çalışmalar için bkz. İslambûlî, “el-Ukûdu'l-müstakbeliyye”, *Hivâru'l-erbia* (1427-1428/2006-2007), s. 110; Özşahin, *Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği*, s. 19-20.

⁶⁰⁴ Bayındır, *İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri*, s. 109-110, 113, 116-117.

ise nakdi mutabakat ve ters işlemin yeni ve bağımsız ikinci bir sözleşme olduğu yönündedir.⁶⁰⁵

Futures sözleşmelerin sonuçlandırılmasında kullanılan nakdi mutabakat ve ters işlemi “kıymetli evrak” olarak değerlendiren araştırmacıların söz konusu işlemlerin mahiyetine nüfuz etmeden işlem sonucu tarafların hesapları arası gerçekleşme ihtimali olan nakit akışına odaklandıkları görülmektedir. Fakat borsada genellikle çok hızlı gerçekleşse bile gerçekte burada bağımsız ikinci bir sözleşme gerçekleştirilmekte ve bu sözleşme neticesi nakit akışı ihtimal dahilinde olmaktadır.⁶⁰⁶ Ayrıca futures sözleşmelerin “kıymetli evrak” olabilmeleri için öncelikle bir senede ve bununla birlikte bir alacağa veya bir ortaklığa dair veya aynı mahiyette bir hakka ve bu hakkın yalnızca söz konusu senet üzerinde hüküm ifade edebilmesi gerekir.⁶⁰⁷ Fakat futures sözleşmelerde ne borsa üyeleri arasında gerçekleşen sözleşme yapma vaadinde (önakit) ne de borsa üyeleri ile takas merkezi arasında gerçekleşen sözleşmede hakların doğumunun veya ileri sürülmesinin kendisine sıkı bir şekilde bağlı olduğu bir senet mevcut değildir. Diğer yandan futures sözleşmelerin “kıymetli evrak” olarak kabulüne bina edilen ciro edilebilir görüşünün ihtiyat ile ele alınması gerekir. Zira varlığı bir senede bağlı olmayan ve bu nedenle “kıymetli evrak” olarak da nitelendirilemeyecek olan futures sözleşmelerin ciro edilebilmesi mümkün değildir. Futures sözleşmelerde özellikle ters işlemde yeni ve bağımsız bir sözleşme yapılmak suretiyle pozisyonun kapatılması söz konusu sözleşmenin “kıymetli evrak” olduğunu göstermediği gibi ciro edilebilir olduğuyla da bir ilişkisi yoktur.⁶⁰⁸

⁶⁰⁵ Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, s. 45; Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 180; Durmuş, **Fıkhi Açından Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri**, 92-93; İslambûlî, “el-Ukûdu'l-müstakbeliyye”, **Hivâru'l-erbia (1427-1428/2006-2007)**, s. 110-111; Âli Süleymân, **Ahkâmü't-teâmül**, II, 976; Sââtî, “Mustakbeliyyât muktaraha”, **el-Ezmetu'l-mâliyyetu'l-ameliyye**, s. 172; Münzir Kahaf, “Ta'kîb”, **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, s. 618-619.

⁶⁰⁶ İslambûlî, “el-Ukûdu'l-müstakbeliyye”, **Hivâru'l-erbia (1427-1428/2006-2007)**, s. 110.

⁶⁰⁷ Türk Ticaret Kanunu'nun 557. maddesine göre kıymetli evrakın tanımı şöyledir: “*Kıymetli evrak öyle senetlerdir ki, bunlara mündemiç olan hak senetten ayrı olarak dermayan edilemediği gibi, başkalarına da devredilemez.*” Buna göre kıymetli evrakın en önemli özelliği üzerinde bir alacak veya hakkın var olduğu bir senet olması ve söz konusu alacak veya hakkın senet ile olan sıkı ilişkisi nedeniyle ancak senet ile beraber devredilebilir olmasıdır. Bkz. Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, s. 19-20.

⁶⁰⁸ Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, s. 20-21.

Futures sözleşmelerin sonuçlandırıldığı nakdi mutabakat ve ters işlemlerin ikinci elde tedavüle kabil olmasının yanında gerçek sözleşmeler olmayıp başlangıçtan itibaren kumar niteliği taşıyan “türev sözleşme” adlandırmasına has tutulması gerektiği ve konusu gerçek mal olmayan soyut şeyler üzerine yapılan işlemler olduğunu savunan bazı çağdaş İslam hukukçularının yaklaşımında da nakdi mutabakat ve ters işlemin bağımsız ve yeni bir sözleşme olduğu gerçeği göz ardı edilmekte ve gerçekleşen ilk sözleşme de buna bağlı olarak değerlendirilmektedir. Öncelikle nakdi mutabakat ve ters işlem ile sonuçlanan işlemlerde iki sözleşmenin gerçekleştiği; bunlardan birincisinin işlemin başında ikincinin ise nakdi mutabakat ve ters işlem ile kurulduğunun kabul edilmesi ve her iki sözleşmenin hükmünün ayrı olarak incelenmesi gerekmektedir.⁶⁰⁹ Ayrıca “türev” ifadesinin yalnızca nakdi mutabakat ve ters işlem ile sonuçlanan sözleşmeler için kullanılabileceği, fiziksel teslim ile sona eren sözleşmelerin “gerçek” sözleşmeler olduğu ve bu ismin onlar için kullanılamayacağı şeklindeki yaklaşım, modern iktisatçılar ve hukukçular ile çağdaş İslam hukukçularında görülmeyen tarzda delile muhtaç bir yaklaşımdır.⁶¹⁰ Günümüzde konuyu ele alan birçok çalışmada da türev ifadesinin forward, futures, swap ve opsiyon sözleşmelerinin tümünü içine alacak şekilde geniş anlamli olarak kullanıldığı görülmektedir.⁶¹¹

Çalışmanın önceki başlıklarında çağdaş İslam hukukçularının emtia forward ve emtia futures ile ilgili görüşleri açıklanırken bir grup çağdaş araştırmacının sözleşmenin fiziksel teslim ile sonuçlanması şartıyla bu işlemlere cevaz verdiği zikredilmişti.⁶¹² Bu yaklaşım, nakdi mutabakat ve ters işlemin başta ilk olarak kurulan

⁶⁰⁹ Penezoğlu da nakdi mutabakat ve ters işlemin bağımsız ikinci bir sözleşme olduğu ve emtia forward ve emtia future sözleşmelerin bu iki yöntemle sonlandırılmasının baştaki ilk sözleşmeyi “satım sözleşmesi” olmaktan çıkartmayan ve ilk sözleşmenin bitimine ilişkin ek nitelik arzeden özel durumlar kabul edilmesi gerektiği ve ilk sözleşmeye bir hanel getirmeyeceğini vurgulamaktadır. Bkz. Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 167-168, 180.

⁶¹⁰ Nitekim bu görüşü savunan Bayındır’ın kendisi de finansal varlıklar üzerine gerçekleşen vadeli işlem sözleşmelerini incelediği ilk çalışmalarından birinde “türev” ifadesiyle ilgili somut-soyut veya fiziksel teslim-nakdi mutabakat ayrımı yapmadan çalışmanın bütününde “türev” ifadesini sözleşmelerin tümünü ifade edecek şekilde geniş anlamli kullanmaktadır. Bkz. Bayındır, “Finansal Türev Varlıklar ve Bu Varlıklar Üzerine Yapılan Sözleşmelerin Fıkıhî Tahlili”, **İstanbul Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**”.

⁶¹¹ Örnek bir çalışma için bkz. Tanyel, “**Türev Ürünler, Türkiye’de ve Dünya’da Türev Piyasaların Gelişimi ve Kalkınma ve Yatırım Bankalarında Kullanımı**”, Uzmanlık tezi.

⁶¹² Bkz. Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 17-18, 81-107, 109-110, 121-124; Bayındır, “Katılım Bankacılığı İçin Yeni Bir Ürün Olarak Mal (Emtia) Vadeli İşlem

sözleşmenin bir parçası olduğu varsayılarak ortaya konulmuş bir yaklaşım olup burada nakdi mutabakat ve ters işlemin bağımsız ikinci bir sözleşme olduğu gerçeği göz ardı edilmiştir. Kanaatimizce bir sözleşmenin caiz olup olmadığı tartışılırken sözleşmenin nasıl sonuçlandırılacağına değil nasıl kurulacağına göz önünde bulundurulması ve ilerde muhtemel ve subjektif niyetlere bağlanmaması gerekir. Söz gelimi normal bir satım sözleşmesinde olduğu gibi fiziksel teslim ile sonuçlanması şart koşulmaksızın – ki fiziksel teslim ile sonuçlanmama ihtimali olmasına rahmen- yalnızca sözleşmenin kurulduğu esnada akdin şartlarını taşıyıp taşımadığına bakılıyorsa futures sözleşmelerde de sözleşme kurulurken gerekli şartların oluşup oluşmadığına bakılması gerekir. Sözleşme gerçekleştikten sonra nakdi mutabakat ve ters işleminin söz konusu olması durumunda, ikinci bağımsız bir sözleşme gerçekleşmekte ve bu yeni sözleşmenin hükmünün ayrıca değerlendirilmesi icap etmektedir. Ancak her iki sözleşmenin mürekkebi bir sözleşme olarak birbirine bağlı olduğu ve tek bir amaca ulaşmak için kullanıldığı durumlarda her iki sözleşmeye bir bütün olarak bakılması ve hükmünün buna göre tespit edilmesi mümkündür. Nitekim aşağıdaki başlıklarda ters işlem ve nakdi mutabakatın bu açıdan değerlendirmesi ayrıca yapılacaktır.

4. Emtia Forward ve Emtia Futures Sözleşmelerin Sonlandırılmasında Kullanılan Yöntemlerin Tahlili

Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin sonlandırılmasında kullanılan yöntemler İslam hukuku açısından değerlendirilirken bu yöntemlerden fiziksel teslimin hukuki hükmünün tespiti nispeten açık ve sade olsa da nakdi mutabakat ve ters işlem yöntemlerinin bu açıklık ve sadelikte olmadığı muhakkaktır. Zira nakdi mutabakat ve ters işlem yöntemlerinin, İslam hukuku açısından farklı birçok konuyla da ilişkisi bulunduğu görülmektedir. Bu konular sırayla şunlardır: Birincisi, nakdi mutabakat ve ters işlemin bağımsız yeni bir sözleşme olarak kabul edilmesi durumunda önceki sözleşmeyle birlikte devreye giren takas işleminin durumu. İkincisi, nakdi mutabakat ve ters işlemin bağımsız yeni bir sözleşme kabul edilmesi durumunda bu sözleşmenin önceki sözleşmeye bina edilip edilmediği ve buna bağlı olarak kabzedilmeyen malın

Sözleşmeleri ve Fıkıh Açısından İncelenmesi”, **Finansal Yenilik ve Açılımları ile Katılım Bankacılığı**, s. 164, 166-168, 186-191, 199; İslambûlî, “el-Ukûdu’l-müstakbeliyye”, **Hivâru’l-erbia (1427-1428/2006-2007)**, s. 114-116; Ayâşî Feddâd, **el-Bey‘u ale’s-sıfa**, s. 113, 129.

satımı ile borcun borç karşılığında satımı açısından değerlendirme. Üçüncüsü, nakdi mutabakat ve ters işlemin bağımsız yeni bir sözleşme olarak kabul edilmesi durumunda önceki sözleşme ile beraber mürekkep sözleşme olarak değerlendirilip bu mürekkep sözleşmenin gerçekleştirilme amacı açısından bir sakınca barındırıp barındırmadığı konusu. Aşağıda fiziksel teslim ile başlanmak suretiyle nakdi mutabakat ve ters işlemin mezkûr konular çerçevesinde İslam hukuku açısından incelenmesi hedeflenmektedir.

a. Fiziksel Teslimin Tahlili

Forward ve futures sözleşmelerin hükmüyle ilgili genel olarak önceki başlıklarda ayrıntılı olarak aktarılan olumlu ve olumsuz iki yaklaşım bir kenara bırakılarak bu sözleşmelerin yalnızca fiziksel teslim ile sonlandırılması durumunun İslam hukuku açısından bir sakınca barındırmadığı söylenebilir. Zira bir satım akdinden maksat, akit konusu malın müşterinin mülkiyetine, akit bedelinin de satıcının mülkiyetine geçmesidir. Bu açıdan forward ve futures sözleşmelerin fiziksel teslim ile sonlandırılması, akdin maksadına uygun bir işlem olarak görülebilir.⁶¹³

b. Nakdi Mutabakat ve Ters İşlemin Bağımsız İkinci Bir Sözleşme Oluşu ve Buna Bağlı Olarak Takas İşlemi Açısından Tahlili

Forward ve futures sözleşmelerin sonlandırma yöntemlerinden nakdi mutabakat ile yalnızca futures sözleşmelerin sonlandırılma yöntemlerinden ters işlemde, yeni ve bağımsız bir sözleşme gerçekleştirildiğinin kabul edilmesi durumunda bu yeni sözleşmede akit konusunun iki yaklaşım çerçevesinde ele alınması mümkündür. Birinci yaklaşıma göre, akit konusu her ne kadar ilk sözleşme ile aynı özelliklere sahip olsa da ilk sözleşmeden ayrı bağımsız ve nitelikleri ile zimmette sabit misli mallar olarak ele alınabilir. İkinci yaklaşıma göre ise, akit konusunu ilk sözleşmede nitelikleri zimmette sabit olan misli malların bizzat kendisi kabul edilebilir. Bu ikinci yaklaşıma göre kabzedilmeyen malın satımı ile borcun borç karşılığında satımı konuları gündeme gelmiş olmaktadır. Bu başlıkta takas işlemi de

⁶¹³Bayındır, *İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri*, s. 109; İslambûlî, “el-Ukûdu’l-müstakbeliyye”, *Hivâru’l-erbia (1427-1428/2006-2007)*, s. 114-116; Ayâşî Feddâd, *el-Bey‘u ale’s-sıfa*, s. 113, 129; Sââtî, “Mustakbeliyyât muktarağa”, *el-Ezmetu’l-mâliyyetu’l-ameliyye*, s. 171;

dahil edilerek birinci yaklaşımın İslam hukuku açısından değerlendirmesi yapılacaktır. Öncelikle nakdi mutabakat ve ters işlemin bağımsız bir sözleşme olarak İslam hukuku açısından değerlendirmesi yapılacak ardından takas işleminin İslam hukuku açısından değerlendirmesine yer verilecektir. İkinci yaklaşım ise sonraki başlıkta ele alınacaktır.

Nakdi mutabakat, vade tarihine ulaşıldığında alıcı veya satıcı tarafın vade içerisinde pozisyonunu ters işlem ile kapatmayı tercih etmemiş olması ve vade sonunda fiziksel teslim ile ilgili bir talebinin de bulunmaması durumunda söz konusu olan bir işlem olup bu işlemde satıcı taraf karşısında takas merkezinin veya alıcı taraf karşısında yine takas merkezinin bulunacağı şekilde bağımsız ikinci bir sözleşme yapılmaktadır. Bu işlemde daima satıcı olan taraf, ilk sözleşmeyle aynı özelliklere sahip olup sözleşme bedelinin borsa tarafından tayin edilen “uzlaşma fiyatı” olarak belirlendiği yeni ve peşin bir sözleşmeyi alıcı taraf olarak gerçekleştirmektedir. Böylece iki taraf da bir taraftan birbirinin alacaklısı diğer taraftan birbirinin borçlusu olmakta ve takas gerçekleşmektedir. İlk sözleşmedeki fiyat ile uzlaşma fiyatının eşit olması durumunda taraflar arasında nakit akışı gerçekleşmez, borç ve alacaklar sıfırlanır. Ancak İlk sözleşmedeki fiyat ile uzlaşma fiyatının farklı olması durumunda aradaki fark, satıcı veya alıcı tarafından diğer tarafa ödenmektedir.⁶¹⁴

Ters işlemde, vade tarihinden önce satıcı veya alıcı konumunda bulunan tarafın, söz konusu pozisyonun tersi pozisyonda (satıcıysa alıcı, alıcıysa satıcı) ve ilk sözleşmeyle aynı özelliklere sahip yeni ve bağımsız ikinci bir sözleşme gerçekleştirmektedir. Bu işlemde de nakdi mutabakatta olduğu gibi satıcı taraf ile alıcı taraf karşısında daima takas merkezi vardır. İlk sözleşmede alıcı olan taraf bu yeni sözleşmede satıcı taraf, ilk sözleşmede satıcı olan taraf bu yeni sözleşmede alıcı taraf pozisyonunda bulunmaktadır. Bu iki sözleşme neticesi iki taraf da karşılıklı olarak birbirinin bir açıdan borçlusu diğer açıdan alacaklısı olmakta ve takas (ödeşme) gerçekleşmektedir. Takasın gerçekleşmesi ile birlikte iki sözleşmedeki fiyatlar da eşit

⁶¹⁴ Âli Süleymân, *Ahkâmü't-teâmül*, II, 976.

ise karşılıklı iki borç ve alacak sona ermektedir. İki sözleşmedeki fiyatlar farklı ise aradaki fark, satıcı veya alıcı tarafından diğer tarafa ödenmektedir.⁶¹⁵

Nakdi mutabakat ve ters işlemin bağımsız yeni bir sözleşme kabul edilmesi durumunda bu sözleşmenin İslam hukuku açısından değerlendirmesi gerekmektedir. Buna göre nakdi mutabakat ile gerçekleşen ikinci sözleşme, ilk sözleşmenin vadesi dolduğunda gerçekleştirilen peşin bir sözleşmedir. Ancak burada sözleşme gerçekleştikten hemen sonra taraflar hak ve yükümlülükleri ile ilgili takas işlemi⁶¹⁶ gerçekleştirdikleri için ikinci sözleşme ile taraflar arasında herhangi bir mal ve bedel müdalesi gerçekleşmemekte olup bunun yerine takas işleminin sonucuna göre mahsuplaşma ortaya çıkmaktadır. Bu açıdan işlemin amacı ve diğer dış faktörler bir kenara bırakılarak yalnızca nakdi mutabakat ile gerçekleşen sözleşmeye odaklanılması durumunda bu sözleşmenin İslam hukuku açısından bir sakınca bulundurmadağı söylenebilir. Ters işlem ile gerçekleşen ikinci sözleşme ise ilk sözleşmenin vadesi içinde veya vadesi dolduğunda gerçekleştirilebilmektedir. Ters işlem ile gerçekleşen ikinci sözleşmenin, ilk sözleşmenin vadesi dolduğunda icra edilmesi durumunda nakdi mutabakatta olduğu gibi peşin bir sözleşme gerçekleşmektedir. Burada da sözleşmeden hemen sonra takas işlemine başvurulması sebebiyle ikinci sözleşmeye bağlı olarak mal ve bedel mübadelesi yerine mahsuplaşma gerçekleştirilmektedir. Ancak ters işlem ile gerçekleşen ikinci sözleşmenin, ilk sözleşmenin vadesi içinde icra edilmesi durumunda borsada ikinci sözleşmenin ilk sözleşme ile aynı özelliklere sahip olması kuralından ötürü ikinci sözleşmede de ilk sözleşmede olduğu gibi mal ve bedel vadeli olmaktadır. Ancak burada da tarafların borsaya girerek kabul ettiği borsanın genel kuralları gereği ters işlem gerçekleştikten hemen sonra tarafların takas işlemine başvurarak mahsuplaşması ile her iki sözleşme sonlandırılmakta ve taraflar pozisyonlarını kapatmaktadır. Bu açıdan ters işlem ile gerçekleşen ikinci sözleşmede, birinci sözleşme ile aynı tarihli vade söz konusu olsa da sözleşme gerçekleştikten hemen sonra her iki sözleşmenin vadesi düşürülüp peşine çevrilmekte ve buna bağlı olarak takas işlemi gerçekleştirilmektedir. Bu açıdan ters işlem ile gerçekleşen ikinci

⁶¹⁵ Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, s. 44-45; Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 54-55, 180; Avşar, “**Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme**”, Yüksek lisans tezi, s. 23-24.

⁶¹⁶ Takasın caizliği ile ilgili İslam hukuku kaynaklarına atıf aşağıda gelecektir.

sözleşmenin nakdi mutabakatta olduğu gibi işlemin amacı ve diğer dış faktörler bir kenara bırakılarak İslam hukuku açısından bir sakınca bulundurmadağı söylenebilir. İlk sözleşmenin vadesi içinde gerçekleşen ters işlemde mal ve bedelin vadeli olduğu ve takas işlemi ile peşine çevrilmediği hususunda ısrar edilmesi durumunda ters işlem ile gerçekleşen sözleşmenin İslam hukuku açısından hükmü ilk sözleşme olan emtia futures sözleşmesinin değerlendirmesi ile aynı olur. Zira bu durumda her iki sözleşme de akdin tarafları, akit konusu ve vade açısından aynı özelliklere sahip bulunmaktadır. İlk sözleşmenin hükmüyle ilgili olumlu ve olumsuz görüşlerin ayrıntılı değerlendirmesi için önceki başlıklara müracaat edilebilir.

Nakdi mutabakat ve ters işlemin en önemli özelliği, her iki yöntemde de ilk sözleşme ile aynı özelliklere sahip yeni ve bağımsız bir sözleşmenin yapılmasıdır. Bu yeni ve bağımsız sözleşmede akit konusunun da her ne kadar ilk sözleşme ile aynı özelliklere sahip olsa da ilk sözleşmeden ayrı olarak yeni ve nitelikleri ile zimmette sabit misli bir mal kabul edilmesi durumunda taraflar birbirlerinin bir yandan alacaklısı diğer yandan borçlusu pozisyonuna girmiş olmaktadır. Bu da İslam hukuku açısından meşru olan takas işleminin (ödeşme) doğmasına sebep olmaktadır.⁶¹⁷ Borcun sona erdirilmesinde esas olan ifa olsa da ifa dışında borcu sona erdiren başka sebepler de vardır ki takas işlemi borcu sona erdiren bu sebeplerden biridir. Takas işleminin tanımı ise, borçları cins, vasıf ve vade bakımından aynı olması koşuluyla karşılıklı olarak birbirinin hem alacaklısı hem de borçlusu bulunan iki tarafın hesaplaştığı muamele şeklindedir.⁶¹⁸ Takas işlemi ile birlikte borçlar ve alacaklar üzerinde karşılıklı hükmi kabz gerçekleşmiş sayılmaktadır. Takas işlemi gerçekleştikten sonra borçların eşit olması durumunda hesapların sıfırlanması söz konusu olurken, borçların farklı olması durumunda borcu az olan tarafın borcu düşmekte buna karşılık borcu fazla olan tarafın borcu ise bu nispette azalmaktadır. Bu durumda borcu fazla olan tarafın, fazla olan

⁶¹⁷ İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, VIII, 26-29; Heytemî, *el-Fetâva'l-fıkhiyyetü'l-kübrâ*, III, 79; İz b. Abdüsselâm, *el-Kavâidü'l-kübrâ*, II, 149-151; Haraşî, *Şerhu'l-Haraşî alâ Muhtasari Halîl*, V, 233; Hattâb, *Mevâhibü'l-celîl*, IV, 549; Buhûtî, *Keşşâfu'l-kina'*, III, 360-364, 449-450.

⁶¹⁸ Haraşî, *Şerhu'l-Haraşî alâ Muhtasari Halîl*, V, 233; Hattâb, *Mevâhibü'l-celîl*, IV, 549. Diğer tanımlar ve değerlendirme için ayrıca bkz. Lâhim, *Bey'ü'd-deyn*, I, 691-700; Cinkû, *et-Tekâbüd*, s. 62-63; Kara, "İslam Hukukunda Deyn'in Deyn Karşılığında Satımı", Yüksek lisans tezi, s. 32-33. Takas işleminde her durumda tarafların rızasının bulunması gerekmez. Zira takas işlemi, tarafların rızasının gerekli olup olmaması bakımından üç türe ayrılmaktadır. Bunlar sırayla; cebri takas, cebri talebî takas ve ittifakî takas şeklinde ifade edilmektedir. Ayrıntılı bilgi, fakihlerin ilgili türler konusundaki görüşleri ve değerlendirme için bkz. Bkz. Lâhim, *Bey'ü'd-deyn*, I, 691-700.

kısım için karşı tarafa ifa yükümlülüğü devam etmektedir.⁶¹⁹ Nakdi mutabakat ve ters işlemin gerçekleştirilmesinin ardından mevcut iki sözleşme ile birlikte taraflar arasında gerçekleşen takas işleminin İslam hukuku açısından bir sakınca bulundurmadağı söylenebilir.

c. Nakdi Mutabakat ve Ters İşlemin Kabzedilmeyen Malın Satımı ve Borcun Borç Karşılığında Satımı Açısından Tahlili

Nakdi mutabakat ve ters işlemin yeni ve bağımsız bir sözleşme kabul edilmesi durumunda akit konusunun ne olduğı ile ilgili iki yaklaşımın söz konusu edilebileceğı zikredilmişti. Bunlardan birinci yaklaşıma göre akit konusu, ilk sözleşmeden ayrı olarak bağımsız ve yeni olup nitelikleri ile zimmette sabit misli mallardan oluşmakta olmasına karşılık ikinci yaklaşıma göre ise akit konusunu, ilk sözleşmede nitelikleri ile zimmette sabit olan misli malların bizzat kendisi oluşturmaktadır. İlk yaklaşım ile ilgili değerlendirmeler önceki başlıkta yapılmıştır. Bu başlıkta ise ikinci yaklaşım ve bu yaklaşım ile birlikte ortaya çıkan kabzedilmeyen malın satımı ve borcun borç karşılığında satımı konuları ele alınacaktır.

Nakdi mutabakat kabzedilmeyen malın satımı açısından değerlendirilirken, nakdi mutabakatın, ilk sözleşmenin vadesi dolduğunda gerçekleştirilen peşin nitelikli ikinci bir sözleşme olduğı unutulmamalıdır. Buna göre ilk sözleşmede alıcı olan taraf, satıcıdan alacağı olan zimmette nitelikleri ile sabit misli malı kabzetmeden önce, satıcının bizzat kendisine peşin olarak satmaktadır. Bu durumda satıcı olan taraf, alıcı pozisyonuna geçmektedir. Bu meselenin klasik kaynaklardaki karşılığı, selem akdinde nitelikleri ile zimmette sabit olan selem malının selem alıcısı (rabbü's-selem) tarafından kabzedilmeden önce selem satıcısına (müslem ileyh) peşin olarak satılması veya selem akdinde nitelikleri ile zimmette sabit olan selem malının selem alıcısı (rabbü's-selem) tarafından kabzedilmeden önce selem alıcısı (rabbü'-selem) ile selem

⁶¹⁹ Cinkû, **et-Tekâbüd**, s. 62-63; Kara, “İslam Hukukunda Deyn'in Deyn Karşılığında Satımı”, Yüksek lisans tezi, s. 32-33.

satıcısı (müslem ileyh) arasında ikâle işleminin yapılmasıdır.⁶²⁰ İkâle işlemi klasik fıkıhta bazı fakihlere göre yeni bir sözleşme kabul edilmektedir.⁶²¹

Nakdi mutabakatın klasik kaynaklardaki karşılığı olduğu söylenen mezkûr birinci işlemin “selem” lafzı ile mi yoksa “bey’ (satım)” lafzı ile mi gerçekleştiğiyle ilgili tartışmalar bir kenara bırakılarak, selem akdinde nitelikleri ile zimmete sabit olan selem malının selem alıcısı (rabbü’s-selem) tarafından kabzedilmeden önce selem satıcısına (müslem ileyh) peşin olarak satımının İslam hukukundaki hükmü konusunda görüş ayrılığı mevcuttur. Bu konuda genel olarak dört mezhebin içinde bulunduğu⁶²² olumsuz görüş bildiren çoğunluğun yanında Hanbelî mezhebinde esas olmayan bir rivayete göre Ahmed b. Hanbel,⁶²³ İbn Teymiyye⁶²⁴ ve İbn Kayyim⁶²⁵ gibi bazı fakihlerin olumlu görüş bildirdiği görülmektedir.⁶²⁶ Çağdaş araştırmacılardan bazısının da bu konuda olumlu görüş bildirerek İbn Teymiyye ve İbn Kayyim’a katıldığı görülmektedir.⁶²⁷

Nakdi mutabakatın klasik kaynaklardaki karşılığı olduğu söylenen ikinci işlem ikâle işlemidir. Yukarıda ifade edildiği üzere ikâle işleminin yeni bir akit olduğunu kabul eden İslam hukukçuları da mevcuttur.⁶²⁸ İkâlede bedelin önceki akit ile aynı olması durumunda yapılan işlemin cevazı konusunda İslam hukukçuları arasında görüş birliği vardır. Ancak bedelin, önceki akitten eksik veya fazla olması durumunda ikâlenin caiz olup olmayacağı ile ilgili görüş ayrılığı olsa da bu durumlara cevaz veren

⁶²⁰ Sââtî, “Mustakbeliyyât muktaraha”, **el-Ezmetu'l-mâliyyetu'l-ameliyye**, s. 172.

⁶²¹ Hanefî fakihlerinden Ebû Yûsuf ve İmam Mâlik ikâleyi yeni bir satım akdi kabul etmektedir. Şâfiî mezhebinde ise fesih veya yeni bir satım akdi olabileceği yönünde iki görüş vardır. Bkz. İbnü'l-Hümâm, **Fethu'l-kadîr**, VI, 449-451; Nevevî, **Ravdatü't-tâlibîn**, III, 153-154; Hattâb, **Mevâhibü'l-celîl**, IV, 485.

⁶²² Zeylaî, **Tebyînü'l-hakâik**, IV, 516; Gazzâlî, **el-Vasît**, III, 555; Düsûkî, **Hâşiyetü'd-Düsûkî**, IX, 120; Buhûtî, **Şerhu Münteha'l-irâdât**, III, 202, 278. Ancak Mâlikî mezhebi bu olumsuz görüşü “taâm” denilen temel gıda maddeleri ile sınırlı tutmaktadır. Onlara göre “taâm” denilen gıda maddeleri dışındakiler için bu durum caizdir. Bkz. Düsûkî, **Hâşiyetü'd-Düsûkî**, VIII, 528; IX, 120. Ayrıntılı değerlendirme için ayrıca bkz. Lâhim, **Bey'ü'd-deyn**, I, 270, 311; Cinkû, **et-Tekâbüd**, s. 245; Nezîh Hammâd, **Kadâyâ fıkhiyye**, s. 200.

⁶²³ İbn Teymiyye, **Mecmû'u'l-fetâvâ**, XXIX, 506.

⁶²⁴ İbn Teymiyye, **Mecmû'u'l-fetâvâ**, XXIX, 503-519.

⁶²⁵ İbn Kayyim, **Tehzîbü's-sünen**, II, 487-488, 527.

⁶²⁶ Olumsuz ve olumlu görüşlerle ilgili ayrıntılı bilgi ve değerlendirme için ayrıca bkz. Lâhim, **Bey'ü'd-deyn**, I, 311-312; Cinkû, **et-Tekâbüd**, s. 243-249; Hammâd, **Kadâyâ fıkhiyye**, s. 196-201.

⁶²⁷ Âli Süleymân, **Ahkâmü't-teâmül**, II, 976; Sââtî, “Mustakbeliyyât muktaraha”, **el-Ezmetu'l-mâliyyetu'l-ameliyye**, s. 172.

⁶²⁸ İbnü'l-Hümâm, **Fethu'l-kadîr**, VI, 449-451; Nevevî, **Ravdatü't-tâlibîn**, III, 153-154; Hattâb, **Mevâhibü'l-celîl**, IV, 485.

İslam hukukçularının var olduğu görülmektedir.⁶²⁹ Nakdi mutabakatta bedel önceki sözleşme ile eşit, eksik veya fazla olabilmektedir. Nakdi mutabakatın ikâleye uyarlanması durumunda selem alıcısı (rabbü's-selem) selem malını kabzetmeden önce selem satıcısı (müslem ileyh) ile ikâle işlemine başvurmakta ve bunun sonucu olarak selem alıcısı (rabbü's-selem) selem malını karşı tarafa verme, selem satıcısı da (müslem ileyh) selem bedelinin tamamını (rasü mali's-selem), bir kısmını veya fazlasını karşı tarafa teslim etme yükümlülüğü altına girmektedir. Taraflar bedelleri verirken, bedel misli bir mal ise mislini kıyemi bir mal ise ikâle gerçekleştiği günkü piyasa fiyatına göre kıymetini karşı tarafa ifa etmektedir.⁶³⁰

Diğer taraftan klasik kaynaklarda selem malının kabız öncesi satım yasağının bir alternatifi olarak hileye başvurarak selem malı yerine başka cins bir mal üzerinde teslim gerçekleştirebileceklerine dikkat çekilmektedir. İlgili hilenin uygulaması şöyledir: Selem alıcısının (rabbü's-selem) selem malını kabzetmeden önce selem satıcısı (müslem ileyh) ile ikâle işlemine başvurup ikâle sonucu, selem malının yerine geçirilmek istenen farklı cinsteki malın sebepsiz kazanç kuralına bağlı olarak alacağı dönüşen selem bedelinin yerine selem alıcısına (rabbü's-selem) teslim edilmesidir.⁶³¹ Selem akdinde ikale ve alacağın başka bir cinsle teslimi olarak özetlenecek bu uygulama nakdi mutabakat ile örtüşmektedir.

Yukarıdaki temellendirme çerçevesinde nakdi mutabakatın İbn Teymiyye ve İbn Kayyim gibi selem akdinde nitelikleri ile zimmete sabit olan selem malının selem alıcısı (rabbü's-selem) tarafından kabzedilmeden önce selem satıcısına (müslem ileyh) peşin olarak satımına cevaz veren fakihlerin görüşleri ile zikri geçen ikâle veya ikâle ve alacağın teslimi uygulaması çerçevesinde değerlendirerek caiz olduğunu söylemek mümkündür. Nitekim nakdi mutabakatın hükmünü inceleyen çağdaş araştırmacılardan

⁶²⁹ Hanefî fakihlerinden Ebû Yûsuf ve İmam Muhammed'e göre ikâlede bedelin fazla olması durumunda ikâle yeni bir akit kabul edilir. İkâlede bedelin eksik olması durumunda Ebu Yûsuf'a göre ikâle yeni bir akit kabul edilirken İmam Muhammed'e göre fesih kabul edilir. Bkz. İbnü'l-Hümâm, **Fethu'l-kadîr**, VI, 451-453. Mâlikî fakihlerinden de ikâlede bedelin eksik veya fazla olması durumunda ikâlenin yeni bir akit sayılacağı ile ilgili nakiller mevcuttur. Bkz. İbn Rüşd, **Bidâyetü'l-müctehid**, III, 160.

⁶³⁰ Ali Haydar Efendi, **Dürerü'l-hükkâm şerhu mecelleti'l-ahkâm**, I, 383-384.

⁶³¹ Şâfiî fakihlerinden Remlî ilgili hileye cevaz vermektedir. Bkz. Remlî, **Nihâyetü'l-muhtâc**, IV, 214. Hanefî fakihlerinden Züfer bu tip bir hileye olumlu yaklaşmaktadır. Bkz. İbnü'l-Hümâm, **Fethu'l-kadîr**, VII, 96. Hanbelî fakihlerinin ifadelerinden de bu tür bir hileye cevaz verdikleri çıkmaktadır. Bkz. Buhâtî, **Keşşâfu'l-kina'**, III, 359-360.

bazısının da bu yaklaşımları esas alarak nakdi mutabakata cevaz verdiği görülmektedir.⁶³² Bazı çağdaş araştırmacılar ise kabzedilmeyen malın satımı ile ilgili klasik fakihlerden aktarılan görüşlerin, akit konusunun muayyen olduğu sözleşmelerle sınırlı olduğu ve selem akdi gibi akit konusunun nitelikleri ile zimmette sabit misli mallardan oluştuğu sözleşmeler için geçerli olmadığı görüşünü öne sürmektedir. Onlara göre fıkıh kaynaklarında selem ve istisna‘ akitlerinde akit konusu olan malın akit kurulduğu esnada kabzedilmiş olmasının bir şart olarak öne sürülmeyip yalnızca piyasada bulunabilirliği ile ilgili tartışmaların geçme sebebi de akit konusunun, nitelikleri ile zimmette sabit olan misli mallardan olmasıdır.⁶³³ Nakdi mutabakatın kabzedilmeyen malın satımı çerçevesinde bu görüş açısından ele alınması durumunda ilk sözleşmede alıcı olan tarafın, ilk sözleşmede satıcı olan tarafa satıcıdan alacağı olan zimmette nitelikleri ile sabit misli malı kabzetmeden önce, satıcının bizzat kendisine peşin olarak sattığı görülmektedir. Burada akit konusu muayyen olmayıp zimmette nitelikleri ile sabit olduğu için bu görüş açısından da nakdi mutabakatın caiz görülmesi mümkündür. Ayrıca nakdi mutabat işlemi, kabzedilmeyen malın satımı ile ilgili tartışmaların arka planında var olan illet açısından ele alındığında yine cevaz hükmü terettüp ettirilebilir. Zira kabzedilmeyen malın satım yasağının illeti; Hanefî, Şâfiî ve Hanbelî mezhebine göre garar, Mâlikî mezhebine göre ise riba ihtimali yani seddi zeraidir.⁶³⁴ Emtia üzerine gerçekleşen nakdi mutabat işleminde ise bu tarz bir garar ve riba ihtimali söz konusu değildir.

⁶³² Sââtî, “Mustakbeliyyât muktaraha”, **el-Ezmetu'l-mâliyyetu'l-ameliyye**, s. 172. Çağdaş araştırmacılarından Âli Süleymân sonuç olarak nakdi mutabakatın diğer başka sebeplerle caiz olmadığı görüşünde olsa da nakdi mutabakatta alıcı olan tarafın, satıcıdan alacağı olan zimmette nitelikleri ile sabit misli malı kabzetmeden önce satıcının bizzat kendisine peşin olarak satması durumunun “mebii kabzetmeden satıcının bizzat kendisine satma” kabilinden olduğunu ve bu durumun tercih edilen görüşe göre İslam hukuku açısından bir sakınca barındırmayıp caiz olduğunu ifade etmektedir. Bkz. Âli Süleymân, **Ahkâmü't-teâmül**, II, 976. Çağdaş araştırmacılarından Sââtî ise nakdi mutabakatı ikâle çerçevesinde ele alıp caiz olacağını ifade etmektedir. Bkz. Sââtî, “Mustakbeliyyât muktaraha”, **el-Ezmetu'l-mâliyyetu'l-ameliyye**, s. 172.

⁶³³ Kamali, **İslam Ticaret Hukuku: Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Opsiyonların Analizi**, s. 173. Çağdaş araştırmacılarından Âli Süleymân, akit konusunun nitelikleri ile zimmette sabit olduğu standart mallar olması durumunda satım akdinde, akit konusu üzerinde mülkiyetin şart olmadığını söylemektedir. Bu tür mallarda mülkiyetin şart olmadığını söylemek kabzın da şart olmadığını söylemek ile eş değer görülebilir. Bkz. Âli Süleymân, **Ahkâmü't-teâmül**, II, 946-947.

⁶³⁴ Zeylaî, **Tebyînü'l-hakâik**, 436-437; Şîrâzî, **el-Mühezzebe**, III, 31; Bâcî, **el-Müntekâ**, IV, 280; İbn Kayyim, **Tehzîbü's-sünen**, II, 509-512. Ayrıntılı değerlendirme için ayrıca bkz. Darîr, **el-Garar**, s. 357-359; Cinkû, **et-Tekâbüd**, s. 237-238.

Ters işlem de kabzedilmeyen malın satımı açısından değerlendirilirken bu işlemin yeni bir sözleşme olduğu unutulmamalıdır. Ancak ters işlem ile gerçekleşen sözleşme, ilk sözleşmenin vadesi içinde veya vade dolduğunda gerçekleştirilebilmektedir. Ters işlem ile gerçekleşen ikinci sözleşme, ilk sözleşmenin vadesi dolduğunda gerçekleşirse nakdi mutabakatta olduğu gibi peşin bir sözleşme gerçekleşmiş olmaktadır. Bu sebeple yukarıda nakdi mutabakatın kabzedilmeyen malın satımı açısından değerlendirmesi ile ilgili mezkûr görüş ve açıklamaların tümü, bu sözleşme içinde geçerli olmaktadır. Ancak ters işlem ile gerçekleşen ikinci sözleşme, ilk sözleşmenin vadesi içinde gerçekleşirse borsada ters işlem ile var olan ikinci sözleşmenin ilk sözleşme ile aynı özelliklere sahip olması kuralından ötürü ikinci sözleşmede de ilk sözleşmede olduğu gibi mal ve bedel vadeli olmaktadır. Vade içinde bile gerçekleşse borsanın genel kuralları gereği ters işlem gerçekleştikten hemen sonra tarafların mahsuplaşması ile her iki sözleşmenin sonlandırılması ve tarafların pozisyonlarının kapatılması durumuna bakılarak, taraflarca her iki sözleşmenin vadesinin düşürülüp sözleşmelerin peşine çevrildiği söylenebilir. Bu durumda ters işlem ile gerçekleşen sözleşme peşine çevrildiğinden yine yukarıda nakdi mutabakatın kabzedilmeyen malın satımı açısından değerlendirmesi ile ilgili mezkûr görüş ve açıklamalar, bu sözleşme içinde geçerli olmaktadır. Ters işlem ile gerçekleşen ikinci sözleşmenin, ilk sözleşmenin vadesi içinde gerçekleşmesi durumunda peşine çevrilme durumunun olmadığı ve mal ve bedelin vadeli olmaya devam ettiği hususunda ısrar edilirse bu durumda meselenin konumlandırılışı şöyledir: İlk sözleşmede alıcı olan taraf, satıcıdan alacağı olan zimmette nitelikleri ile sabit misli malı vade tarihi gelmeden ve malı kabzetmeden önce, satıcının bizzat kendisine vadeli olarak satmaktadır. Bu durumda satıcı olan taraf, alıcı pozisyonuna geçmektedir. Bunun klasik fıkıhtaki örneği selem akdinde nitelikleri ile zimmette sabit olan selem malının selem alıcısı (rabbü's-selem) tarafından vade tarihi gelmeden ve selem malı kabzedilmeden önce, selem satıcısına (müslem ileyh) vadeli olarak satılması veya önceden zimmette sabit olan bir malın (alacağın), alacaklı tarafından vade tarihinden önce, borçlunun bizzat kendisine yeni bir vade ile satılmasıdır. Bu durum, önceki başlıklarda incelenen borç satım türlerinden “feshu'd-deyn bi'd-deyn” işleminin altına girmekte olup burada önceden zimmette sabit olan bir borcun yerine yeni bir borcun ikame edilmesi söz konusudur. Bu konuda olumsuz görüş bildiren çoğunluk

fakihlerin⁶³⁵ yanında İbn Teymiyye ve İbn Kayyim gibi⁶³⁶ olumlu görüş bildiren fakihler de mevcuttur. Bu bağlamda ters işlemin olumsuz görüş bildiren çoğunluğa göre caiz olmadığı, buna karşılık olumlu görüş bildiren İbn Teymiyye ve İbn Kayyim'in görüşüne göre caiz olduğu sonucuna ulaşılabilir. Nitekim çağdaş araştırmacılardan bazısının bu açıdan ters işleme cevaz verdiği⁶³⁷ diğer bazısının ise cevaz vermediği⁶³⁸ görülmektedir.

Nakdi mutabakat ve ters işlem borcun borç karşılığı satımı açısından değerlendirilirken yukarıda geçen kabzedilmeyen malın satımı açısından değerlendirmeler önemli bir konumda durmaktadır. Zira nakdi mutabakat ve ters işlem ile gündeme gelen ve akit konusunun ilk sözleşmede nitelikleri zimmette sabit olan misli malların bizzat kendisi kabul edilmesine bağlı olarak ortaya çıkan ikinci sözleşmenin mahiyetine bakıldığı zaman burada bir açıdan "kabzedilmeyen malın satımı" konusu varlık gösterirken aynı anda bir başka açıdan "borcun borç karşılığı satımı" konusu ortaya çıkmaktadır. Bu sebeple nakdi mutabakat ve ters işlemin borcun borç karşılığı satımı açısından değerlendirmesinin yukarıda zikri geçen kabzedilmeyen malın satımı açısından değerlendirmesi ile sıkı bir ilişkisi olduğu ve lafız farklılıkları dışında hükümlerinin birbiriyle benzer olduğu söylenebilir. Nitekim aşağıda da açıklanacağı üzere borcun borçlunun bizzat kendisine peşin olarak satımının cevazı

⁶³⁵ Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî*, III, 125; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 123, 127, 143; XIV, 3; XXX, 150; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâî*, VII, 220-224; Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâik*, IV, 516; Gazzâlî, *el-Vasît*, III, 555; Nevevî, *el-Mecmu'*, IX, 275, 400; Sübkî, *Tekmilâtü'l-Mecmu'*, X, 107; Haraşî, *Şerhu'l-Haraşî alâ Muhtasari Halîl*, V, 76-78; Düsûkî, *Hâşiyetü'd-Düsûkî*, IX, 120; Buhûtî, *Keşşâfu'l-kina'*, III, 307-308; Buhûtî, *Şerhu Münteha'l-irâdât*, III, 202, 278; İbn Hazm, *el-Muhallâ*, VII, 486-488. Ayrıntılı değerlendirme için ayrıca bkz. Hammâd, *Kadâyâ fıkhiyye*, s. 192; Metrek, *er-Ribâ ve'l-muâmelâtü'l-mesrîfiyye*, s. 293; Atîkî, "Bey'u'd-deyn", *Mecelletü's-şerîa ve'd-dirâsâtü'l-İslâmiyye*, s. 321; Âli Süleymân, *Ahkâmü't-teâmül*, II, 814; Lâhim, *Bey'u'd-deyn*, I, 345-356; Bayındır, *İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri*, s. 102; Kara, "İslam Hukukunda Deyn'in Deyn Karşılığında Satımı", Yüksek lisans tezi, s. 74-75; Akartepe, *Alacak Satımı Uygulamaları*, s. 42-43.

⁶³⁶ İbn Teymiyye, *el-Ukûd*, s. 235-236; İbn Teymiyye, *Mecmû'u'l-fetâvâ*, XX, 512-513; XXIX, 472-473; XXX, 264; İbn Kayyim, *İ'lâmu'l-muvakkîîn*, I, 363-36. Ayrıntılı değerlendirme için ayrıca bkz. Hammâd, *Kadâyâ fıkhiyye*, s. 193-194; Ayâşî Feddâd, *el-Bey'u ale's-sıfa*, s. 84, 101, 107; Atîkî, "Bey'u'd-deyn", *Mecelletü's-şerîa ve'd-dirâsâtü'l-İslâmiyye*, s. 318-319; Metrek, *er-Ribâ ve'l-muâmelâtü'l-mesrîfiyye*, s. 294-295, 302; Lâhim, *Bey'u'd-deyn*, I, 167, 176-177; Darîr, *el-Garar*, s. 334; Kara, "İslam Hukukunda Deyn'in Deyn Karşılığında Satımı", Yüksek lisans tezi, s. 77-80; Akartepe, *Alacak Satımı Uygulamaları*, s. 42-43.

⁶³⁷ Kamali, *İslam Ticaret Hukuku: Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Opsiyonların Analizi*, s. 183-184; Sââtî, "Mustakbeliyyât muktaraha", *el-Ezmetu'l-mâliyyetu'l-ameliyye*, s. 173.

⁶³⁸ Âli Süleymân, *Ahkâmü't-teâmül*, II, 972-975.

tartışmalarında fakihlerin öne sürdüğü sıkı şartlardan birisinin de “kabzedilmeyen malın satımı” yasağının çiğnenmemiş olması olduğu görülmektedir.⁶³⁹

Öncelikle nakdi mutabakat borcun borç karşılığı satımı açısından ele alınırken, bu işlemde ilk sözleşmenin vadesi dolduğunda gerçekleştirilen peşin nitelikli ikinci bir sözleşme gerçekleşmekte olup burada ilk sözleşmede alıcı olan taraf, satıcıdan alacağı olan ve vadesi dolmuş zimmette nitelikleri ile sabit misli malı kabzetmeden önce, satıcının bizzat kendisine peşin olarak satmaktadır. Bu durumda satıcı olan taraf, alıcı pozisyonuna geçmektedir. Bu meselenin klasik kaynaklardaki karşılığı, vadesi dolmuş olan selem akdinde nitelikleri ile zimmette sabit olan selem malının selem alıcısı (rabbü’s-selem) tarafından kabzedilmeden önce selem satıcısına (müslem ileyh) peşin olarak satılmasıdır.⁶⁴⁰ Burada sözleşme peşin olmasına rağmen borcun borç karşılığı satımı konusunun gündeme gelme sebebi İslam hukukunda ister vadeli olsun ister peşin olsun zimmette nitelikleri ile sabit olan hak ve yükümlülükleri ifade etmek için “borç (deyn)” kavramının kullanımı ile ilgilidir. Nakdi mutabakatın bu açıdan değerlendirmesine gelince, borcun borçlunun bizzat kendisine peşin olarak satımının cevazı tartışmalarında yukarıda da ifade edildiği üzere dört mezhep fakihlerinin öne sürdüğü sıkı şartlardan birisinin de “kabzedilmeyen malın satımı” yasağının çiğnenmemesi olduğu⁶⁴¹ ve bu işlemde bu yasağın çiğnenmesi sebebiyle dört mezhebin içinde bulunduğu⁶⁴² çoğunluğa göre olumsuz görüş ortaya çıkarken buna karşılık Hanbelî mezhebinde esas olmayan bir rivayete göre Ahmed b. Hanbel,⁶⁴³ İbn

⁶³⁹ Kâsânî, **Bedâiü’s-sanâi’**, VII, 36, 42; Nevevî, **Ravdatu’t-tâlibîn**, III, 166-167, 172; Haraşî, **Şerhu’l-Haraşî**, V, 227; Buhûtî, **Keşşâfu’l-kına’**, III, 307-308. Mâlikî mezhebinde bu yasak “taâm” denilen gıda maddeleri sınırlıdır. Bkz. Düsûkî, **Hâşiyetü’d-Düsûkî**, VIII, 528; IX, 120. Borcun borçlunun bizzat kendisine satılması konusunda dört mezhebin öne sürdüğü ve kabzedilmeyen malın satım yasağının çiğnenmemesi şartının da içinde bulunduğu şartların ayrıntısı için bkz. Lâhim, **Bey’u’d-deyn**, I, 135-341; Hammâd, **Kadâyâ fıkhiyye**, s. 196-201.

⁶⁴⁰ Sââtî, “Mustakbeliyyât muktaraha”, **el-Ezmetu’l-mâliyyetu’l-ameliyye**, s. 172.

⁶⁴¹ Kâsânî, **Bedâiü’s-sanâi’**, VII, 36, 42; Nevevî, **Ravdatu’t-tâlibîn**, III, 166-167, 172; Haraşî, **Şerhu’l-Haraşî**, V, 227; Buhûtî, **Keşşâfu’l-kına’**, III, 307-308. Ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Lâhim, **Bey’u’d-deyn**, I, 135-341; Hammâd, **Kadâyâ fıkhiyye**, s. 196-201.

⁶⁴² Zeylaî, **Tebyînü’l-hakâik**, IV, 516; Gazzâlî, **el-Vasît**, III, 555; Düsûkî, **Hâşiyetü’d-Düsûkî**, IX, 120; Buhûtî, **Şerhu Münteha’l-irâdât**, III, 202, 278. Ancak Mâlikî mezhebi bu olumsuz görüşü “taâm” denilen temel gıda maddeleri ile sınırlı tutmaktadır. Onlara göre “taâm” denilen gıda maddeleri dışındakiler için bu durum caizdir. Bkz. Düsûkî, **Hâşiyetü’d-Düsûkî**, VIII, 528; IX, 120. Ayrıntılı değerlendirme için ayrıca bkz. Lâhim, **Bey’u’d-deyn**, I, 270, 311; Cinkû, **et-Tekâbüd**, s. 245; Nezîh Hammâd, **Kadâyâ fıkhiyye**, s. 200.

⁶⁴³ İbn Teymiyye, **Mecmûu’l-fetâvâ**, XXIX, 506.

Teymiyye⁶⁴⁴ ve İbn Kayyim⁶⁴⁵ gibi bazı fakihlerin bu konuda olumlu görüş bildirdiği görülmektedir.⁶⁴⁶ Çağdaş araştırmacılardan bazısının da bu konuda olumlu görüş bildirerek İbn Teymiyye ve İbn Kayyim'e katıldığı görülmektedir.⁶⁴⁷ Buna göre nakdi mutabakatın çoğunluk fakihlerin mezkûr görüşlerine göre caiz olmadığı, İbn Teymiyye, ve İbn Kayyim gibi fakihlerin görüşlerine göre caiz olduğu hükmünün çıkartılması mümkündür. Nitekim nakdi mutabakatın hükmünü inceleyen çağdaş araştırmacılardan bazısının da bu görüşü esas alarak nakdi mutabakata cevaz verdiği görülmektedir.⁶⁴⁸

Ters işlemin borcun borç karşılığı satımı açısından ele alınmasına gelince, yukarıda da izah edildiği gibi ters işlem ile gerçekleşen sözleşme, ilk sözleşmenin vadesi içinde veya vade dolduğunda gerçekleştirilebilmektedir. İkinci sözleşme, ilk sözleşmenin vadesi dolduğunda gerçekleşirse nakdi mutabakatta olduğu gibi peşin bir sözleşme gerçekleşir ve bu sebeple yukarıda nakdi mutabakatın borcun borç karşılığı satımı açısından değerlendirmesi ile ilgili mezkûr görüş ve açıklamaların tümü, bu sözleşme içinde geçerli olmaktadır. Ancak ters işlem ile gerçekleşen ikinci sözleşme, ilk sözleşmenin vadesi içinde gerçekleşirse borsada ters işlem ile var olan ikinci sözleşmenin ilk sözleşme ile aynı özelliklere sahip olması kuralından ötürü ikinci sözleşmede de ilk sözleşmede olduğu gibi mal ve bedel vadeli olmaktadır. Vade içinde bile gerçekleşse borsanın genel kuralları gereği ters işlem gerçekleştikten hemen sonra tarafların mahsuplaşması ile her iki sözleşmenin sonlandırılması ve tarafların pozisyonlarının kapatılması durumuna bakılarak, taraflarca her iki sözleşmenin vadesinin düşürülüp sözleşmelerin peşine çevrildiği söylenebilir. Bu durumda ters işlem ile gerçekleşen sözleşme peşine çevrildiğinden yine yukarıda nakdi mutabakatın

⁶⁴⁴ İbn Teymiyye, **Mecmû'u'l-fetâvâ**, XXIX, 503-519.

⁶⁴⁵ İbn Kayyim, **Tehzîbü's-sünen**, II, 487-488, 527.

⁶⁴⁶ Olumlu ve olumsuz görüşlerle ilgili ayrıntılı bilgi ve değerlendirme için ayrıca bkz. Lâhim, **Bey'ü'd-deyn**, I, 311-312; Cinkû, **et-Tekâbüd**, s. 243-249; Hammâd, **Kadâyâ fıkhiyye**, s. 196-201.

⁶⁴⁷ Âli Süleymân, **Ahkâmü't-teâmül**, II, 976; Sââtî, "Mustakbeliyyât muktaraha", **el-Ezmetu'l-mâliyyetu'l-ameliyye**, s. 172.

⁶⁴⁸ Sââtî, "Mustakbeliyyât muktaraha", **el-Ezmetu'l-mâliyyetu'l-ameliyye**, s. 172. Çağdaş araştırmacılardan Âli Süleymân sonuç olarak nakdi mutabakatın diğer başka sebeplerle caiz olmadığı görüşünde olsa da nakdi mutabakatta alıcı olan tarafın, satıcıdan alacağı olan zimmette nitelikleri ile sabit misli malı kabzetmeden önce satıcının bizzat kendisine peşin olarak satması durumunun "mebii kabzetmeden satıcının bizzat kendisine satma" kabilinden olduğunu ve bu durumun tercih edilen görüşe göre İslam hukuku açısından bir sakınca barındırmayıp caiz olduğunu ifade etmektedir. Bkz. Âli Süleymân, **Ahkâmü't-teâmül**, II, 976.

borcun borç karşılığı satımı açısından değerlendirmesi ile ilgili mezkûr görüş ve açıklamalar, bu sözleşme içinde geçerli olmaktadır. Ters işlem ile gerçekleşen ikinci sözleşmenin, ilk sözleşmenin vadesi içinde gerçekleşmesi durumunda peşine çevrilme durumunun olmadığı ve mal ve bedelin vadeli olmaya devam ettiği varsayılırsa meselenin konumlandırılışı şöyledir: İlk sözleşmede alıcı olan taraf, satıcıdan alacağı olan zimmette nitelikleri ile sabit misli malı vade tarihi gelmeden ve malı kabzetmeden önce, satıcının bizzat kendisine vadeli olarak satmaktadır. Bunun klasik fıkıhtaki örneği selem akdinde nitelikleri ile zimmette sabit olan selem malının selem alıcısı (rabbü's-selem) tarafından vade tarihi gelmeden ve selem malı kabzedilmeden önce, selem satıcısına (müslem ileyh) vadeli olarak satılması veya önceden zimmette sabit olan bir malın (alacağın), alacaklı tarafından vade tarihinden önce, borçlunun bizzat kendisine yeni bir vade ile satılmasıdır. Bu durum, önceki konularda açıklanan borç satım türlerinden “feshu'd-deyn bi'd-deyn” işleminin altına girmektedir. Yukarıda geçtiği üzere bu konuda olumsuz görüş bildiren çoğunluk fakihlerin⁶⁴⁹ yanında İbn Teymiyye ve İbn Kayyim gibi⁶⁵⁰ olumlu görüş bildiren fakihler de mevcuttur. Bu bağlamda ters işlemin olumsuz görüş bildiren çoğunluğa göre caiz olmadığı, buna karşılık olumlu görüş bildiren İbn Teymiyye ve İbn Kayyim'in görüşüne göre caiz olduğu sonucu çıkartılabilir. Nitekim çağdaş araştırmacılardan bazısının bu açıdan ters işleme cevaz verdiği⁶⁵¹ diğer bazısının ise cevaz vermediği⁶⁵² görülmektedir.

⁶⁴⁹ Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî*, III, 125; Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 123, 127, 143; XIV, 3; XXX, 150; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâî*, VII, 220-224; Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâik*, IV, 516; Gazzâlî, *el-Vasît*, III, 555; Nevevî, *el-Mecmu'*, IX, 275, 400; Sübkî, *Tekmilâtü'l-Mecmu'*, X, 107; Haraşî, *Şerhu'l-Haraşî alâ Muhtasari Halîl*, V, 76-78; Düsûkî, *Hâşiyetü'd-Düsûkî*, IX, 120; Buhûtî, *Keşşâfu'l-kina'*, III, 307-308; Buhûtî, *Şerhu Münteha'l-irâdât*, III, 202, 278; İbn Hazm, *el-Muhallâ*, VII, 486-488. Ayrıntılı değerlendirme için ayrıca bkz. Hammâd, *Kadâyâ fıkhiyye*, s. 192; Metrek, *er-Ribâ ve'l-muâmelâtü'l-mesrîfiyye*, s. 293; Atîkî, “Bey'u'd-deyn”, *Mecelletü's-şerîa ve'd-dirâsâti'l-İslâmiyye*, s. 321; Âli Süleymân, *Ahkâmü't-teâmül*, II, 814; Lâhim, *Bey'u'd-deyn*, I, 345-356; Bayındır, *İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri*, s. 102; Kara, “İslam Hukukunda Deyn'in Deyn Karşılığında Satımı”, Yüksek lisans tezi, s. 74-75; Akartepe, *Alacak Satımı Uygulamaları*, s. 42-43.

⁶⁵⁰ İbn Teymiyye, *el-Ukûd*, s. 235-236; İbn Teymiyye, *Mecmû'u'l-fetâvâ*, XX, 512-513; XXIX, 472-473; XXX, 264; İbn Kayyim, *İ'lâmu'l-muvakkîîn*, I, 363-36. Ayrıntılı değerlendirme için ayrıca bkz. Hammâd, *Kadâyâ fıkhiyye*, s. 193-194; Hammâd, *Bey'u'l-kâli-i bi'l-kâli*, s. 14; Darîr, *el-Garar*, s. 334; Ayâşî Feddâd, *el-Bey'u ale's-sıfa*, s. 84, 101, 107; Atîkî, “Bey'u'd-deyn”, *Mecelletü's-şerîa ve'd-dirâsâti'l-İslâmiyye*, s. 318-319; Metrek, *er-Ribâ ve'l-muâmelâtü'l-mesrîfiyye*, s. 294-295, 302; Lâhim, *Bey'u'd-deyn*, I, 167, 176-177; Kara, “İslam Hukukunda Deyn'in Deyn Karşılığında Satımı”, Yüksek lisans tezi, s. 77-80; Akartepe, *Alacak Satımı Uygulamaları*, s. 42-43.

⁶⁵¹ Kamali, *İslam Ticaret Hukuku: Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Opsiyonların Analizi*, s. 183-184; Sââtî, “Mustakbeliyyât muktaraha”, *el-Ezmetu'l-mâliyyetu'l-ameliyye*, s. 173.

⁶⁵² Âli Süleymân, *Ahkâmü't-teâmül*, II, 972-975.

d. Nakdi Mutabakat ve Ters İşlemin Mürekkebe Akit (Akitlerin Birleştirilmesi) ve Kullanım Amacı Açısından Tahlili

Yukarıdaki başlıklarda nakdi mutabakat ve ters işlem ile ortaya çıkan ikinci sözleşmenin, işlemin amacı ve diğer dış faktörler bir kenara bırakılarak yalnızca sözleşme odaklı olarak İslam hukuku açısından değerlendirmesi yapılmıştır. Bu başlıkta ise ilk sözleşme ile nakdi mutabakat ve ters işlemle birlikte ortaya çıkan ikinci sözleşmenin bir bütün olarak ele alınması hedeflenmektedir. Buna göre her iki sözleşmenin bir araya gelmesi ile oluşan mürekkebe akdin İslam hukukundaki yeri, bu mürekkebe akdin kullanım amacı ve bu akitten doğabilecek sonuçların İslam hukuku açısından değerlendirmesi yapılacaktır.

1. Mürekkebe Akit (Akitlerin Birleştirilmesi) Durumunun Tespiti

Yapısı bakımından akitler, “basit akitler” ve “mürekkebe akitler” olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Basit akitler, tek bir akdi konu alan akit türü olup burada satım akdi ile icâre akdi örneğinde olduğu gibi birden fazla akdin bir araya gelmesi durumu söz konusu olmayıp tek bir akitten söz edilir. Mürekkebe akitler ise, birden fazla bağımsız tipik akdin, tek bir akit çatısı altında birleştirilerek gerçekleştirilmesidir. Söz konusu birleştirilmiş akitte, birleştirilen akitlerin daha önceki özelliklerine bir zarar gelmeksizin, tarafların iradeleriyle akitlerden birinin varlık ve geçerliliğinin diğerine bağlanması söz konusudur.⁶⁵³ Akitler arasındaki bağıllık da “iki taraflı bağıllık” ve “tek taraflı bağıllık” olmak üzere iki şekilde gerçekleşebilmektedir. Tarafların, akitlerden her birinin geçerlilik ve varlık durumunu diğerine bağlamalarına “iki taraflı bağıllık”, akitlerden yalnız birinin geçerlilik ve varlık durumunu diğerine bağlamalarına ise “tek taraflı bağıllık” adı verilmektedir. Tek taraflı bağıllıkta, varlığı ve geçerliliği diğer akdin varlığına bağlanmış akitlerin vücut bulmaması öteki akde bir zarar vermezken, tam tersi bir olasılıkta ise her iki akit de varlık gösterememiş olmaktadır.⁶⁵⁴

⁶⁵³ Hammâd, *Kadâyâ fıkhiyye*, s. 249; İnanır, “İslam Hukuk Düşüncesinde Bileşik (Mürekkebe) Mâli Sözleşmeler”, *Uluslararası İslam Ekonomisi ve Finansı Araştırmaları Dergisi*, s. 12.

⁶⁵⁴ Samar, “İslam Hukukunda Akitlerin Birleştirilmesi (Safkateyn) Yasağı ve Günümüz Finans Uygulamalarına Etkisi”, Doktora tezi, s. 36.

Klasik fıkıh literatüründe basit akit ve mürekkebe akit şeklinde bir taksime rastlanmaz. Bunun sebebi, İslam hukuk tarihinin ilk devirlerinde “akitlerde teklik” prensibinin esas alınmış olmasıdır. Buna bağlı olarak ilk dönem klasik fıkıh edebiyatında akit teorisi, akdin basit bir yapıda ve tek olması düşüncesi üzerine kuruludur. Esasen “akitlerde teklik” prensibinin yalnız İslam hukukunun değil bütün hukuk sistemlerinin ilk devirlerinde oluşum evresinde genel bir ilke olarak kabul edildiği görülmektedir. Ancak zaman içinde akit hürriyetine bağlı olarak bu ilke terk edilmiş ve mürekkebe akitler de hukuk sistemlerine dahil edilmiştir. Geç dönem İslam hukukunda da aynı durum söz konusu olmuş ve akitler basit ve mürekkebe şeklinde taksim edilmeye başlanmıştır.⁶⁵⁵ Bu durum, her bir özgün hukuk sisteminin olağan gelişiminin doğal bir neticesidir.⁶⁵⁶ Nitekim İslam hukukunun ilk devirlerinde temel bir ilke olan “akitlerde teklik” prensibinin başta Hanefî hukukçuları olmak üzere İslam hukukçuları tarafından zaman içinde ortaya çıkan ihtiyaçlara bağlı olarak terk edilmesi durumunun, bu kanıyı ispat eden örneklerden biri olduğu söylenebilir.⁶⁵⁷

İslam hukukunda akitlerin birleştirilmesi dolayısıyla mürekkebe akitler hususunda aslî hüküm, akdî şartlarla ilgili yerleşik olan genel kural (kıyas) üzerine kuruludur.⁶⁵⁸ Zira akitlerin birleştirilmesinde, sözleşmenin muhtevasıyla ilgili bir tür düzenleme söz konusudur ki bu da akit ile beraber tarafların belirlediği ek şartlarla yapılabilir. Bu konuda İslam hukukçuların çoğunluğu taraflara akdin içeriğini belirleme ve düzenleme yetkisi tanımamakta ve genel bir ilke olarak akitlerin birleştirilmesine dolayısıyla da mürekkebe akitlere olumlu bakmazlar. Bu yaklaşımda olanlara göre akitlerde teklik ilkesi esastır.⁶⁵⁹ Buna karşılık azınlığı temsil eden diğer bir grup İslam hukukçuya göre ise akitlerin birleştirilmesinde temel ilke serbestlik ilkesi olup genel bir prensip olarak akitlerin birleştirilmesi caizdir. Bu yaklaşıma göre şâriin yasağı bulunmadığı ve akdin gereği ile çelişmedikçe akitlerin birleştirilmesinde

⁶⁵⁵ Düreynî, *Buhûs mukârame fi'l-fıkhi'l-islâmiyyi ve usûlih*, II, 394-395.

⁶⁵⁶ Senhûrî, *Mesâdiru'l-hak fi'l-fıkhi'l-islâmî*, III, 127.

⁶⁵⁷ Samar, “*İslam Hukukunda Akitlerin Birleştirilmesi (Safkateyn) Yasağı ve Günümüz Finans Uygulamalarına Etkisi*”, Doktora tezi, s. 35.

⁶⁵⁸ Cüveynî, *Nihâyetü'l-matlab*, V, 436.

⁶⁵⁹ Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî*, III, 99-100; Serahsî, *Mebûsât*, XIII, 16; Zeylaî, *Nasbü'r-râye*, IV, 323; Râfî, *Fethu'l-azîz*, VIII, 194; Beğavî, *et-Tehzîb*, III, 513-517; İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-müctehid*, III, 172-174; İbnü'l-Arabî, *el-Mesâlik*, VI, 145-146; Buhûtî, *Keşşâfu'l-kina'*, III, 222-223; İbn Teymiyye, *Mecmû'u'l-fetâvâ*, XXIX, 126-127.

esas olan serbestliktir.⁶⁶⁰ Bu grupta olup akitlerin birleştirilmesinde esas alınan söz konusu serbestlik ilkesini en geniş tutanlar arasında İbn Teymiyye ve İbn Kayyim sayılabilir.⁶⁶¹ Çağdaş İslam hukukçularının da genel olarak tercih ettiği yaklaşım budur.⁶⁶² Akitlerde teklik ilkesi gereği “akitlerin birleştirilmesinde aslî hüküm yasaklıktır” anlayışında olan başta Hanefî fakihleri olmak üzere İslam hukukçularının genelinin, toplumun genel ihtiyaçlarına binaen zaman içinde mürekkeb bazı akitlere izin vererek bu ilkeyi esnettiği görülmektedir. Akitlerde teklik prensibi ile sosyo-ekonomik ilişkilerde istikrar ve hukuk güveliğini amaçlayan bu yaklaşım, toplumun genel ihtiyaçları doğrultusunda esnetilmiştir. Böylece bir yandan hukukta istikrar ve güven ortamının tesis edilmesi amacına matuf olarak ortaya çıkmış akitlerde teklik prensibinin işletilmesi sağlanırken diğer yandan toplumun ihtiyaçlarına cevap verilerek yenilik ve değişim kapısı da tamamen kapatılmamış olmaktadır. Ancak zikri geçen ilkenin esnetilerek akitlerin birleştirilmesine izin verilmesi için söz konusu birleştirme durumuyla ilgili genel bir ihtiyaç veya örfün oluşması ve işlemin faiz, garar, zarar verme ve aldatma gibi sakıncalı durumları içermemesi gerekmektedir.⁶⁶³

Emtia forward sözleşmelerin nakdi mutabakat, emtia futures sözleşmelerin ise nakdi mutabak veya ters işlem ile sonlandırılması durumunda mürekkeb bir akdin varlığından söz edilmesi mümkündür. Zira burada işlemin başında gerçekleşen ilk sözleşmeden sonra nakdi mutabakat ve ters işlem ile birlikte devreye giren bağımsız ikinci bir sözleşme vardır. Taraflar için bu iki sözleşmenin birleştirilmesi ile ortaya çıkan mürekkeb akit baştan itibaren irade edilebilmekte ve böylece bu mürekkeb akit çeşitli amaçları gerçekleştirmek için kullanılabilir. Bu mürekkeb akit, yukarıda zikri geçen akitler arasındaki bağıllık açısından “tek taraflı bağıllık” niteliğini haizdir. Zira burada ilk sözleşmenin varlığı ve geçerliliği, nakdi mutabak ve ters işlem ile ortaya çıkan ikinci sözleşmeye bağlı değildir. Nitekim ilk sözleşmenin fiziksel teslim ile sonlandırılması durumunda ikinci bir sözleşme ve dolayısıyla mürekkeb akitten

⁶⁶⁰ İbn Teymiyye, **Mecmûu'l-fetâvâ**, XXIX, 132; İbn Kayyim, **İ'lâmu'l-muvakkîin**, II, 302. İbn Teymiyye bu görüşü mensubu olduğu Hanbelî mezhebine de ayrıca atfetmektedir. Bkz. İbn Teymiyye, **Mecmûu'l-fetâvâ**, XXIX, 132-133. Hanbelî mezhebinde karşıt görüş için bkz. Buhûfî, **Keşşâfu'l-kina'**, III, 222-223.

⁶⁶¹ İbn Teymiyye, **Mecmûu'l-fetâvâ**, XXIX, 132; İbn Kayyim, **İ'lâmu'l-muvakkîin**, II, 302.

⁶⁶² Samar, **İslamî Finans Ürünlerinde Akitlerin Birleştirilmesi**, 198-199.

⁶⁶³ Samar, **İslamî Finans Ürünlerinde Akitlerin Birleştirilmesi**, 197-198.

bahsedilemez. Ancak nakdi mutabakat ve ters işlem ile birlikte devreye giren ikinci sözleşmenin varlık ve geçerliliği, ilk sözleşmenin varlığına bağlıdır.

ii. Genel Olarak Kullanım Amaçlarının Tespiti

Forward ve futures sözleşmeler kurulurken gerçekleşen ilk sözleşme ile nakdi mutabakat ve ters işlemle birlikte ortaya çıkan ikinci sözleşmenin bir araya gelmesi ile oluşan mürekkeb sözleşmenin, kullanım amacı açısından İslam hukukundaki yerinin tespit edilmesi gerekmektedir. Çalışmanın önceki bölümlerinde emtia forward ve emtia futures sözleşmelerinin kullanım amaçlarının başında genel olarak riskten korunma (hedging), spekülasyon ve arbitraj⁶⁶⁴ geldiği zikredilmişti. Riskten korunma (hedging) amacıyla sözleşmenin fiziksel teslim ile sonlandırılabilme seçeneği ve buna bağlı olarak mürekkeb akit bahsinin söz konusu olmaması durumunun yanında riskten korunma (hedging) amacıyla diğer seçenek olarak, spekülasyon ve arbitrajda ise tek seçenek olarak nakdi mutabakat veya ters işlem söz konusu olabilmektedir.⁶⁶⁵ Emtia forward sözleşmelerde -ki genellikle ters işlem ile sonlandırılmazlar- nakdi mutabakat çoğunlukla ham madde ihtiyacını tedarik ve riskten korunma amaçları için kullanılırken sözleşmelerin yapısının elverişli olmaması sebebiyle spekülasyon amacı ise oldukça sınırlıdır. Emtia futures sözleşmelerde ise nakdi mutabakat ve ters işlem riskten korunma (hedging) ve arbitraj için kullanılabilir olsa da bu oldukça sınırlı olup spekülasyon için kullanımı en yaygın olan amaçtır. Bu sebeple emtia futures sözleşmelerde nakdi mutabakat ve ters işlemin bu amaçlardan özellikle spekülasyon ile yakın bir ilişkisi vardır. Zira en kaba ifadesiyle spekülasyon, herhangi bir varlığı düşük fiyattan alıp yüksek fiyata satarak, fiyat farklarından kazanç sağlama anlamına gelmektedir.⁶⁶⁶ Türev piyasa, organize borsalarda standart sözleşmeler üzerine

⁶⁶⁴ Arbitraj, bir varlığın, ucuz olan piyasadan alınıp, aynı anda, pahalı olan piyasada satılmasıyla, riske girmeden, fiyat farklarından kar elde etme anlamına gelmektedir. Bkz. Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 35-36; Yanbolu, **“Piyasalarda Türev Ürünler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi”**, Yüksek lisans tezi, s. 8. Türev işlemlerin kullanım amaçlarından riskten korunma (hedging), spekülasyon ve arbitraj ile ilgili farklı tanımlar, spekülasyon ve arbitrajın birleştikleri ve ayrıştıkları özellikler için çalışmanın önceki bölümlerinde yer alan “türev araç sözleşmelerinin kullanım amaçları” başlığına müracaat edilebilir.

⁶⁶⁵ Future sözleşmelerde spekülasyonun amaçlanması durumunda fiziksel teslimin gerçekleşmediği ve işlemin nakdi mutabakat veya ters işlem ile sonlandırıldığıyla ilgili ayrıca bkz. Süveylim, **Usûlü’t-temvîlî’l-islâmî**, s. 90; Hasan, **“Amelü şerikâtî’l-istismâri’l-islâmiyye”**, Yüksek lisans tezi, 177.

⁶⁶⁶ Karataş-Elçiçek, **“Vadeli İşlem Sözleşmelerini Getiri, İşlem Hacmi ve Volatilité Bazında Etkileyen Faktörlerin Belirlenmesi ve Etkilerinin Analizi Üzerine Ampirik Uygulamalar”**, Yüksek lisans tezi, s. 18. Ayrıntılı bilgi için çalışmanın önceki bölümlerinde yer alan “türev araç sözleşmelerinin kullanım amaçları” başlığına müracaat edilebilir.

gerçekleşmesi ve kaldıraç sistemi sebebiyle bir varlığın kolayca satın alınıpayını kolaylıkta geri satılması imkanını verdiği için spekülasyona son derece elverişli hale gelmektedir.⁶⁶⁷ Nitekim futures sözleşmelerin fiziksel teslim ile sonlandırılanların yalnızca %1 ile %3'ü arasında bir oranda olduğu geri kalanların ise spekülasyon amacıyla nakdi mutabakat ve özellikle ters işlem ile sonlandırıldığı bilinmektedir.⁶⁶⁸ Dolayısıyla tanımından da anlaşıldığı üzere spekülasyonun, futures işlemlerdeki ilk sözleşme ile nakdi mutabakat ve ters işlemle birlikte ortaya çıkan ikinci sözleşmenin bir araya gelmesi ile oluşan mürekkeb sözleşmenin bir amacı olarak ortaya çıktığı söylenebilir. Bu açıdan mezkûr mürekkeb sözleşmenin, bu sözleşmede çoğunlukla amaç olan spekülasyon durumu başta gelmek üzere kullanım amacı açısından İslam hukukundaki yerinin tespit edilmesi gerekmektedir.

III. Kullanım Amacı Olarak Spekülasyonun Hükümü

Spekülasyonun meşru olup olmadığı ile ilgili çağdaş İslam hukukçuları ile araştırmacıların üç görüş etrafında toplandıkları görülmektedir. Birincisi, spekülasyonun ya bizzat kumar olması veya kumar manasında olması sebebiyle caiz olmadığını savunan yaklaşımdır. Çoğunluğun bu görüşte olduğu görülmektedir.⁶⁶⁹ İkincisi, az sayıda bazı araştırmacının savunduğu yaklaşımdır ki bu yaklaşıma göre spekülasyon, ticari bir işlem ve amaç olup meşrudur ve yasaklanması için bir sebep yoktur.⁶⁷⁰ Üçüncüsü yaklaşım ise, spekülasyonu ikiye ayıran yaklaşımdır. Buna göre spekülasyon caiz olmayan spekülasyon ve caiz olan spekülasyon olmak üzere ikiye

⁶⁶⁷ Karataş-Elçiçek, “Vadeli İşlem Sözleşmelerini Getiri, İşlem Hacmi ve Volatilité Bazında Etkileyen Faktörlerin Belirlenmesi ve Etkilerinin Analizi Üzerine Ampirik Uygulamalar”, Yüksek lisans tezi, s. 18.

⁶⁶⁸ Süveylim, **et-Tehavvut**, s. 30; Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, s. 45-46; Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 54-56; Akram Khan, “Commodity Exchange and Stock Exchange in Islamic Economy”, **American Journal of Islamic Social Sciences**, s. 98.

⁶⁶⁹ Karadâğî, “el-Esvâku'l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, s. 154-156; Ebû Gudde, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, s. 335-337; Osmânî, “Ukûdu'l-müstakbeliyyât”, **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, s. 349-355, Osmânî, **Buhûs**, I, 130-137; Âli Süleymân, **Ahkâmü't-teâmül**, II, 814-819, 944-948; Hattâb, “Nahve sük mâliyye islâmiyye”, s. 18-22; Kassâr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü's-şer'iati ve'd-dirâsâti'l-islâmiyyeti**, s. 251-253; Cinkû, **et-Tekâbüd**, s. 278-282; Sâlûs, **el-İktisâdu'l-islâmî**, s. 586-587; Ketâf, **Devru'l-edavâti'l-mâliyyeti'l-islâmiyye**, s. 368-369; Lâhim, **Bey'u'd-deyn**, II, 649-651; Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 109-116; İslambûlî, “el-Ukûdu'l-müstakbeliyye”, **Hivâru'l-erbia (1427-1428/2006-2007)**, s. 114-116; Durmuş, “Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri”, **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 987-988; Süveylim, **Usûlü't-temvîli'l-islâmî**, s. 90.

⁶⁷⁰ Kamali, **İslam Ticaret Hukuku: Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Opsiyonların Analizi**, s. 183-184, 215-217.

ayrılmaktır. Caiz olmayan spekülasyon, gerçek bir ticari faaliyet ile bağlantısız olup yalnızca parasal bir mübadelenin gerçekleştiği ve amaçlandığı spekülasyondur. Bu tür spekülasyonda; mal alma, mal verme, bir ürün veya hizmet üretmek niyeti olmaksızın tahminlere dayalı işlemler yapılmakta ve bu işlemlerden kazanç sağlama amaçlanmaktadır. Caiz olan spekülasyon, gerçek bir faaliyetin parçası olan ve risklerin çiftçiler gibi savunmasız üreticilerden buna gücü yeten piyasa katılımcılarına aktarılmasına aracı olup olarak sağlayan spekülasyondur. Gerçek bir işlemin parçası olarak bu tür bir spekülasyon olumlu ve birçok yararı vardır. Örnek olarak çiftçilerin daha kolay üretim yapabilmeleri için ihtiyaç duydukları likidite ihtiyacının karşılanması bu tür bir spekülasyonun ile desteklenmektedir.⁶⁷¹

iv. Emtia Futures Sözleşmelerin Kullanım Amacı Açısından Tahlili

Emtia futures işlemlerde nakdi mutabakat ve ters işlemdeki ikinci sözleşme ile ilk sözleşmenin bir araya gelmesi ile oluşan mürekkeb sözleşmenin kullanım amacı açısından İslam hukukundaki yeri tespit edilirken tarafların niyetleri gibi sübjektif ve indi gerekçeler yerine objektif ve ölçülebilir hukukî gerekçeler tercih edilmelidir. Çağdaş İslam hukukçuları ile araştırmacılardan çoğunluğu mezkûr mürekkeb sözleşmenin faiz amacı ile spekülasyonla ilişkili olarak kumar amacını bulunduruyor olması sebebiyle caiz olmayacağı,⁶⁷² buna karşılık az sayıda bazı araştırmacının ise ticari yatırım amacı, riskten korunma (hedging) amacı ile ticari spekülasyon amaçlarının meşru olduğu ve buna bağlı olarak söz konusu sözleşmenin caiz olabileceği⁶⁷³ görüşünü ileri sürdüğü görülmektedir.⁶⁷⁴

⁶⁷¹ Fahim Khan, **Islamic Futures and Their Markets**, s. 46.

⁶⁷² Karadâği, “el-Esvâku’l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 154-156; Ebû Gudde, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 335-337; Osmânî, “Ukûdu’l-müstakbeliyyât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 349-355, Osmânî, **Buhûs**, I, 130-137; Âli Süleymân, **Ahkâmü’t-teâmül**, II, 814-819, 944-948; Hattâb, “Nahve sûk mâliyye islâmiyye”, s. 18-22; Kassâr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü’ş-şerîati ve’d-dirâsâti’l-islâmiyyeti**, s. 251-253; Cinkû, **et-Tekâbüd**, s. 278-282; Sâlûs, **el-İktisâdu’l-islâmî**, s. 582-599; Ketâf, **Devru’l-edavâti’l-mâliyyeti’l-islâmiyye**, s. 368-369; Lâhim, **Bey’u’d-deyn**, II, 649-651; Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 109-116; İslambûlî, “el-Ukûdu’l-müstakbeliyye”, **Hivâru’l-erbia (1427-1428/2006-2007)**, s. 114-116; Durmuş, “Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri”, **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 987-988; Süveylim, **Usûlü’t-temvîli’l-islâmî**, s. 90.

⁶⁷³ Kamali, **İslam Ticaret Hukuku: Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Opsiyonların Analizi**, s. 183-184, 215-217.

⁶⁷⁴ Çağdaş İslam hukukçularından Akram Khan, spekülasyonu İslâmî açıdan sakıncalı görmemekle beraber emtia futures sözleşmelerin diğer sebeplerle caiz olmayacağı görüşündedir. Bkz. Akram Khan, “Commodity Exchange and Stock Exchange in Islamic Economy”, **American Journal of Islamic**

Emtia futures işlemlerin mürekkebe sözleşme açısından faiz amacı barındırması sebebiyle caiz olmayacağı şöyle açıklanmaktadır: Sözleşme konusunun emtia veya başka bir şey olması durumu dahil olmak üzere nakdi mutabakat ve ters işlemin gerçekleşmesinin neticesi taraflardan biri diğer tarafa nakit vermekte ve buna karşılık karşı taraftan daha az veya fazla nakit geri almaktadır ki bu da faizli işlemin oluşması anlamına gelmektedir. Nakdi mutabakat ve ters işlemin taraflar için maksat olması ve bu hususta örfün de oluşması sebebiyle söz konusu faiz durumunun işlemin özünde var kabul edilmesi gerekir.⁶⁷⁵ Ayrıca literatürde “îne satışı” olarak bilinen mürekkebe sözleşme de nakdi mutabakat ve ters işlemde olduğu gibi dış görünüş açısından geçerli olabilecek yapıda bulunmasına rağmen sonuç ve amaç açısından faize götürme durumundan ötürü fakihlerin çoğunluğu tarafından yasaklanmıştır.⁶⁷⁶ Zira “îne satışı” neticesi taraflardan biri diğer tarafa nakit vermekte ve karşı taraftan vadeli olarak daha fazla olan nakiti tahsil etmektedir. Nakdi mutabakat ve ters işlem neticesi de benzer şekilde fazlalıklı nakit mübadelesi ile sonuçlanması suretiyle faize götürme durumu bulundurması sebebiyle caiz olmaması gerekir.⁶⁷⁷

Emtia futures işlemlerin mürekkebe sözleşme açısından caiz olmayacağını söyleyenlerin diğer bir gerekçesi bu mürekkebe sözleşmenin amaç açısından kumar ihtiva ediyor olmasıdır. Burada kumarın ilişkilendirildiği konu spekülasyon amacıdır. Söz konusu olumsuz yaklaşımda olanlara göre spekülasyonun ya bizzat kumar olması veya kumar manası taşıması sebebiyle yasaklanması gerekir.⁶⁷⁸ Kumar manasından ötürü yasaklanmasının arka planında seddi zera'i delili vardır. Zira tasarrufların yasaklanma gerekçelerinden biri olan gararın da arka planında gerçekleştirilen işlemin ticari bir faaliyet olmaktan çıkıp kumara benzer bir hal alması ve böylece kumara götürme düşüncesi vardır ki bunun da kaynağı seddi zera'i

Social Sciences, s. 99. Fahim Khan da spekülasyonun caiz olan ve caiz olmayan iki türü olduğunu vurgulamakla beraber mevcut uygulaması ile emtia future sözleşmelerine cevaz vermemekte ve bu sözleşmelerin sakıncalarını ortaya koyup İslamî bir futures piyasası önermektedir. Bkz. Fahim Khan, **Islamic Futures and Their Markets**, s. 9-13, 31-51.

⁶⁷⁵ Lâhim, **Bey'ü'd-deyn**, II, 650.

⁶⁷⁶ Aybakan, “İfa”, **DİA**, XXI, 500; Âli Süleymân, **Ahkâmü't-teâmül**, II, 978.

⁶⁷⁷ Durmuş, **Fıkhi Açidan Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri**, 92.

⁶⁷⁸ Akkuş ve Sakarya, “Türev Ürünlerin İslami Finans Modelleri Açısından Değerlendirilmesi”, **Adam Akademi Sosyal Bilimler Dergisi**, s. 281-284.

delilidir.⁶⁷⁹ Bu sebeple bir işlemde kumar manası olması seddi zera'i delili esas alınarak onun yasaklanması için bir sebep teşkil edebilir. Ancak meselenin mihreri denilebilecek spekülasyon faaliyetinin kumar olup olmadığı veya kumar manası taşıyıp taşımadığı konusu izahı muciptir.

Spekülasyon faaliyeti ve kumar arasındaki ilişkinin doğru tespit edilebilmesi için kumarın İslam hukuku açısından özet olarak tanımlanması ve spekülasyonun bu açıdan değerlendirilmesi gerekmektedir. Mâlikî fakihlerinden İbnü'l-Arabî'nin kumar tanımı şöyledir: *“Yarışan iki taraftan her birinin, bir eylem veya sözde karşı tarafı yenmek suretiyle kazanan için ayrılan mülkü ele geçirdiği oyundur.”*⁶⁸⁰ Şâfiî fakihlerinden Hattâbî ise kumarı şöyle tanımlamaktadır: *“İki taraf arasında her birine gitme ihtimali bulunan bir mal üzerinde gerçekleşip bir tarafın kazanması durumunda diğer tarafın mutlak kaybetmesi üzerine kurulu olan uygulamadır.”*⁶⁸¹ Kumar konusunda çalışması bulunan Çağdaş İslam hukukçularından Refik Yûnus el-Mısırî'nin kumar tanımı ise *“taraplardan her birinin kaybetme riskini üstlendiği ve bir tarafın kaybetmesi diğer tarafın kazanması anlamına gelen taraflar arasındaki rekabetçi ilişki”* şeklindedir.⁶⁸² Yine çağdaş İslam hukukçularından Süleymân b. Ahmed el-Mülhim klasik fakihlerin kumar ile ilgili tanım ve değerlendirmelerini aktardıktan sonra kendisi kumarı şöyle tanımlamaktadır: *“Taraflardan birinin kazanmasının diğerinin tamamen kaybını gerektireceği, sonu belirsiz bir şeye bağlanan ve risk ve talih üzerine kurulu olan uygulamadır.”*⁶⁸³ Diğer bir çağdaş İslam hukukçusunun tanımı ise şöyledir: *“Bir emek ve iş karşılığı olmaksızın, zahmet ve yorgunluk çekmezsiniz, sırf tesadüflere bağlı kalarak, başkalarının tamamen zararı karşılığında kolaylıkla mal kazanmaktır.”*⁶⁸⁴

⁶⁷⁹ Samar, **İslâmî Finans Ürünlerinde Akitlerin Birleştirilmesi**, 157-158; Temiz, **“İslâm'da Kumar Yasağı”**, Yüksek lisans tezi, s. 39.

⁶⁸⁰ İbnü'l-Arabî, **Âridatü'l-ahvezî**, VII, 18.

⁶⁸¹ Hattâbî, **Meâlimü's-sünen**, II, 221. Hanefî fakihleri başta olmak üzere fakihlerin kumar tanımlarının çok genellemeci olduğu görülmektedir. Bu sebeple metinde klasik kaynaklardan kumarın daha açık olduğu söylenebilecek tanımları ile çağdaş İslam hukukçularının tanımlarına yer verilmiştir. Genellemeci kumar tanımlarından bazıları için bkz. İbnü'l-Hümâm, **Fethu'l-kadîr**, IV, 448; VIII, 258; Buhârî, **el-Muhîtu'l-burhânî**, V, 323-325; İbn Teymiyye, **Mecmû'u'l-fetâvâ**, XIX, 283.

⁶⁸² Mısırî, **el-Meysirü ve'l-kimâr: el-Müsâbakât ve'l-cevâiz**, s. 31.

⁶⁸³ Mülhim, **el-Kimâr**, s. 74-75.

⁶⁸⁴ Yavuz, **Çalışma Hayatı ve İslâm**, II, 620.

Yukarıdaki tanımlar incelendiğinde kumarın üç temel özelliği olduğu görülmektedir. Birincisi, bir eylem veya söz üzerine gerçekleşen bir oyun, faaliyet veya tasarrufun bulunması. İkincisi, “edim” olarak ifade edilebilecek ve bir tarafın tamamen kaybı diğer tarafın da kazancı sonucunu doğuracak bir mülk ve değer transferinin başta iki tarafca kabul edilmesi. Üçüncüsü, taraflarca vadedilen söz konusu edim transferinin talih, risk ve belirsizlik ihtimaline dayanması.⁶⁸⁵ Buna göre bir şeyin kumar niteliği kazanabilmesi için öncelikle taraflarca bir değer transferinin vaat edilmesine bağlı olarak genelde oyun olan bir faaliyet ve tasarrufun söz konusu olmasının yanında en önemlisi bu faaliyet ve tasarrufun talih ve riske bağlı olarak bir tarafın kazancı karşısında diğer tarafın tamamen kaybını doğurması olgusudur. Bazı araştırmacıların kazanma ve kaybetme unsuruna, ticaretin de aynı özellikleri taşıdığı şeklinde itiraz ettiği görülmektedir. Ancak meşru ticari işlemlerde de kazanç söz konusu olsa da buradaki kazanç ve kayıp durumu nisbî olup karşı tarafın tamamen kaybı üzerine kurulu değildir ve işlem sonucu bir taraf mal, hizmet veya menfaat gibi bir değer elde ederken karşı taraf da benzer şekilde bir başka değeri elde edebilmektedir. Ancak kumardaki kazanç, karşı tarafın tamamen kaybı üzerine kurulu olması sebebiyle meşru ticari işlemlerden ayrılmaktadır.⁶⁸⁶

Kumarın doğru konumlandırılabilmesi için diğer mübadele işlemlerinden ayrıştırılması gerekmektedir. Bu bağlamda kişiler arasında gerçekleşen mübadele işlemlerini üç türe ayırmak mümkündür. Birincisi, diğerinin kaybedeceği şekilde tek tarafın kazanmasına izin veren aksine iki tarafın da kazanmasına izin vermeyen mübadelerlerdir. Bu mübadele işlemi kumardır. İkincisi, diğerinin kaybedeceği şekilde tek tarafın kazanmasına izin vermeyen aksine iki tarafın da kazanmasına izin veren mübadelerlerdir. Bunun örneği aynı anda ortakların kazandığı veya aynı anda kaybettiği ortaklık akitleridir. Bunun caiz olacağı açıktır. Üçüncüsü ise, iki tarafın kazanması veya diğerinin kaybedeceği şekilde tek tarafın kazanması ihtimalini taşıyan akitlerdir. Bu tip akitlerin hükmü, ağır basan (gâlib) uygulamaya/örfe ve tarafların amacına bağlı olarak birinci veya ikinci kısma bağlı olur. Ağır basan (gâlib)

⁶⁸⁵ Temiz, “İslam’da Kumar Yasağı”, Yüksek lisans tezi, s. 3-5; Kamali, **İslam Ticaret Hukuku: Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Opsiyonların Analizi**, s. 209-211.

⁶⁸⁶ Süveylim, **Usûlü’t-temvîl-i-islâmî**, s. 90.

uygulama/örf ve tarafların amacı iki tarafın kazanması ise işlem ikinci türe dahil edilir ve caiz olur. Ağır basan (gâlib) uygulama/örf ve tarafların amacı diğerinin kaybedeceği şekilde tek tarafın kazanması ise işlem birinci türe dahil edilir ve kumar niteliği taşımasından ötürü batıl olur. Selem akdi ve icare akdi caiz olana, nakdi mutabakat veya ters işlem ile sonlandırılan futures sözleşmeler ise batıl olana örnek olarak verilmektedir.⁶⁸⁷

Mezkûr kumar tanımının emtia futures işlemlerde söz konusu olan spekülasyona uyarlanması konusunda yukarıda da izah edildiği gibi çağdaş araştırmacıların iki farklı görüş üzerinde bulundukları görülmektedir. Çağdaş İslam hukukçularının çoğunluğunun savunduğu birinci görüş, mezkûr kumar anlamının spekülasyonda var olduğu ve buna bağlı olarak spekülasyon işleminin ya kumar olduğu veya en azından kumar manasında olduğu ve bu sebeple yasaklanması gerektiği yönündedir. Bu görüşte olanlara göre spekülasyon kumardaki üç unsuru kendisinde barındırmaktadır. Zira spekülasyonda eylem ve söze dayanan bir faaliyet, bir edim, taraflardan birinin kazanması karşısında karşı tarafın mutlaka kaybetmesi ve taraflar için söz konusu faaliyetin sonucu bakımından talih ve risk olgusu mevcuttur. Spekülasyonun üzerine kurulu olduğu faaliyetin satım sözleşmesi niteliğini taşıması onu kumar manasını taşıyor olmaktan çıkartmaz.⁶⁸⁸ Zira burada tarafların amacı, gerçek anlamda bir satım sözleşmesi olmayıp söz konusu sözleşmelere bağlı olarak fiyat farklılıklarından kazanç elde etmektir. Taraflar için söz konusu sözleşmeler ve onlara bağlı olarak oluşan fiyat farklılıkları amaç olmayıp burada amaç ve maksat kazanç sağlamaktır. Nakdi mutabak ve ters işlem neticesi herhangi bir teslim ve tesellümün gerçekleşmemesi bunu desteklemektedir. Bu kazanç, kumarda olduğu gibi karşı tarafın mutlak kaybını gerektiren talih ve riske dayalı bir kazançtır. Bu anlamıyla spekülasyonun sözleşmede şart koşulması veya bu konuda uygulanan bir örfün oluşması durumunda bunun kumar olacağı açıktır.⁶⁸⁹ Zira İslam hukukunun temel bir

⁶⁸⁷ Süveylim, **Usûlü't-temvîli'l-islâmî**, s. 78-79, 81-83, 90; Süveylim, **et-Tehavvut**, s. 82-83, 86, 94.

⁶⁸⁸ Hasan, "**Amelü şerikâti'l-istismâri'l-islâmiyye**", Yüksek lisans tezi, 179.

⁶⁸⁹ Bir satım akdi kendisi yasak olmadığı halde yasak olan bir şeye ulaşma amaçlanarak gerçekleştiriliyorsa ve bu amaç yaygınsa ve örf oluşmuşsa bu satım akdini gerçekleştirmek haram olur. Bu husus, özellikle Mâlikî mezhebinde sabit olup İmam Mâlik'in de benzer yönde bizzat ifadeleri mevcuttur. Bkz. İbn Rüşd, **el-Mukaddimâtü'l-mümehhidât**, I, 361. Ayrıntılı bilgi ve değerlendirme için ayrıca bkz. Hasan, "**Amelü şerikâti'l-istismâri'l-islâmiyye**", Yüksek lisans tezi, 178.

kaidesi olarak⁶⁹⁰ niyetin/amacın kapalı olduğu yerlerde niyete/amaca vakıf olma mümkün olmadığı için açık karineler niyetin/amacın yerine geçirilir.⁶⁹¹ Bu husus, sözleşmede şart koşulmayıp bu konuda uygulanan bir örfün de bulunmaması durumunda burada en azından kumar manası vardır ve seddi zera'i delili esas alınarak bunun önüne geçilmesi gerekir.⁶⁹² Nitekim önceki başlıklarda futures sözleşmelerin sonlandırılmasında fiziksel teslimin %1 ile %3 arasında olduğu,⁶⁹³ buna karşılık nakdi mutabakat ve ters işlemin ise yaklaşık olarak %97 oranında gerçekleştiği zikredilmişti.⁶⁹⁴ Bu da söz konusu spekülasyon durumuyla ilgili hükme tesir edebilecek çoğunlukta bir örf gerçeğinin var olduğu noktasında yatsınamayacak bir delil ve işaret sayılabilir. Azınlığın savunduğu ikinci görüş ise spekülasyonun ticari işlemlerin tümünde bir şekilde var olduğu ve her türlü spekülasyonun kumar olmayacağı nakdi mutabakat ve ters işlem ile ortaya çıkan spekülasyon durumunun da meşru ticari spekülasyon türünde olması sebebiyle kumar manasında olmadığı yönündedir. Bu görüş sahiplerinin söz konusu iddiayı isbat için nakdi mutabakat ve ters işlemdeki spekülasyon durumunu meşru ticari işlemler ile karşılaştırmak suretiyle spekülasyon ile meşru ticari işlemleri buluşturma çabası içinde oldukları görülmektedir.^{695 696}

Emtia futures işlemlerde, nakdi mutabakat ve ters işlemdeki ikinci sözleşme ile ilk sözleşmenin bir araya gelmesi ile oluşan mürekkebe sözleşmenin spekülasyon amacı çerçevesinde kumar niteliği taşıması gerekçesinin yanında İslam hukukunun temel kurallarından biri olan maslahat ve mefsedeyle ilgili temel kurallara bağlı olarak da

⁶⁹⁰ *Mecelle*'nin 68. maddesi ilgili kaide ile ilgili olup ayrıntılı bilgi için bkz. Ali Haydar Efendi, **Dürerü'l-hükkâm**, I, 62-63.

⁶⁹¹ Hasan, "Amelü şerikâti'l-istismâri'l-islâmiyye", Yüksek lisans tezi, 178.

⁶⁹² Lâhim, **Bey'u'd-deyn**, II, 649-650; Âli Süleymân, **Ahkâmü't-teâmül**, II, 815-816; Süveylim, **Usûlü't-temvîli'l-islâmî**, s. 90.

⁶⁹³ Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, s. 45-46; Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 54-56; Akram Khan, "Commodity Exchange and Stock Exchange in Islamic Economy", **American Journal of Islamic Social Sciences**, s. 98.

⁶⁹⁴ Süveylim, **et-Tehavvut**, s. 30.

⁶⁹⁵ Kamali, **İslam Ticaret Hukuku: Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Opsiyonların Analizi**, s. 203-217.

⁶⁹⁶ Akram Khan, spekülasyonu İslamî açıdan sakıncalı görmemekle beraber emtia futures sözleşmelerin diğer sebeplerle caiz olmayacağı görüşündedir. Bkz. Akram Khan, "Commodity Exchange and Stock Exchange in Islamic Economy", **American Journal of Islamic Social Sciences**, s. 99. Fahim Khan da spekülasyonun caiz olan ve caiz olmayan iki türü olduğunu vurgulamakla beraber mevcut uygulaması ile emtia future sözleşmelerine cevaz vermemekte ve İslamî bir futures piyasası önermektedir. Bkz. Fahim Khan, **Islamic Futures and Their Markets**, s. 9-13, 31-51.

yasak kabul edilmesi mümkündür. Spekülasyon faaliyeti iktisadi sisteme yönelik büyük zararlar barındırmaktadır. Bu zararlar arasında örnek olarak özellikle piyasada fiyatların dalgalanmasına ve piyasa katılımcılarının bu dalgalanma neticesi büyük kayıplar yaşaması sayılabilir. Bu fiyat dalgalanması, ya spekülörlerin fiyatları etkilemek için kendi lehlerine fiziksel teslim amaçlamadan alım veya satım tarafına yönelik yoğun işlem yapmasıyla veya yalan haberler yaymasıyla gerçekleşmektedir.⁶⁹⁷ Buradan hareketle kamu yarırına aykırı olması, toplumda finansal kriz ve kaos ortamının oluşmasına sebep olması sebebiyle bu işlemlerin yasaklanması gerektiği söylenebilir. Söz konusu zarar durumuna diğer bir örnek olarak şu verilebilir: Japonya’da bilinen ilk kayıtlı türev sözleşme 1697 yılında gerçekleşmiş, organize borsa olarak ise ilk defa 1730 yılında Osaka kentinde Dojima Pirinç Borsası kurulmuştur.⁶⁹⁸ Japonya’da toprak sahipleri pirinç üretimlerini teminat ederek para gibi kabul edilen alındı sertifikaları çıkartmışlardır. Ancak bu sertifikalar fiziki pirinç teslimine onay vermediği için pirincin spot ve türev piyasadaki değeri arasındaki bağlantı kaybolmuş ve fiyatı fahiş hale gelmiştir. Bu yüzden on sekizinci yüzyılda Japon hükümeti bir süre türev sözleşmeleri yasaklamış, ardından fiziki teslim onay verilen belli standartların olduğu yeni düzenlemeler yapılarak tekrar izin verilmiştir.⁶⁹⁹ Ayrıca Almanya’da 1896-1900 yılları arasında dört yıl gibi bir süre için kanuni bir düzenlemeyle tahıl futures sözleşmeleri yasaklanmıştır. Aynı şekilde ABD’nin Illinois eyaletinde Illinois meclisinin çıkardığı bir yasa ile 1867’de futures sözleşmeler kumar kabul edilerek, bu işlemlere bulaşanların bin dolar para ve bir yıl hapis cezası müeyyidelerine çarptırılmalarına karar verilmiştir.⁷⁰⁰ Bu konuda son örnek de ortaya çıkmasında bu işlemlerin temel etkenlerden biri olduğu söylenen ve ekonomik olarak bütün Dünya’yı etkileyen 2008 küresel finansal krizidir.⁷⁰¹

⁶⁹⁷ Hasan, “**Amelü şerikâti’l-istismâri’l-islâmiyye**”, Yüksek lisans tezi, 173-174; Âli Süleymân, **Ahkâmü’t-teâmül**, II, 952.

⁶⁹⁸ Koy, **Türev Piyasalar**, s. 24.

⁶⁹⁹ Tanyel, “**Türev Ürünler, Türkiye’de ve Dünya’da Türev Piyasaların Gelişimi ve Kalkınma ve Yatırım Bankalarında Kullanımı**”, Uzmanlık tezi, s. 4.

⁷⁰⁰ Yanbolu, “**Piyasalarda Türev Ürünler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi**”, Yüksek lisans tezi, s. 5.

⁷⁰¹ Türev işlemlerin 2008 krizindeki etkisiyle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Işık ve Tünen, “**Türev Ürünlerin 2008 Finansal Krizindeki Rolü**”, **Avrasya Etüdleri Dergisi**, s. 19-21, 34,35, 42,43.

v. Emtia Forward Sözleşmelerin Kullanım Amacı Açısından Tahlili

Emtia forward sözleşmelerde fiziksel teslim çoğunlukla tercih edilen yöntem olup⁷⁰² buna karşılık nakdi mutabakatın bu sözleşmelerde varlık göstermesi ise yeni ortaya çıkmış bir durumdur.⁷⁰³ Emtia forward sözleşmeler, standart olmadıkları için merkezi bir piyasaya sahip değildirler. Sözleşme yapan taraflara özgü şartlar bulundurmasından ötürü el değiştirmezler ve ikincil piyasaları yoktur. Sözleşmelerin vadesi geldiğinde tarafların yükümlülüklerini yerine getirmesi beklenir.⁷⁰⁴ Tarafların sözleşmeyi sonlandırmak için fiziksel teslimi tercih etmesinin daha önce zikredildiği üzere İslam hukuku açısından bir sakınca bulundurmadığı söylenebilir. Ancak nakdi mutabakat yönteminin tercih edilmesi durumunda futures sözleşmelerde olduğu gibi burada da mürekkebi bir akdin varlığından söz edilebilir. Mezkûr mürekkebi sözleşmenin amaçlarına bakıldığında burada futures sözleşmelerde baskın bir şekilde var olan spekülasyon durumunun tamamen yok olduğu söylenemese bile hükme tesir etmeyecek düşük bir seviyede kaldığı buna karşılık tarafların çoğunlukla ham madde ihtiyacını tedarik için doğrudan mala ulaşma ve riskten korunma (hedging) amacı taşıdıkları söylenebilir. Nitekim 2000’li yıllar esas alındığında döviz forward işlemleri hariç tutularak⁷⁰⁵ emtia forward işlemlerine bakıldığında bu işlemlerin % 90 kadarının vade bitimine kadar götürüldüğü görülmektedir.⁷⁰⁶ Sözleşmelerin standart olmaması ve merkezi bir borsada gerçekleştirilememesi, taraflar için spekülasyon faaliyetini kısıtlamakta ve bu sebeple sözleşme tarafları genellikle riskten korunma ve fiziksel teslim amacıyla bu sözleşmelere girişmektedir. Buradan hareketle forward sözleşmelerdeki mezkûr mürekkebi sözleşmenin caiz olduğu söylenebilir. Bu açıdan emtia forward sözleşmeler, spekülasyon amacı çerçevesinde kumar niteliği taşıması

⁷⁰² Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, s. 46-47; Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 56; Avşar, “**Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme**”, Yüksek lisans tezi, s. 23-24; Akram Khan, “Commodity Exchange and Stock Exchange in Islamic Economy”, **American Journal of Islamic Social Sciences**, s. 98.

⁷⁰³ Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, s. 46-47; Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 56; Avşar, “**Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme**”, Yüksek lisans tezi, s. 23-24.

⁷⁰⁴ Sancak, **Türev Finansal Araçlar Sözlüğü**, s. 19-20; Kurar, “**Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi**”, Yüksek lisans tezi, s. 24-25; Avşar, “**Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme**”, Yüksek lisans tezi, s. 9-10.

⁷⁰⁵ İlgili tarih itibarıyla döviz forward işlemlerinin % 1’inden daha azı vade sonuna kadar götürülmektedir. Bkz. Kurar, “**Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi**”, Yüksek lisans tezi, s. 25.

⁷⁰⁶ Kurar, “**Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi**”, Yüksek lisans tezi, s. 24-25.

sebebiyle seddi zera'i delili esas alınarak yasaklanması gerektiğini söylediğimiz futures sözleşmelerden ayırmaktadır.⁷⁰⁷

vi. Günümüz Hukukunda Nakdi Mutabakat ve Ters İşlem

Günümüz pozitif hukukunda da türev sözleşmelerden özellikle nakdi mutabakat ve ters işlem ile sonuçlananların kumar niteliği taşıyıp taşımadığı tartışılmaktadır. Mezkûr sözleşmelerin kumar niteliği çerçevesinde Pozitif hukuktaki tartışmalar, çağdaş İslam hukukçuları arasındaki tartışmalarla benzer özelliktedir. Türk Borçlar Kanunu 504. Maddesinde geçen “*kumar ve bahis vasfını haiz olduğu takdirde borsaya dahil olan emtia ve kıymetli evrakın fiyat farkı esası üzerine yapılan vadeli alışverişlerde dahi, durum böyledir*” şeklindeki ifade, doğrudan kumar olmayıp dış görünümü açısından alışveriş olan bazı işlemlerin de kumar hükmünde (manasında) olabileceğini ifade etmektedir. Bu açıdan türev işlemlerden spekülasyon amacıyla gerçekleştirilenlerde, söz konusu spekülasyon durumunun ne ölçütte ve hangi mahiyette kumar niteliği taşıyıp taşımadığı tartışma konusudur.⁷⁰⁸ Bu konularda Türk Hukuku’nun kaynağı olan İsviçre Hukuku’ndaki düzenlemeler önemli bir konumu haizdir. Zira İsviçre Hukuku’ndaki düzenlemelerde türev işlemlerdeki kumar niteliğinin tespiti noktasında iki dönemden bahsedilebilir. Birincisi hukuki olarak “fiziksel teslimin” esas alındığı ve buna bağlı olarak fiziksel teslimin açıkça veya dolaylı olarak göz ardı edildiği ve fiyat farklarından kazanç sağlamanın amaçlandığı bütün türev sözleşmelerin kumar niteliği taşıdığı ve yasaklanması gerektiği yönündeki dönemdir. İsviçre Hukuku’nda 1939 yılına kadar bu hüküm uygunmaktadır. İkincisi ise İsviçre Hukuku’nda 1939 yılından sonra kumar niteliğinin tespitinde fiziksel teslim yerine esas alınan “spekülasyon niteliği” ölçütünün devrede olduğu dönemdir.⁷⁰⁹ İsviçre Federal Mahkemesi 1939 tarihli kararında türev işlemlerdeki kumar niteliğinin tespitinde spekülasyon niteliğini esas almış olmasına rağmen her türlü spekülasyonu kumar saymamış ve böylece spekülasyona dayanan işlemlerden kumar niteliğini haiz

⁷⁰⁷ Emtia forward sözleşmelerin İslam hukuku açısından sakıncalı olmadığını emtia futures sözleşmelerin ise sakıncalı olduğunu ifade eden çağdaş İslam hukukçularından biri de Akram Khan’dır. Bkz. Akram Khan, “Commodity Exchange and Stock Exchange in Islamic Economy”, **American Journal of Islamic Social Sciences**, s. 97, 99.

⁷⁰⁸ Spekülasyonun hangi durumlarda ve ne şekilde kumar niteliği taşıdığı ile ilgili değerlendirmeler için bkz. Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 176-180.

⁷⁰⁹ Penezoğlu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 174-176.

olanların kumar hükmünde olacağını hükme bağlamıştır. Söz konusu kumar niteliğinin tespiti için de bazı emare ve işaretler saymıştır. İlgili kanunun bir kısmı şöyledir:

“Kumar niteliği taşıyan bir vadeli işlem ne dış görünüşü ne icrası ne de işlevi itibariyle ciddi bir vadeli borsa işleminden ayırt edilebilmektedir. Bu yüzden işlemin kumar karakterini ortaya koyan kesin ve mutlak bir ölçüt bulmak mümkün değildir. Somut olayın özellikleri dikkate alındığında, aynı işlem, bir olayda, ciddi bir işlem, bir başka olayda ise kumar niteliği arz edebilir. Bu iki ihtimalden hangisinin mevcut olduğu, her somut olayın kendi özelliklerine göre tayin edilir... Spekülatörün kumar iradesinin emareleri olarak şunlar dikkate alınır: Spekülasyonla spekülatörün mesleği veya işletmesi arasında ilginin yokluğu, borsa işlerindeki bilgisizlik, aynı zamanda hem fiyatların yükselmesi hem de fiyatların düşmesine bağlı bir spekülasyon yapılmasında olduğu gibi sistem ve plan eksikliği... Nihayet belirtmek gerekir ki vadeli borsa işlemine konu emtia ya da menkul kıymetin teslimi, ortada bir kumarın bulunmadığını, dolayısıyla ciddi bir işlemin varlığını gösterir.”⁷¹⁰

Çağdaş İslam hukukçularının yaklaşımlarının ele alındığı önceki başlıklarda bir grup İslam hukukçusunun emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin caizliğini “fiziksel teslim ile sonuçlanma” şartına bağladığı zikredilmişti. Bu yaklaşımın İsviçre Hukuku’nda 1939 yılına kadar devam eden hukuki uygulama ile benzer nitelikte olduğu görülmektedir. Zira mezkûr çağdaş İslam hukukçularının, emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin caizliğini, özellikle “fiziksel teslim ile sonuçlanma” şartına bağladığı görülmektedir.⁷¹¹ İsviçre Hukuku’nda 1939’a kadar uygulanan hüküm de benzer şekilde söz konusu sözleşmelerin kumar niteliğinin tespitinde “fiziksel teslimin” esas alınması gerektiği ve buna bağlı olarak fiziksel teslimin açıkça veya dolaylı olarak göz ardı edildiği ve fiyat farklarından kazanç sağlamanın amaçlandığı sözleşmelerin kumar niteliği taşıması sebebiyle yasaklanması yönündedir.

⁷¹⁰ Penezoglu, **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 175-176.

⁷¹¹ Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 17-18, 81-107, 109-110, 121-124; Bayındır, “Katılım Bankacılığı İçin Yeni Bir Ürün Olarak Mal (Emtia) Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Fıkıhî Açıdan İncelenmesi”, **Finansal Yenilik ve Açılımları ile Katılım Bankacılığı**, s.164, 166-168, 186-191, 199; İslambûlî, “el-Ukûdu’l-müstakbeliyye”, **Hivâru’l-erbia (1427-1428/2006-2007)**, s. 114-116; Ayâşî Feddâd, **el-Bey‘u ale’s-sıfa**, s. 113, 129.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM OPSİYON SÖZLEŞMELERİ

Bu bölümde türev sözleşmelerden opsiyon sözleşmelerinin İslam hukuku açısından değerlendirmesine yer verilecektir. İlgili değerlendirme yapılırken bu bölümün iki ana başlıkta sunulması amaçlanmaktadır. Birinci başlıkta opsiyon sözleşmeleriyle ilgili çağdaş İslam hukukçularının yaklaşımlarına genel olarak yer verilecektir. Böylece opsiyon sözleşmelerinin çağdaş literatürde ne şekilde konumlandırıldığına ortaya çıkarılması sağlanmış olacaktır. Bu başlık ayrıca konunun anlaşılmasını da kolaylaştırması sebebiyle opsiyon sözleşmelerin kritik edileceği sonraki başlığa hazırlık niteliği de taşımaktadır. İkinci başlıkta opsiyon sözleşmeleri; mahiyeti, hukuki konumu ve akdin sonlandırılma şekli açısından tahlil edilecektir.

I. OPSİYON SÖZLEŞMELERİNE ÇAĞDAŞ İSLAM HUKUKÇULARININ YAKLAŞIMLARI

Opsiyon sözleşmelerini İslam hukuku açısından değerlendiren çağdaş İslam hukukçuları ile fetva kurullarının iki görüş üzerinde ihtilaf ettiği görülmektedir. Büyük çoğunluğun temsil ettiği görüş, opsiyon sözleşmelerinin caiz olmayacağı şeklinde iken bazı kayıt ve sınırlamalarla birlikte opsiyon sözleşmelerinin caiz olduğunu söyleyen bazı çağdaş İslam hukukçularının da var olduğu görülmektedir.

A. Opsiyon Sözleşmelerine Olumlu Yaklaşımlar

Çağdaş İslam hukukçularından bazılarının opsiyon sözleşmelerine olumlu yaklaştığı görülmektedir. Bu gruptaki hukukçulardan Sââtî gibi hukukçular opsiyon sözleşmelerine riskten korunma amacı ile sınırlı olarak;⁷¹² Muhammed Alî el-Karî,⁷¹³

⁷¹² Sââtî, “Nahve müştekkât mâliyye islâmiyye”, **Mecelletü Câmîati'l-Melik Abdülazîz: el-İktisâdü'l-islâmî**, s. 83.

⁷¹³ Mahmûd Fehd Muheydât, **Ukûdu'l-hıyârât**, s. 141-142. Muhammed Alî el-Karî, opsiyon sözleşmelerinin fikhî problemler bulundurduğunu ancak bu problemlerin giderilmesinin mümkün olduğunu ve böylece bu sözleşmelerin caiz hale getirilebileceği görüşündedir.

Şehhât el-Cündî,⁷¹⁴ Kemâl Hattâb,⁷¹⁵ Yûsuf Süleymân,⁷¹⁶ Ali Abdülkâdir,⁷¹⁷ Kamali⁷¹⁸ ve Bashir⁷¹⁹ gibi hukukçular ise genel olarak olumlu yaklaşmaktadır.⁷²⁰ Opsiyon sözleşmelerine cevaz veren bu hukukçuların görüşlerini temellendirirken ağırlıklı olarak şart muhayyerliğini esas almaktadır. Bunun yanında konuyu kaparo işlemi ve mücerred hakların satımı çerçevesinde temellendiren hukukçular da vardır.

B. Opsiyon Sözleşmelerine Olumsuz Yaklaşımlar

Çağdaş fetva kurulları ile çağdaş İslam hukukçularının büyük çoğunluğu, opsiyon sözleşmelerine olumsuz yaklaşmaktadır. Çağdaş fetva kurullarından AAOIFI Fıkıh Heyeti, İslam Konferansı Teşkilatı'na bağlı İslam Fıkıh Akademisi (Mecmau'l-fikhi'l-islâmî ed-Duelî), Albaraka Grubu Fetva Heyeti ve Kuveyt Finans Fetva Heyeti opsiyon sözleşmeleri ile ilgili olumsuz görüş bildirip bu konuda kararlar yayınlayan kurullar arasındadır.⁷²¹ Çağdaş İslam hukukçularından Karadâğî, Muhammed el-Muhtâr es-Selâmî, Zuhaylî, Darîr, Ebû Süleymân, Abdüsettar Ebû Gudde, Âli Süleymân, Alî es-Sâlûs, Abdülaziz Halîfe el-Kassâr, Ahmed Muhyiddîn Hasan, Takî el-Osmânî, Şâfiye Ketâf, Abdullah Durmuş, Servet Bayındır, Akram Khan ve Aytâç Aydın opsiyon sözleşmelerine olumsuz yaklaşan hukukçular arasındadır.⁷²² Opsiyon

⁷¹⁴ Şehhât el-Cündî, **Muâmelâtü'l-bûrsa**, s. 151.

⁷¹⁵ Hattâb, "Nahve sük mâliyye islâmiyye", s. 13-18.

⁷¹⁶ Süleymân, "Re'yü't-teşrii'l-islâmî fî mesâili'l-bûrsa", **el-Mevsûatü'l-ilmiyye ve'l-ameliyye li'l-bünûk el-islâmiyye**, s. 425.

⁷¹⁷ Abdülkâdir, "Ta'kîb alâ re'yi't-teşrii'l-islâmî fî mesâili'l-bûrsa", **el-Mevsûatü'l-ilmiyye ve'l-ameliyye li'l-bünûk el-islâmiyye**, s. 441.

⁷¹⁸ Kamali, **İslam Ticaret Hukuku: Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Opsiyonların Analizi**, s. 266, 272-273.

⁷¹⁹ Bashir, **İslami Finansta Risk Yönetimi**, s. 62, 255-256, 264-265, 341-342.

⁷²⁰ Opsiyon sözleşmeleriyle ilgili söz konusu cevaz hükmü ilgili araştırmacılar tarafından genel olarak bu sözleşmelerin İslam hukuku açısından akitlerde gerekli olan diğer şartları kendilerinde bulundurması ve akit hukuku açısından bir mahzur taşımaması kaydına bağlanmaktadır.

⁷²¹ İlgili kararlar için bkz. AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 540; Mecmau'l-fikhi'l-islâmî ed-Duelî, **Karârât ve tavsîyât**, Karar no: 63 (1/7), s. 121; Hey'etü mecmûati delleti'l-berake, **Fetâvâ nedevâtî'l-berake**, s. 110; Hey'etü beyti't-temvîli'l-kuveytî, **el-Fetâva's-şer'iyye fî'l-mesâili'l-iktisâdiyye**, III, 76-77.

⁷²² Karadâğî, "el-Esvâku'l-mâliyye", **Mecelletu mecmail'l-fikhi'l-islâmî**, I, s. 157-158, 180; Muhammed el-Muhtâr es-Selâmî, "el-İhtiyârât", **Mecelletu mecmail'l-fikhi'l-islâmî**, I, s. 239-240; Zuhaylî, "Ukûdu'l-ihitiyârât", **Mecelletu mecmail'l-fikhi'l-islâmî**, I, s. 258; Darîr, "el-İhtiyârât", **Mecelletu mecmail'l-fikhi'l-islâmî**, I, s. 263-267; Ebû Süleymân, "el-İhtiyârât", **Mecelletü mecma'i'l-fikhi'l-islâmî**, I, s. 308, 319-320; Ebû Gudde, "el-İhtiyârât", **Mecelletu mecmail'l-fikhi'l-islâmî**, I, s. 337-339; Âli Süleymân, **Ahkâmü't-teâmül**, II, 1049-1052; Sâlûs, **el-İktisâdu'l-islâmî**, s. 589, 599; Kassâr, "el-İhtiyârât", **Mecelletü's-şer'iati ve'd-dirâsâti'l-islâmiyyeti**, s. 254-255, 271-273; Hasan, "Amelü şerikâti'l-istismâri'l-islâmiyye", Yüksek lisans tezi, s. 181; Osmânî, "Münâkaşa", **Mecelletu mecmail'l-fikhi'l-islâmî**, I, s. 572-573; Ketâf, **Devru'l-edavâtî'l-mâliyyeti'l-islâmiyye**, s. 448; Durmuş, **Fikhî Açıdan Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri**, 123-124, 139; Durmuş, "Döviz

sözleşmelerine olumsuz yaklaşan mezkûr fetva kurulları ile İslam hukukçularının, bu hükmü farklı gerekçelerle temellendirmeye çalıştıkları görülmektedir. Bu gerekçeler genel olarak; (1) opsiyon hakkının akit konusu olmaya uygun olmaması sebebiyle akdin batıl olduğu,⁷²³ (2) opsiyon hakkı karşılığında alınan bedelin meşru olmaması sebebiyle haksız kazanç ve insanların mallarını batıl yolla yeme durumunun ortaya çıkması,⁷²⁴ (3) opsiyon sözleşmesinin fahiş garar ve kumar gibi İslam hukukunda sakıncalı olan durumları içermesi,⁷²⁵ (4) muhayyerlik hakkına karşılık bedel almanın caiz olmamasına bağlı olarak opsiyon hakkına karşılık bedel almanın da caiz olmaması⁷²⁶ şeklinde ifade edilebilir.⁷²⁷

II. OPSİYON SÖZLEŞMELERİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ

Opsiyon İşlemi ve Fıkhi Değerlendirmesi”, **İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi**, s. 334; Durmuş, “İslam Hukuku Açısından Günümüz Kredi ve Finansman Yöntemleri”, **İslam Hukuku Açısından Tarihten Günümüze Kredi ve Finans Yöntemleri: Tartışmalı İlmi İhtisas Toplantısı**, s. 97; Durmuş, “Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri”, **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 980-981; Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 69; Akram Khan, “Commodity Exchange and Stock Exchange in Islamic Economy”, **American Journal of Islamic Social Sciences**, s. 108-109; Aydın, **İslam Hukuku Açısından Mali Piyasa ve Mali Piyasa Araçları**, s. 518. Zuhaylî’nin mezkûr kaynakta geçen görüşü opsiyon sözleşmelerinin caiz olmadığı olsa da Zuhaylî “el-Fıkhu’l-islâmî” isimli çalışmasının 2008 tarihli genişletilmiş ve düzeltilmiş yeni altıncı baskısında bunun tam aksi şekilde opsiyon sözleşmelerini şart muhayyerliği çerçevesinde ele alıp caiz olduklarını bildirmektedir. Bkz. Zuhaylî, **el-Fıkhu’l-islâmî**, IV, 82-83.

⁷²³ Karadâğî, “el-Esvâku’l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, I, s. 180; Sellâmî, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, I, s. 235; Zuhaylî, “Ukûdu’l-ihitiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, I, s. 257; Darîr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, I, s. 265; Âli Süleymân, **Ahkâmü’t-teâmül**, II, 1049; Kassâr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü’s-şer’iati ve’d-dirâsâti’l-islâmiyyeti**, s. 271; Akkuş ve Sakarya, “Türev Ürünlerin İslami Finans Modelleri Açısından Değerlendirilmesi”, **Adam Akademi Sosyal Bilimler Dergisi**, s. 286.

⁷²⁴ Darîr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 264; Ebû Gudde, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 337; Âli Süleymân, **Ahkâmü’t-teâmül**, II, 1051; Karadâğî, “el-Esvâku’l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, I, s. 184-185; Kassâr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü’s-şer’iati ve’d-dirâsâti’l-islâmiyyeti**, s. 272-273.

⁷²⁵ Darîr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 270; Âli Süleymân, **Ahkâmü’t-teâmül**, II, 1055; Ebû Gudde, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 336; Sellâmî, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, I, s. 235; Karadâğî, “el-Esvâku’l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, I, s. 180; Hattâb, “Nahve sûk mâliyye islâmiyye”, s. 12; Kassâr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü’s-şer’iati ve’d-dirâsâti’l-islâmiyyeti**, s. 272; Hasan, “Amelü şerikâti’l-istismâri’l-islâmiyye”, Yüksek lisans tezi, s. 186; Osmânî, “Münâkaşa”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, I, s. 572. Kemâl Hattâb, opsiyon işlemine cevaz vermeyenlerin gerekçelerinden biri olarak gararı zikrettikten sonra bu işlemde garar ve kumar olduğuna karşı çıkmaktadır. Bkz. Hattâb, “Nahve sûk mâliyye islâmiyye”, s. 17-18. Opsiyon işleminin kumar olduğuna karşı çıkanlara verilen cevaplar için ayrıca bkz. Âli Süleymân, **Ahkâmü’t-teâmül**, II, 1063-1066.

⁷²⁶ Darîr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 263; Âli Süleymân, **Ahkâmü’t-teâmül**, II, 1044-1045; Karadâğî, “el-Esvâku’l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, I, s. 181.

⁷²⁷ Durmuş, **Fıkhi Açısından Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri**, 109-110.

Bu başlıkta opsiyon sözleşmelerinin akit teorisi açısından problemli olan noktalarının değerlendirilmesi amaçlanmaktadır. Bu bağlamda opsiyon sözleşmelerinin sırayla; mahiyet, vaad (önakit), şart muhayyerliği, ticari sigorta, kaparo, hakların satımı ile yükümlülüklerin (iltizâm) satımı ve sözleşmenin sonlandırılma şekli açısından değerlendirmesi yapılacaktır.

A. Mahiyet Açısından

Opsiyon sözleşmesinin İslam hukukundaki yerinin tespit edilebilmesi için öncelikle hukuki mahiyetinin belirlenmesi gerekmektedir. Ancak konuyla ilgili literatür incelendiğinde birçok farklı yaklaşım ve değerlendirmenin söz konusu olduğu görülmekte ve buna bağlı olarak konu karmaşık bir yapıya bürünmektedir. İlgili yaklaşım ve değerlendirmelerden önce opsiyon sözleşmesinin yapısının ortaya konması gerekmektedir. Şöyle ki; opsiyon sözleşmesi, iki aşamalı bir yapıya sahip olup birinci aşamada opsiyon alıcısı opsiyon satıcısına opsiyon bedelini verip karşılığında satıcıdan belirli bir tarihte kullanacağı opsiyon hakkı (satma veya satın alma hakkı) elde ederken ikinci aşama ise opsiyon hakkının kullanılması durumunda devreye giren aşamadır ki bu aşamada ilk aşamada belirlenen şartlar çerçevesinde emtia, döviz veya bir başka akit konusunun alım satımı yapılmaktadır. Çağdaş İslam hukukçuları, söz konusu iki aşamanın tek bir işlem olarak mı yoksa birbirinden bağımsız iki ayrı işlem olarak mı değerlendirilmesi gerektiğiyle ilgili görüş ayrılığı içindedir. Bazı araştırmacılar bu iki aşamayı tek bir işlem olarak değerlendirirken diğer bazı araştırmacılar ise her iki aşamanın birbirinden bağımsız iki işlem olarak değerlendirilmesi gerektiği kanaatindedir.⁷²⁸ Söz konusu iki aşamayı tek bir işlem olarak değerlendirenlere göre sonuç olarak hukuki niteliği tartışılrsa da ortada emtia, döviz veya bir başka varlığa dayalı bir akit olduğu muhakkak olup yalnızca birinci aşamanın nasıl konumlandırılacağı tartışmalıdır. Söz konusu iki aşamayı iki ayrı ve bağımsız işlem olarak değerlendirenlere göre hukuki niteliği bir kenara bırakılırsa ikinci aşamada bir akdin varlık göstermesi mümkün olmakla birlikte birinci aşamanın vaad (önakit) mi yoksa akit mi olduğu tartışmalıdır. Dolayısıyla çağdaş literatürde konunun hukuki olarak konumlandırılışının opsiyon işleminde zikri geçen iki

⁷²⁸ Durmuş, *Fıkhi Açidan Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri*, 108-109; Durmuş, “Döviz Opsiyon İşlemi ve Fıkhi Değerlendirmesi”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, s. 316-318.

aşamanın yorumuna bağlı olarak şekillendiği unutulmamalıdır. Kanaatimizce daha doğru olan her iki aşamanın birbirinden bağımsız iki ayrı işlem olduğu ve birinci aşamanın “akıt” olarak değerlendirilmesi gerektiği yönündedir. Zira birinci aşamada taraflar arasında icap ve kabul gerçekleşmekte ve akıt konusunu da opsiyon hakkı (satma veya satın alma hakkı) oluşturmaktadır. Opsiyon alıcısı opsiyon bedelini bu hakkı elde etmek için vermektedir. İkinci aşamanın ortaya çıkması ise opsiyon hakkının kullanımına bağlıdır. Zira birinci aşamada opsiyon satıcısı tarafından icap ortaya çıkmakta ve opsiyon alıcısından kabulün sudur etmesi durumunda ikinci ve bağımsız bir sözleşme daha devreye girmektedir. Ancak opsiyon alıcısının bu hakkını kullanmaması durumunda icabın boşa gitmesi sebebiyle ikinci ve bağımsız bir sözleşme ortaya çıkmamaktadır.⁷²⁹

Opsiyon sözleşmesinin İslam hukukunda “isimli sözleşmelere” mi dahil edileceği yoksa yeni ortaya çıkmış “isimsiz sözleşme” mi kabul edilmesi gerektiği konusunda iki görüş vardır. Bir grup çağdaş İslam hukukçusuna göre opsiyon işlemi isimli bir sözleşmedir. Bu grupta olan hukukçuların bir kısmı opsiyon işlemini “hibe şartı bulunan satım akdi”,⁷³⁰ bir kısmı “şart muhayyerliği bulunan satım akdi” diğer bir kısmı ise “kaparolu satım akdi” olarak değerlendirmektedir.⁷³¹ Çağdaş İslam hukukçularından diğer bir grup ise opsiyon işleminin klasik isimli sözleşmelere dahil olmayıp yeni ortaya çıkmış “isimsiz sözleşme” olduğu görüşündedir.⁷³² İslam Fıkıh Akademisi de (Mecmau’l-fıkhi’l-islâmî ed-Duelî) opsiyon işleminin klasik sözleşmelere dahil olmayıp yeni ortaya çıkmış “isimsiz sözleşme” olduğu yönünde görüş bildirmiştir.⁷³³ Aşağıda ayrıntılı olarak ele alınacağı üzere bu grupta olan çağdaş İslam hukukçularının bir kısmının opsiyon işlemini “vaad (önakit)”, bir kısmının “hakların satımı”, bir kısmının “yükümlülüklerin (iltizâm) satımı”, diğer bir kısmının

⁷²⁹ Âli Süleymân, *Ahkâmü’t-teâmül*, II, 1037-1038; Ebû Gudde, “el-İhtiyârât”, *Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî*, I, s. 332-333.

⁷³⁰ Ebû Gudde, “el-İhtiyârât”, *Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî*, s. 335.

⁷³¹ Durmuş, *Fıkhi Açidan Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri*, 109, 112-113.

⁷³² Karadâgî, “el-Esvâku’l-mâliyye”, *Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî*, I, s. 183; Muhammed el-Muhtâr es-Selâmî, “el-İhtiyârât”, *Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî*, s. 229; Darîr, “el-İhtiyârât”, *Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî*, s. 263; Zuhaylî, “Ukûdu’l-ihitiyârât”, *Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî*, I, s. 252. Zuhaylî, opsiyon işlemini klasik “isimli akitlere” dahil etmese de “isimsiz akıt” olarak da değerlendirmemekte olup ayrıca açıklanacağı üzere bu işlemin “vaad (önakit)” olduğu görüşündedir.

⁷³³ Mecmau’l-fıkhi’l-islâmî ed-Duelî, *Karârât ve tavsiyât*, Karar no: 63 (1/7), s. 121.

ise “ticari sigorta” çerçevesinde ele aldıkları görülmektedir. Kanaatimizce opsiyon sözleşmesinin hibe şartı bulunan satım akdi, şart muhayyerliği, kaparo, ticari sigorta ve vaad (önakit) çerçevesinde ele alınması işlemin mahiyeti ile çelişmektedir. Aşağıda kritik edileceği üzere bu sözleşmelerin akit konusunun “hak” veya “yükümlülük (iltizâm)” olduğu satım sözleşmesi olarak değerlendirilmesi işlemin mahiyeti ile uyumludur.

Pozitif hukukta opsiyon sözleşmesinin “tek tarafa borç yükleyen bir sözleşme” mi olduğu yoksa “iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme” mi olduğu meselesi konunun diğer bir yanını oluşturmaktadır. Sözleşme sonucu opsiyon alıcısının, alım veya satım opsiyonu hakkına sahip olup opsiyon primini ifa yükümlülüğü altına girmesi buna karşılık opsiyon satıcısının da opsiyon primini tahsil hakkına sahip olup vade içerisinde veya sonunda opsiyonun kullanımı durumunda satma veya satın alma yükümlülüğü altına girmesi ikinci ihtimali yani opsiyon sözleşmesinin “iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme” olduğu görüşünün doğruluğunu ispat etmektedir.⁷³⁴ İslam hukuku açısından da benzer gerekçe öne sürülerek opsiyon sözleşmesinin “iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme” olduğu söylenebilir.

Opsiyon sözleşmelerinin mahiyeti sorunu İslam hukukundaki görüş ayrılığına benzer şekilde Pozitif hukukta da farklı yaklaşımların ortaya çıkmasına sebep olmuştur. Bu bağlamda “ön sözleşme teorisi”, “ıcap teorisi”, “şart teorisi” ve “yenilik doğuran hak teorisi” opsiyon sözleşmesinin hukuki mahiyetini açıklamak üzere ortaya atılan teorilerin bir kısmıdır. Bunun yanında opsiyon sözleşmelerinin şufa (önalım) veya vefa sözleşmeleri altında incelenmesi gerektiği yönünde yaklaşımlar da mevcuttur. Pozitif hukukta yaygın kabul ise opsiyon sözleşmelerinin “yenilik doğuran hak teorisi” çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği şeklinde olup diğer teoriler ile aralarındaki farklar ve uyumsuzluk sebebiyle bu teoriler çerçevesinde açıklanamayacağı şeklindedir.⁷³⁵ Yenilik doğuran hak, İslam hukukunda irtifak ve mücerret hak olarak bilinen haklara denk gelip pozitif hukukta, “*tek taraflı ve varması*

⁷³⁴ Durmuş, “**Borsa Opsiyon Sözleşmeleri**”, Yüksek lisans tezi, s. 15; Durmuş, “Döviz Opsiyon İşlemi ve Fıkhî Değerlendirmesi”, **İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi**, s. 317-318.

⁷³⁵ Halıcı, “**Türk Hukukunda Borsa Opsiyon Sözleşmelerinde Müşteri ile Borsa Üyesi Arası Hukuki İlişkiler**”, Yüksek lisans tezi, s. 36-40; Durmuş, “**Borsa Opsiyon Sözleşmeleri**”, Yüksek lisans tezi, s. 15, 18-19.

gereken bir irade beyanı ile somut bir hukuki ilişki kurma veya buna biçim verme gücü sağlayan hak” olarak tanımlanmaktadır. Şufa (önalım) ve vefa hakkı da pozitif hukukta yenilik doğuran haklar kapsamında değerlendirilmektedir. Opsiyon sözleşmelerinin yenilik doğuran hak teorisi çerçevesinde değerlendirmesine göre bu sözleşme ile taraflardan biri diğerine karşı yenilik doğuran bir hak sağlama (ileride satım sözleşmesinin malum bedel üzerinden gerçekleştirilmesi gibi) yükümlülüğü altına girerken diğer taraf da sahip olduğu bu hak karşılığında opsiyon primi adı verilen bir ifa yükümlülüğü altına girmektedir. Bu teoride önemli olan nokta opsiyon sözleşmesi ile ileride gerçekleştirilme ihtimali olan satım sözleşmesinin birbirinden farklı iki sözleşme olarak değerlendirilmesidir. Dolayısıyla burada opsiyon sözleşmesi ile bir hak satımının gerçekleştiği buna karşılık ileride opsiyon sahibinin bu hakkını kullanmasına bağlı olarak ikinci bir satım sözleşmesinin gerçekleşmesi ihtimal dahilinde bulunmaktadır.⁷³⁶

Pozitif hukukta yenilik doğuran hak teorisi dışında opsiyon sözleşmelerinin en fazla ilişkilendirildiği teori çağdaş İslam hukuku çalışmalarında olduğu gibi “şart teorisi”sidir. Konunun İslam hukukuyla ilgili tarafı aşağıda ayrı bir başlıkta incelenecektir. Meselenin pozitif hukuktaki yerine gelince; şart teorisine göre opsiyon sözleşmesinde, opsiyon hakkı veren sözleşme ile ileride opsiyonun sahibi tarafından kullanılması durumunda kurulan satım sözleşmesi tek bir sözleşme kabul edilmekte ve opsiyon hakkı bu satım sözleşmesinin gerçekleşmesini geciktirici bir şart olarak değerlendirilmektedir. Ancak bu görüşe ihtiyat ile yaklaşılması gerekmektedir. Zira şart teorisinin kabul edilebilmesi için, tarafların öncelikle bir satım sözleşmesi kurması ve daha sonra bu sözleşmenin geçerliliğini opsiyon kullanımı şartına bağlamaları gerekmektedir. Fakat uygulama bunun tam tersi olarak gerçekleşmekte öncelikle opsiyon sözleşmesi kurulmakta sonrasında opsiyon hakkının kullanımına bağlı olarak satım sözleşmesi gerçekleştirilmektedir. Bu sebeple opsiyon sözleşmelerinin “şart teorisi” çerçevesinde ele alınması işlemin mahiyeti ile uyumlu değildir.⁷³⁷

⁷³⁶ Durmuş, “**Borsa Opsiyon Sözleşmeleri**”, Yüksek lisans tezi, s. 18-19.

⁷³⁷ Kırca, **Hukuki Yönüyle Borsa Opsiyon İşlemleri**, s. 190.

B. Vaad (Önakit) Açısından

Zuhaylî ve Abdüsettâr Ebû Gudde gibi çağdaş İslam hukukçularından bazılarının opsiyon işleminin satım akdi gibi temlik gerektiren akitler kapsamında değerlendirilmesini reddedip bu işlemi gelecekte gerçekleşecek satım sözleşmesine dair bir “vaad (önakit)” olarak kabul ettikleri yukarıda zikredilmişti.⁷³⁸ Kanaatimizce bu yaklaşımın ihtiyat ile ele alınması gerekir. Zira opsiyon işleminin gelecekte gerçekleşecek sözleşmeye dair vaad (önakit) olduğu söylemi vakıa ile örtüşmemektedir. Vakıada taraflardan biri “opsiyon hakkı” elde etmesine karşılık olarak karşı tarafa “opsiyon bedeli” ifa etmektedir. Dolayısıyla ortada bir akit olduğu kesindir. Ayrıca burada söz konusu bedelin teberru veya hibe olduğunu söylemek işlemin mahiyeti ile uyumlu değildir. Zira opsiyon alıcısı bu bedeli opsiyon hakkına karşılık olarak vermektedir.⁷³⁹

Çağdaş İslam hukukundaki tartışmaya benzer bir şekilde Pozitif hukukta da opsiyon sözleşmesinin “ön sözleşme teorisi” çerçevesinde hukuki olarak tartışıldığı ve buna bağlı olarak gerçek bir satım sözleşmesi kabul edilip edilmeyeceğiyle ilgili görüş ayrılığının var olduğu görülmektedir. “Ön sözleşme teorisi”ne göre opsiyon sözleşmesi, bir kimsenin diğer bir kimseyle gerçekleştirdiği öyle bir sözleşmedir ki bu sözleşmedetaraflar gelecekte bizzat kendileri veya üçüncü bir kişiyle, içeriği ve niteliği şimdiden belirlenmiş bir sözleşme kurmayı taahhüt ederler. Dolayısıyla bu teoriye göre opsiyon işlemi, gelecekte kurulacak gerçek nitelikli sözleşmeye dair bir vaadleşme olarak ortaya çıkmaktadır. Ancak bu görüş Pozitif hukukta yaygın kanaatin aksi olup birçok hukukçu tarafından eleştirilmiştir.⁷⁴⁰

C. Şart Muhayyerliği Açısından

Opsiyon işleminin meşruiyet zemini aranırken öne sürülen yaklaşımlardan biri de opsiyon işleminin İslam hukukunda meşru olan “şart muhayyerliği” çerçevesinde

⁷³⁸ Zuhaylî, “Ukûdu’l-ihitiyârât”, *Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî*, s. 252-256; Ebû Gudde, “el-İhtiyârât”, *Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî*, s. 331, 334.

⁷³⁹ Âli Süleymân, *Ahkâmü’t-teâmül*, II, 1043; Durmuş, *Fıkhi Açidan Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri*, 111.

⁷⁴⁰ Durmuş, “Borsa Opsiyon Sözleşmeleri”, Yüksek lisans tezi, s. 15-16; Halıcı, “Türk Hukukunda Borsa Opsiyon Sözleşmelerinde Müşteri ile Borsa Üyesi Arası Hukuki İlişkiler”, Yüksek lisans tezi, s. 36-37, 40.

ele alınarak meşru kabul edilebileceği şeklindeki yaklaşımdır.⁷⁴¹ Bu yaklaşımın ihtiyat ile ele alınması gerekir. Zira opsiyon işlemi ile şart muhayyerliği mahiyet ve amaç bakımından birbiri ile ilişkilendirilemeyecek şekilde birbirinden farklıdır. Şart muhayyerliği ile opsiyon işlemi arasındaki farklar özetle şöylece sıralanabilir:

- Şart muhayyerliği, bir akdin içerisinde var olur ve içerisinde var olduğu akitten bağımsız değildir.⁷⁴² Ancak opsiyon işlemi, ileride gerçekleşecek sözleşmeden ayrı bağımsız bir akitir.⁷⁴³
- Şart muhayyerliğinin bulunduğu akitte, akit konusu mal veya hizmet/menfaat gibi İslam hukuku açısından meşru olması gereken bir konu iken⁷⁴⁴ opsiyon işleminde akit konusu “opsiyon hakkı”⁷⁴⁵ veya “yükümlülük (iltizâm)”⁷⁴⁶ olarak ortaya çıkmaktadır.
- Şart muhayyerliği, taraflar için içerisinde bulundukları akitte ancak şart koşulması durumunda sabit olan geçici ve aslî olmayan bir haktır. Zira akitlerde esas olan bağlayıcı (lüzûm) olmasıdır. Ancak taraflar, şart muhayyerliğini kullanarak belirli bir süre akdin bağlayıcılığını ertelemiş veya engellemiş olurlar.⁷⁴⁷ Ancak opsiyon işlemindeki opsiyon hakkı sözleşmenin konusu olması açısından sözleşmenin rükünlerinden birisini oluşturması sebebiyle bu hakkın olmaması sözleşmenin de kurulamaması anlamına gelir.⁷⁴⁸

⁷⁴¹ Sââtî, “Nahve müştekkât mâliyye islâmîyye”, **Mecelletü Câmîati’l-Melik Abdülazîz: el-İktisâdü’l-islâmî**, s. 83; Şehhât el-Cündî, **Muâmelâtu’l-bûrsa**, s. 151; Kamali, **İslam Ticaret Hukuku: Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Opsiyonların Analizi**, s. 272-273; Bashir, **İslami Finasta Risk Yönetimi**, s. 256, 264-266.

⁷⁴² İbnü’l-Hümâm, **Fethu’l-kadîr**, VI, 276; Nevevî, **Ravdatu’t-tâlibîn**, III, 110-111; İbn Rüşd, **el-Mukaddimâtü’l-mümehhidât**, I, 386-377; Buhûtî, **Keşşâfu’l-kina’**, III, 233-234.

⁷⁴³ Karadâğî, “el-Esvâku’l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail’l-fikhi’l-islâmî**, I, s. 181; Âli Süleymân, **Ahkâmü’t-teâmül**, II, 1044.

⁷⁴⁴ İbnü’l-Hümâm, **Şerhu fethi’l-kadîr**, VI, 276-277; Nevevî, **Ravdatu’t-tâlibîn**, III, 110-111; İbn Rüşd, **el-Mukaddimâtü’l-mümehhidât**, I, 386; Buhûtî, **Keşşâfu’l-kina’**, III, 229, 233.

⁷⁴⁵ Karadâğî, “el-Esvâku’l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail’l-fikhi’l-islâmî**, I, s. 181; Ebû Süleymân, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü mecma’i’l-fikhi’l-islâmî**, s. 319; Muhammed Âlî el-Karî, “el-Eshümü el-ihitiyârât el-müstakbeliyyât”, **Mecelletu mecmail’l-fikhi’l-islâmî**, s. 211; Âli Süleymân, **Ahkâmü’t-teâmül**, II, 1006; Kassâr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü’ş-şer’iati ve’l-dirâsâti’l-islâmîyyeti**, s. 262-263.

⁷⁴⁶ Darîr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fikhi’l-islâmî**, s. 263, 265; Sellâmî, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fikhi’l-islâmî**, I, s. 235.

⁷⁴⁷ Mevsilî, **el-İhtiyâr**, II, 262; İbnü’l-Hümâm, **Fethu’l-kadîr**, VI, 276; Nevevî, **Ravdatu’t-tâlibîn**, III, 110-111; İbn Rüşd, **el-Mukaddimâtü’l-mümehhidât**, I, 386; Buhûtî, **Keşşâfu’l-kina’**, III, 233-234. Ayrıntılı bilgi ve değerlendirme için ayrıca bkz. Özen, “Şart muhayyerliğinde Malın Mülkiyeti Meselesi”, Yüksek lisans tezi, s. 12.

⁷⁴⁸ Durmuş, **Fikhî Açıdan Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri**, 125-126.

- Şart muhayyerliğinde süre sonuna kadar muhayyerlik hakkının kullanılmaması durumunda şart muhayyerliğinin içerisinde bulunduğu akit bağlayıcı hale gelir. Zira muhayyerlik hakkı bir onama veya fesih hakkıdır ve şart muhayyerliğinde sürenin sona ermesi durumunda delalet yoluyla onama sabit olur ve fesih hakkı düşer.⁷⁴⁹ Ancak opsiyon işleminde süre sonuna kadar opsiyon hakkının kullanılmaması durumunda, bağlayıcı hale gelen veya gerçekleşen bir akitten söz edilemez. Zira opsiyon işlemi, bir onama veya fesih hakkı değil opsiyon sözleşmesinde belirlenen şartlar çerçevesinde ileride bir sözleşme kurma hakkıdır.⁷⁵⁰
- Şart muhayyerliğinde İslam hukukçularının çoğunluğu olarak ifade edilebilecek cumhura göre bir süre sınırı mevcuttur.⁷⁵¹ Ancak opsiyon işleminde prensip olarak bir süre sınırı yoktur ve bu husus akit yapıcılarının iradelerine bağlı olarak senelere varacak şekilde düzenlenebilmektedir.⁷⁵²
- Şart muhayyerliği bir akdin içerisinde tarafların şart koşması ile sabit olduğundan ötürü akit kurulmadan önce öne sürülemez.⁷⁵³ Buna karşılık opsiyon işlemi, ileride gerçekleşmesi muhtemel olan satım sözleşmesinden önce gerçekleşen bağımsız bir sözleşmedir.⁷⁵⁴

⁷⁴⁹ Şart muhayyerliği “açıkça sona erdirmeye” ve “delalet yoluyla sona erdirmeye” olmak üzere iki şekilde sonlandırılabilir. İmam Malik’ten konuyla ilgili muhalif bir görüş aktarılıyorsa da İslam hukukçularının çoğunluğuna göre şart muhayyerliğinde sürenin sona ermesi “delalet yoluyla sona erdirmeye” kabul edilmiş ve şart muhayyerliğinin kalkmasıyla akit bağlayıcı hale gelmiş olur. Bkz. Kâsânî, *Bedâiu’s-sanâi*, VII, 24-26; Nevevî, *el-Mecmû*, IX, 222-225; Nevevî, *Ravdatu’t-tâlibîn*, III, 110, 117-118; İbn Rüşt, *el-Mukaddimâtü’l-mümehhidât*, I, 387-388; Buhûtî, *Keşşâfu’l-kina*, III, 233-234, 237-238. Detaylı bilgi ve ayarıntılı değerlendirme için ayrıca bkz. Özen, “Şart Muhayyerliğinde Malın Mülkiyeti Meselesi”, Yüksek lisans tezi, s. 22-23.

⁷⁵⁰ Durmuş, *Fıkhi Açidan Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri*, 126-128.

⁷⁵¹ Bkz. Kâsânî, *Bedâiu’s-sanâi*, VII, 24-26; Nevevî, *el-Mecmû*, IX, 222-225; Nevevî, *Ravdatu’t-tâlibîn*, III, 110, 117-118; İbn Rüşt, *el-Mukaddimâtü’l-mümehhidât*, I, 387-388; Buhûtî, *Keşşâfu’l-kina*, III, 233-234, 237-238. Şart muhayyerliğinde süre sınırıyla ilgili İslam hukukçuları arasındaki görüş ayrılığıyla ilgili ayarıntılı bilgi için bkz. Özen, “Şart muhayyerliğinde Malın Mülkiyeti Meselesi”, Yüksek lisans tezi, s. 18-22.

⁷⁵² Karadâğî, “el-Esvâku’l-mâliyye”, *Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî*, I, s. 181; Durmuş, *Fıkhi Açidan Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri*, 127-129.

⁷⁵³ İbnü’l-Hümâm, *Şerhu fethi’l-kadîr*, VI, 276; Nevevî, *Ravdatu’t-tâlibîn*, III, 110-111; İbn Rüşt, *Bidâyetü’l-Müctehid*, III, 225-228; Buhûtî, *Keşşâfu’l-kina*, III, 233-234.

⁷⁵⁴ Ebû Süleymân, “el-İhtiyârât”, *Mecelletü mecma’i’l-fıkhi’l-islâmî*, s. 314; Âli Süleymân, *Ahkâmü’t-teâmül*, II, 1044; Karadâğî, “el-Esvâku’l-mâliyye”, *Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî*, I, s. 181.

- Şart muhayyerliğinin satılması caiz değildir ve karşılığında bedel alınamaz.⁷⁵⁵ Ancak opsiyon işleminde opsiyon hakkı karşılığında opsiyon primi ödenmektedir.⁷⁵⁶

- Şart muhayyerliği, akitlerle ilgili yasak niteliği taşıyan genel kurala (kıyâs) aykırı olarak nas ile bir illete bağlı olarak sabit olmuştur. Zira genel kural (kıyâs), garar taşıyan işlemlerin caiz olmamasını gerektirir. Şart muhayyerliği de garar bulundurmasından ötürü caiz olmaması gerekirdi. Ancak Hz. Peygamber'in (s.a.v.) hadisiyle⁷⁵⁷ genel kurala (kıyâsa) aykırı olarak akit konusu olan malı inceleme, deneme veya yapılan işlemle ilgili başkalarına danışma gibi gerekçelerle⁷⁵⁸ insanların genel ihtiyacına binaen mubah kılınmıştır.⁷⁵⁹ Opsiyon işleminde garar bulunması ve ilgili illetin var olmaması dolayısıyla bu işlemin genel kural (kıyâs) kapsamında yasak sayılması gerekir.⁷⁶⁰

- Şart muhayyerliği, taraflar arasında aldanmayı önleme ve bedeller arasında dengeyi sağlamaya yönelik meşru bir amaca aracılık etmektedir.⁷⁶¹ Buna karşılık opsiyon sözleşmesinde böyle bir amaç mevcut değildir.⁷⁶²

Çağdaş İslam Hukukçularından Sââtî gibi bazı hukukçuların opsiyon sözleşmesi ile ilgili olumlu yaklaşımı riskten korunma amacıyla sınırlandırdığı ve bu olumlu yaklaşım için klasik İslam hukukundan referans bulma çabası içine girdiği görülmektedir. Bu bağlamda söz konusu olumlu yaklaşımın gerekçesi olarak da riskten korunma amacıyla gerçekleştirilen sözleşmede muhayyerlik hakkına mukabil bedel almanın, sözleşmenin gereği (mükteza) açısından geçerli olacağını iddia etmekte ve

⁷⁵⁵ Hanbelî fakihî Ebû Ya'lâ el-Ferrâ' (ö. 458/1066), şart muhayyerliğine karşılık sulh yoluyla bedel alınamayacağını açıkça ifade etmektedir. Bkz. Ebû Ya'lâ el-Ferrâ', **et-Ta'likâtü'l-kebîra**, III, 148. Hanefî fakihlerinin akit bedelinden herhangi bir şeyin şart muhayyerliğine karşılık olamayacağını beyan etmeleri de bu görüşü desteklemektedir. Bkz. Cessâs, **Şerhu Muhtasari't-Tahâvî**, III, 15-16; İbnü'l-Hümâm, **Fethu'l-kadîr**, VI, 461-462.

⁷⁵⁶ Darîr, "el-İhtiyârât", **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, s. 263; Âli Süleymân, **Ahkâmü't-teâmül**, II, 1044-1045; Karadâğî, "el-Esvâku'l-mâliyye", **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, I, s. 181.

⁷⁵⁷ İlgili rivayet için bkz. Buhârî, "Büyu' ", 48; İbn Mâce, "Ticaret", 42, "Ahkâm", 24.

⁷⁵⁸ Mevsilî, **el-İhtiyâr**, II, 262; İbn Rüşd, **el-Mukaddimâtü'l-mümehhidât**, I, 386-387.

⁷⁵⁹ İbnü'l-Hümâm, **Fethu'l-kadîr**, VI, 276; İbn Rüşd, **el-Mukaddimâtü'l-mümehhidât**, I, 386-387.

⁷⁶⁰ Hasan, "**Amelü şerikâti'l-istismâri'l-islâmiyye**", Yüksek lisans tezi, s. 181-183, 186-187; Hattâb, "Nahve sük mâliyye islâmiyye", s. 12; Durmuş, **Fıkhi Açidan Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri**, s.134-135.

⁷⁶¹ Mevsilî, **el-İhtiyâr**, II, 262; İbn Rüşd, **el-Mukaddimâtü'l-mümehhidât**, I, 386-387.

⁷⁶² Kassâr, "el-İhtiyârât", **Mecelletü's-şer'ati ve'd-dirâsâti'l-islâmiyyeti**, s. 267-268; Durmuş, **Fıkhi Açidan Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri**, 132-133.

bu hükmü *el-Fetâvâ el-Hindiyye* adlı kaynakta geçen bir meseleye dayandırmaktadır.⁷⁶³ Söz konusu kaynakta şu ifadeler yer verilmektedir:

“Bir adam (satıcı) evini üç günlük muhayyerlik şartıyla satarsa, ardından müşteri muhayyerlik şartını düşürüp satım akdini geçerli kılması karşılığında söz konusu adam ile sulh yapıp belirli bir dirhem veya mal üzerinde anlaşırca bu işlem caiz olur ve bu durum (müşteri tarafından) semende ziyade olur. Aynı şekilde muayyerlik şartı müşteride olursa ve ardından satıcı muhayyerlik şartını düşürmesine karşılık müşteri ile sulh yapıp semeni düşürme veya belirli bir malı satım akdine ekleme üzerine anlaşırca bu işlem de caizdir. ‘Fetâvâ Kâdhân’ da da böyle geçmektedir.”⁷⁶⁴

Bu ifadeler esas alınarak “muhayyerlik şartının düşürülmesine karşılık bedel alınabiliyorsa muhayyerlik şartının konulmasına karşılık da bedel alınabilir” sonucuna ulaşıldığı ve opsiyon sözleşmelerine de bu bağlamda cevaz verildiği görülmektedir. Ancak bu çıkarımın doğru olmadığı ve kasıt varsa bir çarpıtma yoksa bir hata olmanın ötesinde bir değerinin bulunmadığı söylenebilir. Zira söz konusu alıntıda mevcut olan işlem ile opsiyon sözleşmesi birbirinden oldukça farklıdır. Öncelikle mezkûr alıntıdaki işlem mevcut bir satım sözleşmesi üzerine gerçekleştirilen muhayyerlik şartıyla ilgilidir. Opsiyon sözleşmesinde ise opsiyonun (muhayyerliğin) zeminini oluşturan mevcut bir sözleşmenin varlığından söz edilemez ve opsiyon işleminin varlığı gelecekte varlığı ihtimal dahilinde olan satım sözleşmesinden önce gelmektedir. İkinci olarak ise, mezkûr alıntıdaki işlemde verilen bedel mevcut satım akdinin geçerli kılınmasına bağlı olarak⁷⁶⁵ ifa edilmekteyken, opsiyon sözleşmesinde ise verilen bedel gelecekte bir satım sözleşmesinin geçerli kılınması veya kılınmaması hakkına karşılık verilmekte olup burada mevcut bir akdin geçerli kılınması söz konusu değildir. Üçüncü ve en önemlisi de mezkûr alıntı da muhayyerliğin düşürülmesi bağlamında verilen bedel, muhayyerlik hakkının bedeli olarak değil bilakis bedeli veren kişinin müşteri olması halinde semende ziyade, bedeli verenin satıcı olması durumunda ise semende

⁷⁶³ Sââfî, “Nahve müştekkât mâliyye islâmiyye”, *Mecelletü Câmîati’l-Melik Abdülazîz: el-İktisâdü’l-islâmî*, s. 83; Heyet, *el-Fetâvâ el-Hindiyye*, III, 48.

⁷⁶⁴ Heyet, *el-Fetâvâ el-Hindiyye*, III, 48.

⁷⁶⁵ Geçerli kılınmaması durumunda herhangi bir bedelin verilme durumu yoktur.

indirime gitme veya malda arttırma olarak yorumlanmıştır. Nitekim mezkûr alıntıda bu yorum açıkça ifade edilmektedir.⁷⁶⁶

D. Ticari Sigorta Açısından

Çağdaş İslam hukukçularının opsiyon sözleşmesinin meşruiyetini araştırırken bu sözleşmeleri ilişkilendirdikleri konulardan birinin de güncel hukuki problemlerden biri olan “ticari sigorta” olduğu görülmektedir. Bu hukukçular opsiyon sözleşmesinin ticari sigorta ile benzer mahiyette olduğunu ileri sürüp çağdaş literatürde ticari sigorta ile ilgili değerlendirmeleri opsiyon sözleşmesi için de geçerli kılmaktadır. Zira ticari sigortada kişi nasıl bazı kayıp ve risklerden korunmak için bir bedel ifasında bulunuyorsa aynı şekilde opsiyon işleminde de kişi fiyat değişimlerinden kaynaklanan kayıp ve risklerden korunmak için bir bedel ödemektedir. Aralarındaki mahiyet benzerliğinden ötürü opsiyon sözleşmesinin hükmünü tespit için ticari sigorta bir zemin kabul edilebilir.⁷⁶⁷

Opsiyon sözleşmesi için “ticari sigorta” konusunu zemin kabul eden hukukçuların bu bağlamda iki farklı sonuca ulaştıkları görülmektedir. Bazı İslam hukukçuları, ticari sigortanın İslam hukuku açısından meşru olmaması sebebiyle ticari sigorta ile benzer mahiyette olan opsiyon sözleşmelerinin de caiz olmayacağı görüşünü ileri sürmektedir.⁷⁶⁸ Buna karşılık diğer bazı İslam hukukçuları, hükmü konusunda görüş ayrılığı bulunsada ticari sigortaya cevaz veren İslam hukukçularının da mevcut olduğunu ve onların görüşleri ve gerekçeleri esas alınarak ticari sigorta ile benzer mahiyet arz eden opsiyon sözleşmelerine de cevaz verilebileceği görüşünü ortaya atmaktadır.⁷⁶⁹

Kanaatimizce opsiyon sözleşmesinin meşruiyeti aranırken İslam hukukçuları arasında görüş ayrılığının bulunduğu bir diğer işleme benzetilmesi yöntemsel bir hataya karşılık gelmektedir. Bunun yerine İslam hukukunda hukukçular arasında görüş ayrılığının bulunmadığı veya en azından çoğunluğun görüşünün belirli bir noktada

⁷⁶⁶ Durmuş, **Fıkhi Açidan Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri**, 129-130; Durmuş, “Döviz Opsiyon İşlemi ve Fıkhi Değerlendirmesi”, **İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi**, s. 330.

⁷⁶⁷ Osmânî, “Münâkaşa”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, I, s. 572.

⁷⁶⁸ Osmânî, “Münâkaşa”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, I, s. 572; Âli Süleymân, **Ahkâmü’t-teâmül**, II, 1066-1067.

⁷⁶⁹ Hattâb, “Nahve sük mâliyye islâmiyye”, s. 17.

toplandığı meseleler ile yerleşik hukuk normlarının esas alınması daha doğru bir yöntem olarak görülebilir.

E. Kaparo Açısından

Opsiyon işleminin meşruiyet zemini aranırken öne sürülen yaklaşımlardan biri de opsiyon işleminin özü açısından bir satım akdi olduğu opsiyon priminin de Hanbelî mezhebinde ⁷⁷⁰ caiz görülen “kaparo” ⁷⁷¹ olarak değerlendirilip meşru kabul edilebileceği görüşüdür. ⁷⁷² Kanaatimize göre bu yaklaşımın ihtiyat ile ele alınması gerekir. ⁷⁷³ Zira opsiyon işlemi ile kaparo arasında mahiyat ve amaç bakımından farklar bulunmaktadır. Bu da iki işlemin birbiri ile ilişkilendirilmesini olanaksız kılmaktadır. Kaparo ile opsiyon işlemi arasındaki farklar özetle şöyledir:

- Akdin tamamlanması durumunda kaparo, toplam bedelinin bir parçası sayılmaktadır. Opsiyon sözleşmesinde ise ödenen bedel opsiyon hakkı karşılığında ödenmektedir. Burada opsiyon hakkının kullanımına bağlı olarak ileride yeni bir sözleşmenin gerçekleşmesi veya gerçekleşmemesinin söz konusu ödemeyle bir ilişkisi yoktur. ⁷⁷⁴
- Kaparo işleminde akit konusu, teslimi mümkün belirli bir mal olup gerçekleştirilen işlem sahih bir akittir. Ancak opsiyon işleminde akit konusunun hukuki olarak belirliliği bir yana ne olduğu üzerinde bile tartışmalar mevcuttur. Ağırlıklı görüş akit

⁷⁷⁰ İbn Kudâme, **el-Muğnî**, VI, 331-332. Diğer fakihlerin görüşleri ve ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Özcan, **el-Ecel fi akdi'l-bey'**, s. 396-398; Darîr, **el-Garar**, s. 123. İslam hukukçularının çoğunluğu kaparoya cevaz vermemekle birlikte Hanbelî mezhebinin görüşü aksi yönde olup mezhepte sahih olan görüş, kaparonun caiz olacağı şeklindedir. Çağdaş İslam hukukçularının kurumsal ve bireysel değerlendirmeleri ağırlıklı olarak Hanbelî mezhebiyle aynı doğrultudadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Kallek, “Kaparo”, **DİA**, XXIV, 339-340.

⁷⁷¹ Kaparo, İslam hukuk terminolojisinde bir sözleşmede müşterinin sözleşmeyi tamamlaması durumunda toplam fiyattan hesap edilen, müşterinin sözleşmeyi feshetmesi halinde ise sözleşmeden cayma karşılığında yaptırım niteliği de taşıyan hibe olarak satıcıya kalan bedeli ifade etmektedir. Arapça karşılığı genellikle “urbûn” şeklinde gelmektedir. Bkz. Kallek, “Kaparo”, **DİA**, XXIV, 339.

⁷⁷² Ebû Süleymân, “Münâkaşa”, **Mecelletü mecma'î'l-fıkhi'l-islâmî**, I, s. 601.

⁷⁷³ Opsiyon işleminin kaparo olarak değerlendirilmesine karşı çıkan bazı çağdaş İslam hukukçularının değerlendirmeleri için bkz. Zuhaylî, “Ukûdu'l-ihitiyârât”, **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, s. 256; Darîr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, s. 264, 267; Ebû Gudde, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, s. 335; Abdülazîz Halife el-Kassâr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü's-şer'îati ve'd-dirâsâtî'l-islâmiyyeti**, s. 270-271.

⁷⁷⁴ Karadâğî, “el-Esvâku'l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, I, s. 183; Sellâmî, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, s. 233; Zuhaylî, “Ukûdu'l-ihitiyârât”, **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, s. 258; Darîr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, s. 264; Ebû Gudde, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, s. 335; Abdülazîz Halife el-Kassâr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü's-şer'îati ve'd-dirâsâtî'l-islâmiyyeti**, s. 270-271; Âli Süleymân, **Ahkâmü't-teâmül**, II, 1041.

konusunun “hak” olduğu şeklinde kabul edilse bile hakların hangi türlerinin satılabilir hangi türlerinin satılamaz olduğu konusunda da tartışmalar mevcuttur. Akit olup olmadığı şüpheli olan bir işlemin sahih bir akde kıyas edilmesi doğrudan uzak bir yaklaşımdır.⁷⁷⁵

- Kaparo işleminde seçme hakkına sahip olan taraf daima müşteridir. Opsiyon işleminde ise opsiyon hakkına sahip olan taraf müşteri olabileceği gibi satıcı da olabilmektedir.⁷⁷⁶

- Kaparo işleminde tarafların amacı gerçek bir akit olup bedellerin karşılıklı mübadele edilmesi suretiyle fiziksel teslimin gerçekleşmesidir. Opsiyon işleminde ise genellikle teslim ve tesellüm gerçekleştirilmeden fiyat farklılıklarından kazanç sağlama amaçlanır.⁷⁷⁷ Opsiyon sözleşmelerinin çoğunlukla ters işlem veya nakdi mutabakat ile sonlandırılması bunu desteklemektedir.⁷⁷⁸

F. Hakların Satımı ile Yükümlülüklerin (İltizâm) Satımı Açısından

Çağdaş İslam hukukçularından Ebû Süleymân, Âli Süleymân, Muhammed Alî el-Karî ve Abdülazîz Halîfe el-Kassâr gibi hukukçular, opsiyon işlemini akit konusunun “hak” olduğu bir “hak satışı” sözleşmesi olarak değerlendirirken,⁷⁷⁹ Darîr gibi İslam hukukçuları ise, bu işlemi akit konusunun satıcının yükümlülüğü (iltizâm) olduğu bir “yükümlülük (iltizâm) satışı” sözleşmesi olarak değerlendirmektedir.⁷⁸⁰

⁷⁷⁵ Karadâğî, “el-Esvâku’l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, I, s. 183; Sellâmî, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 233; Zuhaylî, “Ukûdu’l-ihitiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 258; Darîr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 264; Abdülazîz Halîfe el-Kassâr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü’s-şer’iati ve’d-dirâsâti’l-islâmiyyeti**, s. 270; Âli Süleymân, **Ahkâmü’t-teâmül**, II, 1042.

⁷⁷⁶ Darîr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 264; Abdülazîz Halîfe el-Kassâr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü’s-şer’iati ve’d-dirâsâti’l-islâmiyyeti**, s. 271; Âli Süleymân, **Ahkâmü’t-teâmül**, II, 1041-1042.

⁷⁷⁷ Âli Süleymân, **Ahkâmü’t-teâmül**, II, 1042; Sellâmî, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 233; Süveylim, **Usûlu’t-temvîli’l-islâmî**, s. 92.

⁷⁷⁸ Kırca, **Hukuki Yönüyle Borsa Opsiyon İşlemleri**, s. 192; Sellâmî, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 227.

⁷⁷⁹ Ebû Süleymân, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü mecma’i’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 319; Muhammed Alî el-Karî, “el-Eshümü el-ihitiyârât el-müstakbeliyyât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 211; Âli Süleymân, **Ahkâmü’t-teâmül**, II, 1006; Abdülazîz Halîfe el-Kassâr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü’s-şer’iati ve’d-dirâsâti’l-islâmiyyeti**, s. 262-263; Hattâb, “Nahve sük mâliyye islâmiyye”, s. 13-18.

⁷⁸⁰ Darîr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 265; Hattâb, “Nahve sük mâliyye islâmiyye”, s. 13-18. İslam Fıkıh Akademisi’nin (Mecmau’l-fıkhi’l-islâmî ed-Duelî) konuyla ilgili yayınladığı karar da bu görüşü destekler nitelikte olup akit konusunun taraflardan birinin üstlediği yükümlülük/sorumluluk olduğuna işaret etmektedir. Bkz. Mecmau’l-fıkhi’l-islâmî ed-Duelî, **Karârât ve tavsîyât**, Karar no: 63 (1/7), s. 121.

Ancak opsiyon işleminin mahiyet olarak “hak satışı” veya “yükümlülük (iltizâm) satışı” olması geçerli olduğu anlamı taşımaz. Opsiyon işleminin bu açıdan meşru olup olmadığının ayrıca incelenmesi gerekir.

Çağdaş İslam hukukçularından bir kısmı, yükümlülüğün (iltizâm) akit konusu olmaya elverişli olmaması gerekçesine dayanarak opsiyon sözleşmesinin caiz olmadığı görüşüne giderken⁷⁸¹ diğer bir kısmı ise, yükümlülüğün (iltizâm) akit konusu olmaya elverişli olması sebebiyle opsiyon sözleşmesinin caiz olacağını⁷⁸² ileri sürmektedir. Bu konuda olumlu görüş bildiren hukukçulardan biri de Kemâl Hattâb’dır. Hattâb, opsiyon işleminin “yükümlülük (iltizâm) satışı” olarak değerlendirilmesinin mümkün olduğunu ve yükümlülüğe (iltizâm) karşılık bedel almanın İslam hukuku açısından meşru olmasından ötürü opsiyon işleminin de caiz olacağı görüşüne gitmektedir. Hattâb’a göre İslam hukukunda yükümlülüğe (iltizâm) karşılık bedel almanın caiz olduğunu gösteren birçok mesele vardır. Vedayı korumaya karşılık verilen bedel ile ikinci eş ile evlenmemesine karşılık kadının kocasına ödediği bedel, İslam hukukunda caiz görülen ve bir yükümlülüğe (iltizâm) karşılık verilen bedellerdir. Ayrıca yükümlülük (iltizâm) maksat olan bir menfaat olması hasebiyle menfaatin konu olduğu vekalet ve icâre gibi diğer muamelelerde nasıl bedel alınması caiz ise burada da caiz olmalıdır. Ayrıca yükümlülüğe (iltizâm) karşılık bedel almada taraflar için şeriatın genel ilkeleri (makâsıd) ile çelişmeyen fayda ve maslahatlar söz konusudur.⁷⁸³

Çağdaş İslam hukukçularından opsiyon işlemini bir “hak satışı” olarak değerlendiren hukukçuların bir kısmı, opsiyon hakkının akit konusu olmaya elverişli olmaması sebebiyle opsiyon işleminin caiz olmayacağı görüşüne giderken⁷⁸⁴ diğer bir

⁷⁸¹ Darîr, “el-İhtiyârât”, *Mecelletu mecmail’l-fikhi’l-islâmî*, s. 265.

⁷⁸² Hattâb, “Nahve sük mâliyye islâmiyye”, s. 16-17.

⁷⁸³ Hattâb, “Nahve sük mâliyye islâmiyye”, s. 16-17.

⁷⁸⁴ Ebû Süleymân, “el-İhtiyârât”, *Mecelletü mecma’i’l-fikhi’l-islâmî*, s. 308, 319-320; Âli Süleymân, *Ahkâmü’t-teâmül*, II, 1049; Abdülazîz Halîfe el-Kassâr, “el-İhtiyârât”, *Mecelletü’s-şer’iati ve’d-dirâsâti’l-islâmiyyeti*, s. 263-264; Sellâmî, “el-İhtiyârât”, *Mecelletu mecmail’l-fikhi’l-islâmî*, I, s. 235; Osmânî, “Münâkaşa”, *Mecelletu mecmail’l-fikhi’l-islâmî*, I, s. 587; Karadâğî, “el-Esvâku’l-mâliyye”, *Mecelletu mecmail’l-fikhi’l-islâmî*, I, s. 185; Zuhaylî, “Ukûdu’l-ihitiyârât”, *Mecelletu mecmail’l-fikhi’l-islâmî*, s. 254, 257; Bayındır, *İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri*, s. 69; Durmuş, *Fikhi Açıdan Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri*, 123-124; Durmuş, “Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri”, *II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi*, s. 981, 988.

kısmı ise, opsiyon hakkının akit konusu olmasının İslam hukuku açısından bir sakınca bulundurmadığını ve buna bağlı olarak opsiyon sözleşmelerinin caiz olacağı görüşünü paylaşmaktadır.⁷⁸⁵ Meselenin temeli, hakların satışı ve hakların bedele mukabil düşürülmesi olduğundan her iki grupta bulunan İslam hukukçuları konuyu bu temele bina etmektedir. Bu açıdan İslam hukukunda hakların satışı ve hakların bedele mukabil düşürülmesi konusunun açıklanması gerekmektedir.

Hakların akit konusu olmaya elverişli olup olmadığı konusunun esasen hakların “mal” kapsamına girip girmediği konusuyla ilişkili olarak ele alınması gerekmektedir. Zira İslam hukukunda akit konusunda bulunması gereken şartlardan birisi de akit konusunun mal olmasıdır.⁷⁸⁶ Çalışmanın birinci bölümünde mal konusu ayrıntılı olarak incelenmiştir. Sonuç olarak mal kavramının; eşya, menfaat ve hakları kuşatacak şekilde geniş anlamı olduğu ulaşılmıştır. Ancak hakların mal kapsamına dahil olması sözleşme konusu yapılmasının veya bir bedele mukabil düşürülebilmesinin caiz olduğu anlamına gelmez. Hakların satışı ve bir bedele mukabil düşürülmesi konusunun ayrıca incelenmesi gerekir.

İslam hukuk literatüründe hak türleri ile ilgili değerlendirmelere bakıldığında birçok hak türü için farklı birçok görüşün var olduğu görülmektedir. Bu da konuyla ilgili zihin karışıklığının oluşmasına sebep olmaktadır. Bu sebeple literatürde haklarla ilgili değerlendirmelerin bütüncül bir bakış açısıyla ele alınması gerekmektedir. Çağdaş İslam hukukçularından Âli Süleymân ve Osmânî'nin bu konudaki kısımlandırmasının oldukça başarılı ve anlaşılır olduğu görülmektedir. Bu sebeple Âli

⁷⁸⁵ Hattâb, “Nahve sūk mâliyye islâmiyye”, s. 10, 13-18; Şehhât el-Cündî, **Muâmelâtu'l-bûrsa**, s.151; Süleymân, “Re'yu't-teşrî'i'l-islâmî fî mesâili'l-bûrsa”, **el-Mevsûatü'l-ilmiyye ve'l-ameliyye li'l-bünûk el-islâmiyye**, s. 425; Abdülkâdir, “Ta'kîb alâ re'yi't-teşrî'i'l-islâmî fî mesâili'l-bûrsa”, **el-Mevsûatü'l-ilmiyye ve'l-ameliyye li'l-bünûk el-islâmiyye**, s. 441; Kamali, **İslam Ticaret Hukuku: Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Opsiyonların Analizi**, s. 266, 272-273; Bashir, **İslami Finansta Risk Yönetimi**, s. 62, 255-256, 264-265, 341-342.

⁷⁸⁶ Meydânî, **el-Lübâb**, s. 223; İbn Âbidîn, **Reddû'l-muhtâr**, VII, 234; Gazzâlî, **el-Vasît**, III, 400, V, 69-92; Şirbînî, **Muğni'l-muhtâc**, II, 483; Buhûtî, **Şerhu Münteha'l-irâdât**, III, 105. Ayrıntılı bilgi için bkz. Bilicioğlu, “**İslam Hukukunda Nitelikleri İtibariyle Satım Akdine Konu Olmayan Mallar**”, Yüksek lisans tezi, s. 25. Şâfiî, Mâlikî ve Hanbelî fakihlerinin mal tanımı için ayrıca bkz. Zerkeşî, **el-Mensûr fî'l-kavâid**, III, 222; Kâdî Abdülvehhâb, **el-İşrâf alâ mesâili'l-hilaf**, II, 271; İbn Kudâme, **eş-Şerhu'l-kebîr ale'l-Mukni'**, IV, 7. Opsiyon sözleşmesinin hukuki durumu pozitif hukukta tartışmalı olsa da pozitif hukukta opsiyon hakkı mal sayılmamakta olup bu sebeple haciz işlemine tabi tutulması mümkün değildir. Bkz. Durmuş, “**Borsa Opsiyon Sözleşmeleri**”, Yüksek lisans tezi, s. 21.

Süleymân'ın kısımlandırması temel alınıp dipnotta Osmânî'nin kısımlandırmasına atıfta bulunulması suretiyle konunun arz edilmesi hedeflenmektedir.

Çalışmanın birinci bölümü olan mal kavramıyla ilgili bölümde açıklandığı üzere İslam hukuk literatüründe genel olarak hakların, satılabilme ve bir bedele mukabil düşürülebilmesi açısından üç kısım olarak ele alınması mümkündür.

1) Mutlak haklar:⁷⁸⁷ Sahibi için sabit olup bir malla ilişkili olan haklardır. Bu haklar için “mutlak” kaydının getirilmesi, sahibine bağlı olup başkalarına devredilemeyen ikinci ve üçüncü kısımdaki hakları dışarıda bırakmak içindir. Bu hakların örnekleri arasında; İslam hukukunda irtifak hakları olarak bilinen geçiş (mürûr) hakkı ve kat atma (teallî) hakkı gibi hakların yanında marka hakkı, patent hakkı ve telif hakkı gibi fikrî haklar da sayılabilir. Bir kısmı erken dönemden itibaren var olan diğer bir kısmı ise tarih içinde sonradan ortaya çıkmış bu haklarla ilgili İslam hukukçularının çoğunluğunun görüşü bu hakların satılmasının caiz olacağı şeklindedir.⁷⁸⁸

2) Sahibine bağlı aslî haklar: ⁷⁸⁹ Yalnızca sahiplerinde bulunup başkalarında bulunmayan bazı niteliklere binaen sahiplerine bağlı bir şekilde, aslî olarak, sabit olan haklardır. Sahiplerine bağlı olmaları, sahiplerine özgü olup başkalarına devredilememesi anlamına gelmektedir. Aslî olmaları ise, bizatihi kendilerinin maksat olup amaçlanmaları anlamındadır. Aslî niteliği ile üçüncü kısımda olup sabit olma amaçları bizatihi kendileri değil zararı def etme düşüncesi gibi başka bir amaç/asıl olan gayrı aslî hakların dışarıda bırakılması sağlanmaktadır. Bu kısmın örnekleri arasında kısas hakkı, nikah hakkı ve miras hakkı gibi haklar sayılabilir. İslam hukukçularına göre bu hakların satılması caiz değil, fakat bir bedele mukabil düşürülmesi caizdir. Kısas hakkına sahip olan veli bu hakkını başkasına devredip satamaz. Ancak bu haktan

⁷⁸⁷ Osmânî, bu haklar için “örfî haklar” isimlendirmesini tercih etmekte ve birçok alt türünü detaylı olarak incelemektedir. Bkz. Osmânî, **Fıkhu'l-buyu'**, I, 268.

⁷⁸⁸ Şîrvânî ve İbn Kâsım, **Havâşî eş-Şîrvânî ve İbnî'l-Kâsım alâ Tuhfeti'l-minhâc**, IV, 215; Şîrbînî, **Muğni'l-muhtâc**, II, 483; Buhûtî, **Keşşâfü'l-kina'**, III, 166; Buhûtî, **Şerhu Münteha'l-irâdât**, III, 105; Düsûkî, **Hâşiyetu'd-Düsûkî ale's-Şerhi'l-kebîr**, VIII, 50-52. Hanefî hukukçular ilk dönemler bu kısımda bulunan hakların akît konusu olmasına olumsuz yaklaşmışlar, fakat sonraki dönemlerde bu olumsuz bakış açısının esnetildiği ve bu tip birçok hakkın satım akdinin konusu olmasına cevaz verildiği görülmektedir. Bkz. İbn Âbidîn, **Reddû'l-muhtâr**, VII, 277-280; İbnü'l-hümâm, **Fethu'l-kadîr**, VI, 393-394.

⁷⁸⁹ Osmânî, bu hakları “şer'î aslî haklar” olarak adlandırmakta olup bu haklar ile üçüncü kısımdaki haklara dair ayrımın Hanefî fıkıh literatüründe var olduğunu ifade etmektedir. Bkz. Osmânî, **Fıkhu'l-buyu'**, I, 265.

vaz geçmeye mukabil sulh yoluyla bedel alabilir. Aynı şekilde nikahı devam ettirme hakkına sahip bulunan kocanın bu hakkını başkasına devredip satamaz. Ancak bu hakkını düşürmeye mukabil hul' yoluyla kadından bedel alabilir. Miras hakkına sahip olan mirasçı da miras alma hakkını devredip satamaz. Fakat bu hakkına mukabil sulh yoluyla bedel alabilir.⁷⁹⁰

3) Sahibine bağlı gayrı aslî haklar:⁷⁹¹ Yalnızca sahiplerinde bulunup başkalarında bulunmayan bazı niteliklere binaen sahiplerine bağlı bir şekilde fakat gayrı aslî olarak, sabit olan haklardır. Önceki kısımda olduğu gibi sahiplerine bağlı olmaları, sahiplerine özgü olup başkalarına devredilememeleri anlamındadır. Gayrı aslî olmaları ise, bizatihi kendilerinin amaç/asıl olmayıp zararı def etme düşüncesi gibi başka bir amaca/asla aracı olmaları manasına gelmektedir. Bu hakların örnekleri arasında, birden çok kadınla evlilikte eşlerin her birinin sahip olduğu kasm hakkı ve şufa hakkı sayılabilir. İslam hukukçularına göre bu kısımda bulunan hakların satılması ittifakla caiz değildir. Fakat bir bedele mukabil düşürülmesi ile ilgili İslam hukukçuları görüş ayrılığındadır. Bu hakların bir bedele mukabil düşürülmesine bazı İslam hukukçuları cevaz verse de⁷⁹² çoğunluğun görüşü, bu hakların bir bedele mukabil düşürülmesinin caiz olmayacağı⁷⁹³ şeklindedir. Zira bu haklar, sahibine bağlı olarak bizatihi kendisi amaç olarak değil sahibinden bir zararı def etme düşüncesine binaen sabit olmuştur. Sahibinin bu hakları bir bedele mukabil düşürmeye teşebbüs etmesi, bu hakların kendisine bağlı olarak sabit olduğu zararı def amacının bulunmadığını göstermektedir. Zararı def amacının bulunmadığı yerde bu haklar da sabit olmazlar.⁷⁹⁴

⁷⁹⁰ Âbidîn, **Reddû'l-muhtâr**, V, 86-90; Şirbînî, **Muğni'l-muhtâc**, IV, 411; Düsûkî, **Hâşiyetu'd-Düsûkî ale's-Şerhi'l-kebîr**, VI, 513, IX, 472; Buhûtî, **Şerhu Münteha'l-irâdât**, V, 283, VI, 44-45. İbn Âbidîn, kişinin ücrete karşılık sahip olduğu görevi terk etmesini (et-tenâzül ani'l-vazîfe bi-mâl) bu kısma dahil etmektedir. Bkz. İbn Âbidîn, **Reddû'l-muhtâr**, VII, 34-35.

⁷⁹¹ Osmânî, bu hakları “şer'î zarûrî haklar” olarak isimlendirmektedir. Bkz. Osmânî, **Fıkhu'l-buyu'**, I, 265.

⁷⁹² Düsûkî, **Hâşiyetu'd-Düsûkî ale's-Şerhi'l-kebîr**, X, 527.

⁷⁹³ İbn Âbidîn, **Reddû'l-muhtâr**, VII, 34-35; IX, 400-401; Beğavî, **et-Tehzîb**, IV, 353; Merdâvî, **el-İnsâf**, XV, 404.

⁷⁹⁴ Âli Süleymân, **Ahkâmü't-teâmül**, II, 1047-1048; Osmânî, **Fıkhu'l-buyu'**, I, 264-269; Zuhaylî, “Ukûdu'l-ihyârât”, **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, s. 254, 257; Karadâğî, “el-Esvâku'l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, I, s. 183; Halîfe el-Kassâr, “el-Hiyârât fî esvâki'l-evrâki'l-mâliyye”, **Mecelletü's-şer'îati ve'd-dirâsâti'l-islâmiyyeti**, s. 264.

Yukarıdaki kısımlandırmaya bağılı olarak opsiyon işlemindeki opsiyon hakkının mezkûr hak türlerinden hangisi kapsamına girdiğı ve satılması veya karşılığında bedel alınmasının caiz olup olmadığı çağdaş İslam hukukçuları arasında tartışmalıdır. Çağdaş İslam Hukukçularından Âli Süleymân, Takî el-Osmânî, Karadâğî, Zuhaylî ve Abdülazîz Halîfe el-Kassâr gibi hukukçuların opsiyon işlemindeki opsiyon hakkının, haklarla ilgili yukarıdaki kısımlandırma esas alınarak değerlendirilmesi durumunda opsiyon hakkının mezkûr kısımlardan satılması veya düşürülmesi karşılığında bedel alınması caiz olan herhangi bir kısma dahil olmaması sebebiyle opsiyon sözleşmesinin caiz olmadığı görüşünü paylaştıkları görülmektedir.⁷⁹⁵ Zira opsiyon hakkı, opsiyon satıcısı için opsiyon işleminden önce sabit olan bir hak değildir.⁷⁹⁶ Opsiyon hakkı, opsiyon sözleşmesi ile sabit olmaktadır. Opsiyon sözleşmesi gerçekleşikten sonra sabit olan opsiyon hakkının herhangi bir malla ilişkisi de yoktur. Mal ile ilişkisi bulunmaması sebebiyle sahibi için sabit olan hakların satılması caiz değilse opsiyon hakkı gibi sahibi için sabit olmayan hakların satılmasının caiz olmaması evleviyet babıyla geçerli olur.⁷⁹⁷ Dolayısıyla opsiyon sözleşmesinin, satılması caiz olan hakları konu edinen sahih hak satışı sözleşmesine kıyas edilmesi kıyas maa'l-fârıktır (farklı olan iki şeyin birbirine kıyas edilmesidir).⁷⁹⁸ Çağdaş İslam hukukçularından Kemâl Hattâb gibi diğer bazı hukukçular ise, opsiyon işlemindeki opsiyon hakkının mal kapsamına dahil edilmesinin mümkün olduğunu buna bağılı olarak akit konusu olmasının da İslam hukuku açısından bir sakınca bulundurmadığını ifade edip opsiyon sözleşmelerinin caiz olacağı görüşüne gitmektedir.⁷⁹⁹

⁷⁹⁵ Âli Süleymân, **Ahkâmü't-teâmül**, II, 1049; Osmânî, "Münâkaşa", **Mecelletu mecmail'l-fikhi'l-islâmî**, I, s. 587; Karadâğî, "el-Esvâku'l-mâliyye", **Mecelletu mecmail'l-fikhi'l-islâmî**, I, s. 185; Zuhaylî, "Ukûdu'l-ihitiyârât", **Mecelletu mecmail'l-fikhi'l-islâmî**, s. 254, 257; Abdülazîz Halîfe el-Kassâr, "el-İhtiyârât", **Mecelletü's-şerîati ve'd-dirâsâti'l-islâmiyyeti**, s. 263-264; Ebû Süleymân, "el-İhtiyârât", **Mecelletü mecmail'l-fikhi'l-islâmî**, s. 308, 319; Darîr, "el-İhtiyârât", **Mecelletu mecmail'l-fikhi'l-islâmî**, s. 265-266; Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 67-69; Durmuş, **Fikhî Açidan Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri**, 123-124; Durmuş, "Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri", **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 981, 988.

⁷⁹⁶ Osmânî, "Münâkaşa", **Mecelletu mecmail'l-fikhi'l-islâmî**, I, s. 587.

⁷⁹⁷ Âli Süleymân, **Ahkâmü't-teâmül**, II, 1049.

⁷⁹⁸ Osmânî, "Münâkaşa", **Mecelletu mecmail'l-fikhi'l-islâmî**, I, s. 587.

⁷⁹⁹ Hattâb, "Nahve sük mâliyye islâmiyye", s. 13-14.

G. Sözleşmenin Sonlandırılma Şekli Açısından

Bu başlıkta opsiyon işleminin sonlandırılmasında kullanılan yöntemlerin neler olduğuna yer verildikten sonra bu yöntemlerin İslam hukuku açısından değerlendirmesi yapılacaktır. Bu sebeple konu iki kısım halinde incelenecek olup birinci kısımda opsiyon sözleşmesinin kullanılmasında kullanılan yöntemler ikinci kısımda ise bu yöntemlerin İslam hukukundaki yeri tespit edilmeye çalışılacaktır.

1. Opsiyon Sözleşmelerinin Sonlandırılmasında Kullanılan Yöntemler

Opsiyon işleminin sonlandırılması ile ilgili yapılacak değerlendirmenin bu işlemde söz konusu olan iki aşamanın nasıl yorumlandığına ve gerçekte opsiyon sözleşmesinin bu iki aşamanın neresinde olduğuna bağlı olarak yapılması gerekir. Çağdaş İslam hukukçularından bazıları, opsiyon işlemindeki zikri geçen iki aşamayı tek bir işlem olarak değerlendirirken diğer bazıları ise her iki aşamayı birbirinden bağımsız iki işlem olarak ele almaktadır. Bu açıdan opsiyon sözleşmesinin sonlandırılmasında kullanılan yöntemlerin bu iki görüşe göre iki açıdan değerlendirilmesi gerekmektedir.

- Opsiyon sözleşmesini iki aşamalı yapının birinci aşaması görenlere göre:

Opsiyon sözleşmesini mezkûr iki aşamanın yalnızca birinci aşaması olarak değerlendiren İslam hukukçularına göre bu sözleşmenin sonlandırılması üç şekilde olabilmektedir.⁸⁰⁰ Birincisi, opsiyon alıcısının opsiyon vadesi içinde veya sonunda opsiyon hakkını kullanmaması durumudur. Bu durumda opsiyon sözleşmesi kendiliğinden sona ermiş olur. İkincisi, opsiyon hakkı kullanılmadan opsiyon vadesi içinde ters işlem yapılarak sonlandırmadır. Ters işlemde opsiyon alıcısı, mevcut opsiyon sözleşmesi ile aynı özelliklere sahip fakat tersi yönde bağımsız ikinci bir opsiyon sözleşmesi yapmakta ve her iki sözleşme neticesi takas işleminin devreye girmesiyle karşılıklı olarak mahsuplaşmaktadır.⁸⁰¹ Ters işlem organize borsalarda icra edilen bir yöntem olup tezgahüstü piyasaların standart olmaması sebebiyle bu

⁸⁰⁰ Âli Süleymân, *Ahkâmü't-teâmül*, II, 1073-1078.

⁸⁰¹ Halıcı, “*Türk Hukukunda Borsa Opsiyon Sözleşmelerinde Müşteri ile Borsa Üyesi Arası Hukuki İlişkiler*”, Yüksek lisans tezi, s. 99; Durmuş, “*Borsa Opsiyon Sözleşmeleri*”, Yüksek lisans tezi, s. 88-89.

piyasalarda ters işlem kullanılmaz.⁸⁰² Üçüncüsü ise, opsiyon hakkının kullanılarak sözleşmenin sonlandırılmasıdır. Zira opsiyon hakkının kullanılması ile ikinci aşamaya geçilip yeni bir sözleşme gerçekleştirilmekte ve opsiyon sözleşmesi işlevini tamamlamış olmaktadır. Kanaatimizce bu yaklaşım, opsiyon sözleşmesinin mahiyeti ve uygulaması ile örtüşmesi sebebiyle tercihe şayandır.

- Opsiyon sözleşmesini iki aşamalı yapının bütünü olarak görenlere göre:

Opsiyon sözleşmesini mezkûr iki aşamanın bütünü olarak değerlendiren İslam hukukçularına göre ise opsiyon sözleşmesinin sonlandırılması dört şekilde gerçekleştirilebilmektedir.⁸⁰³ Bu dört sonlandırma şeklinden ilk ikisi opsiyon hakkının kullanılmamasına, son ikisi ise opsiyon hakkının kullanılmasına bağlı olarak gerçekleşmektedir. Birincisi, opsiyon alıcısının opsiyon vadesi içinde veya sonunda opsiyon hakkını kullanmaması durumudur ki, bu durumda opsiyon sözleşmesi kendiliğinden sona ermiş olur. İkincisi ise, opsiyon hakkı kullanılmadan opsiyon vadesi içinde ters işlem yapılarak sonlandırmadır. Üçüncüsü, opsiyon hakkının kullanılması ile birlikte fiziksel teslim yöntemiyle sonlandırmadır. Dördüncüsü ise, opsiyon hakkının kullanılması ile birlikte nakdi mutabakat yöntemiyle sonlandırmadır.⁸⁰⁴

Diğer taraftan opsiyon işlemini iki aşamalı yapının bütünü olarak görenlere göre opsiyon işlemi devreye giren bu yeni sözleşmenin içinde varlık gösterdiği için opsiyon işleminin sonlandırılması buradaki yeni sözleşmenin sonlandırılmasına bağlıdır. Devreye giren bu yeni sözleşme genellikle peşin nitelikli olup sözleşme ya fiziksel teslim ya da nakdi mutabakat yöntemiyle sonlandırılmaktadır. Ancak bu görüşte olanlara göre opsiyon işleminin konusunun forward veya futures sözleşme olması durumunda vadeli olan bu sözleşmeler devreye girmekte ve opsiyon sözleşmesinin sonlandırılması bu sözleşmelerin sonlandırılmasına bağlı olmaktadır. Bu durumda opsiyon sözleşmesi daha önce emtia forward ve emtia futures

⁸⁰² Durmuş, “**Borsa Opsiyon Sözleşmeleri**”, Yüksek lisans tezi, s. 88-89.

⁸⁰³ Âli Süleymân, **Ahkâmü't-teâmül**, II, 1073-1078.

⁸⁰⁴ Durmuş, “**Borsa Opsiyon Sözleşmeleri**”, Yüksek lisans tezi, s. 88-89.

sözleşmelerin sonlandırılmasında kullanılan ve İslam hukukundaki yeri açıklanan yöntemler ile sonlandırılmış olmaktadır.

2. Opsiyon Sözleşmelerinin Sonlandırılmasında Kullanılan Yöntemlerin Tahlili

Bu başlıkta opsiyon işleminin hukuki mahiyetiyle ilgili mezkûr iki yaklaşıma bağlı olarak opsiyon işleminin sonlandırılmasında kullanılan yöntemlerin İslam hukukundaki yeri öncelikle işlemin kendisi açısından genel olarak daha sonra da gerçekleştirilme amacı açısından değerlendirilecektir. Bu bağlamda ilk olarak opsiyon sözleşmesinde kullanılan yöntemlerin İslam hukuku açısından genel değerlendirmesi yapılacak olup ardından opsiyon sözleşmesinin bu yöntemlere bağlı olarak amaç açısından incelenmesi yapılacaktır.

a. Genel Olarak

Opsiyon sözleşmesinin sonlandırma açısından İslam hukuku çerçevesinde değerlendirmesi yapılırken bu değerlendirmenin iki açıdan yapılması gereklidir. Birincisi opsiyon sözleşmesini iki aşamalı yapının birinci aşaması görenlere göre değerlendirme, ikincisi ise opsiyon sözleşmesini iki aşamalı yapının bütünü olarak görenlere göre değerlendirmedir.

Opsiyon sözleşmesini iki aşamalı yapının birinci aşaması görenlere göre bu işlemin sonlandırılması zikri geçen üç şekilde olabilmektedir. Opsiyon sözleşmesini sonlandırma yöntemlerinden mezkûr birinci ve üçüncü yöntemin sonlandırma şekli bakımından bir sakınca bulundurmadağı görülmektedir. Ancak bu olumlu bakış açısı, başta gerçekleştirilen opsiyon sözleşmesinin hukuki durumuna bağlı olarak bir anlam ifade edebilir. Baştaki opsiyon sözleşmesine olumsuz yaklaşan çağdaş İslam hukukçularının çoğunluğuna göre birinci ve üçüncü sonlandırma şekillerinin de geçersiz sayılması gerekir. Zira opsiyon sözleşmesi baştan batıl olması sebebiyle sözleşme kurulmamakta ve buna bağlı olarak ilgili sözleşmenin sonlandırılması durumuna da itibar edilmemektedir. Baştaki opsiyon işlemine olumlu yaklaşan bazı İslam hukukçularına göre ise birinci ve üçüncü sonlandırma şeklinin İslam hukuku açısından bir sakınca bulundurmadağı söylenebilir. Zira bu hukukçulara göre birinci durumda kişi sahibi olduğı bir hakkı kullanmamayı tercih etmek suretiyle ikinci

durumda ise sahibi olduğu hakkı kullanmayı tercih etmek suretiyle opsiyon sözleşmesini sonlandırmaktadır. Mezkûr yöntemlerin ikincisi olan ters işlemde ise opsiyon alıcısı, mevcut opsiyon sözleşmesi ile aynı özelliklere sahip fakat tersi yönde ikinci bir opsiyon sözleşmesi gerçekleştirmekte ve her iki sözleşme neticesi takas işleminin devreye girmesiyle karşılıklı olarak mahsuplaşmaktadır.⁸⁰⁵ Dolayısıyla ters işlemde yeni bir opsiyon sözleşmesi gerçekleştirildiğinden birinci opsiyon sözleşmesinin İslam hukukundaki yeri ile ilgili görüşler bu sözleşme için de geçerlidir.

Opsiyon sözleşmesini iki aşamalı yapının bütünü olarak görenlere göre bu sözleşmenin sonlandırılması zikri geçen dört şekilde olabilmektedir. Birinci ve üçüncü yöntemin sonlandırma şekli bakımından bir sakınca bulundurmadağı söylenebilirse de bu söylem başta gerçekleştirilen opsiyon işlemine olumlu yaklaşan İslam hukukçularına göre anlam kazanır. Bu hukukçulara göre birinci durumda kişi sahibi olduğu bir hakkı kullanmamayı tercih etmek suretiyle ikinci durumda ise sahibi olduğu hakkı kullanmayı tercih edip akit konusu olan malı fiziki olarak ele geçirerek opsiyon sözleşmesini sonlandırmaktadır. Opsiyon sözleşmesini sonlandırma yöntemlerinden ikinci ve dördüncü yöntem ters işlem ve nakdi mutabakat yöntemleridir. Yukarıda geçtiğı üzere ters işlemin yeni bir opsiyon sözleşmesi olması sebebiyle birinci opsiyon sözleşmesinin İslam hukukundaki yeri ile ilgili görüşler bu sözleşme için de geçerlidir. Nakdi mutabakatta ise opsiyon hakkının kullanımından sonra vade sonunda borsanın ilan ettiğı uzlaşma fiyatı ile opsiyon sözleşmesi ile belirlenen sözleşmenin alım veya satım değeri arasındaki farkın eksi veya artı çıkmasına göre alıcı tarafından satıcı tarafa veya satıcı tarafından alıcı tarafa ödeme yapılmaktadır. Bu işlemde de yeni ve bağımsız bir sözleşme yapılmakta olup ister şahıslar isterse de takas merkezi olsun daima satıcı olan taraf, ilk sözleşmeyle aynı özelliklere sahip olup sözleşme bedelinin borsa tarafından tayin edilen “uzlaşma fiyatı” olarak belirlendiğı yeni ve peşin bir sözleşmeyi alıcı taraf olarak gerçekleştirmektedir. Bu durumda iki taraf da bir taraftan birbirinin alacaklısı diğerk taraftan birbirinin borçlusunu olmakta ve takas işlemi devreye girmektedir. İlk sözleşmedeki fiyat ile uzlaşma fiyatının eşit olması durumunda

⁸⁰⁵ Halıcı, “**Türk Hukukunda Borsa Opsiyon Sözleşmelerinde Müşteri ile Borsa Üyesi Arası Hukuki İlişkiler**”, Yüksek lisans tezi, s. 99; Durmuş, “**Borsa Opsiyon Sözleşmeleri**”, Yüksek lisans tezi, s. 88-89.

taraflar arasında nakit akışı gerçekleşmez, borç ve alacaklar sıfırlanır. Ancak İlk sözleşmedeki fiyat ile uzlaşma fiyatının farklı olması durumunda aradaki fark, satıcı veya alıcı tarafından diğer tarafa ödenmektedir.⁸⁰⁶

b. Kullanım Amacı Açısından

Opsiyon sözleşmelerinin kullanım amaçları; riskten korunma (hedging), spekülasyon ve arbitraj⁸⁰⁷ olarak ifade edilmektedir.⁸⁰⁸ Opsiyon sözleşmesinin riskten korunma (hedging) amacıyla gerçekleştirilmesi durumunda bu sözleşmenin bir sonucu olarak fiziksel teslimin gerçekleşme ihtimali vardır. Ancak riskten korunmanın amaçlandığı her sözleşmenin fiziksel teslim ile sonlandırılması zorunlu olmayıp opsiyon hakkının kullanılmaması, ters işlem yapılması veya nakdi mutabakat ile sonlandırma gibi diğer bazı seçeneklerin de tercih edilmesi mümkündür. Tarafların arbitraj veya spekülasyonu amaç edinmesi durumunda opsiyon sözleşmelerinde fiziksel teslim söz konusu olmayıp genellikle ters işlem veya nakdi mutabakat ile sonlandırma yapılmaktadır. Opsiyon sözleşmelerinin gerçekleştirildiği piyasalara bakıldığında mezkûr üç amaçtan riskten korunma ve arbitrajın sınırlı olarak gerçekleştiği bunun yanında bu sözleşmelerin büyük çoğunluğu fiyat değişimlerinden kazanç sağlamaya dönük olarak spekülasyon amacıyla gerçekleştirilmektedir.⁸⁰⁹ Opsiyon sözleşmelerinde fiziksel teslimin oldukça sınırlı gerçekleşmesine⁸¹⁰ karşılık bu sözleşmelerin sonlandırılmasında çoğunlukla ters işlem ve nakdi mutabakatın tercih

⁸⁰⁶ Âli Süleymân, *Ahkâmü't-teâmül*, II, 1080-1081.

⁸⁰⁷ Arbitraj, bir varlığın, ucuz olan piyasadan alınıp, aynı anda, pahalı olan piyasada satılmasıyla, riske girmeden, fiyat farklarından kar elde etme anlamına gelmektedir. Bkz. Penezoglu, *Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri*, s. 35-36; Yanbolu, *“Piyasalarda Türev Ürünler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi”*, Yüksek lisans tezi, s. 8. Türev işlemlerin kullanım amaçlarından riskten korunma (hedging), spekülasyon ve arbitraj ile ilgili farklı tanımlar, spekülasyon ve arbitrajın birleştikleri ve ayrıştıkları özellikler için çalışmanın önceki bölümlerinde yer alan “türev araç sözleşmelerinin kullanım amaçları” başlığına müracaat edilebilir.

⁸⁰⁸ Halıcı, *“Türk Hukukunda Borsa Opsiyon Sözleşmelerinde Müşteri ile Borsa Üyesi Arası Hukuki İlişkiler”*, Yüksek lisans tezi, s. 123-126; Coşkun, *“Risk Yönetim Aracı Olarak Opsiyonlar ve İMKB’de Risk Yönetim Stratejilerinin Uygulanması”*, Doktora tezi, 67-68; Tezer, *“Borsa ve Bankacılıkta Opsiyon İşlemleri”*, Yüksek lisans tezi, s. 32-36; Durmuş, *“Borsa Opsiyon Sözleşmeleri”*, Yüksek lisans tezi, s. 35; Âli Süleymân, *Ahkâmü't-teâmül fi'l-esvâki'l-mâliyye*, II, 1057.

⁸⁰⁹ Şenol, *Hukuki Açıdan Bankaların Tezgahüstü Piyasada Taraf Olduğu Türev İşlemler*, s. 18-19. 2011 yılı itibariyle türev işlemler %87.5 oranında spekülasyon amacıyla gerçekleştirilmektedir. Bkz. Şenol, *Hukuki Açıdan Bankaların Tezgahüstü Piyasada Taraf Olduğu Türev İşlemler*, s. 18-19.

⁸¹⁰ Âli Süleymân, *Ahkâmü't-teâmül fi'l-esvâki'l-mâliyye*, II, 1057; Kırcı, *Hukuki Yönüyle Borsa Opsiyon İşlemleri*, s. 192; Sellâmî, *“el-İhtiyârât”*, *Mecelletu mecmail'l-fıkhî'l-islâmî*, s. 227.

edilmesi⁸¹¹ mezkûr spekülasyon amacının bu sözleşmelerde çoğunlukla var olduğu tezini güçlendirmektedir. Bu bağlamda nakdi mutabakat ve ters işlemin söz konusu amaçlardan spekülasyon ile yakın bir ilişkisi vardır. Zira en kaba ifadesiyle spekülasyon, herhangi bir varlığı düşük fiyattan alıp yüksek fiyata satarak, fiyat farklarından kazanç sağlama anlamına gelmektedir.⁸¹² Türev piyasa, organize borsalarda standart sözleşmeler üzerine gerçekleşmesi ve kaldıraç sistemi sebebiyle bir varlığın kolayca satın alınıp aynı kolaylıkta geri satılması imkanını verdiği için spekülasyona son derece elverişli hale gelmektedir.⁸¹³ İslam hukukçuları arasında görüş ayrılığı bulunması ile birlikte son tahlilde bazı İslam hukukçularına göre baştaki opsiyon sözleşmesine olumlu bakılmasına bağlı olarak bu sözleşme ile nakdi mutabakat ve ters işlemle birlikte devreye giren ikinci sözleşmenin bir araya gelmesi neticesi mürekkebi bir sözleşmenin varlığından bahsedilebilir.

Çağdaş İslam hukukçuları ile araştırmacıların çoğunluğu, opsiyon sözleşmelerinin spekülasyon amacıyla gerçekleştirilmesi durumuna bağlı olarak kumar amacını bulunduruyor olması sebebiyle geçersiz olduğu,⁸¹⁴ buna karşılık az sayıda bazı araştırmacının ise spekülasyonun İslam hukuku açısından meşru olduğu ve buna bağlı olarak opsiyon sözleşmelerine olumlu bakılabileceği⁸¹⁵ görüşünü ileri sürmektedir. Diğer bazı İslam hukukçuları ise, opsiyon sözleşmelerindeki riskten korunma amacının meşru olduğunu iddia edip riskten korunma amacıyla sınırlı olarak opsiyon sözleşmelerine olumlu yaklaşılabileceği görüşünü paylaşmaktadır.⁸¹⁶

⁸¹¹ Kırca, **Hukuki Yönüyle Borsa Opsiyon İşlemleri**, s. 192; Sellâmî, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 227.

⁸¹² Ethem Sancak, **Türev Finansal Araçlar Sözlüğü**, s. 341.

⁸¹³ Chambers, **Türev Piyasalar**, s. 182-187.

⁸¹⁴ Karadâğî, “el-Esvâku’l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, I, s. 180; Darîr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 270; Sellâmî, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 235, 237; Abdüssettâr Ebû Gudde, “el-İhtiyârât fi’l-esvâki’l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 336; Âli Süleymân, **Ahkâmü’t-teâmül**, II, 1055; Kassâr, “el-İhtiyârât fi esvâki’l-evrâki’l-mâliyye”, **Mecelletü’s-şer’iyye ve’d-dirâsâti’l-islâmiyyeti**, s. 272; Durmuş, “Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri”, **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi**, s. 981, 988; Durmuş, “İslam Hukuku Açısından Günümüz Kredi ve Finansman Yöntemleri”, **Tartışmalı İlmî İhtisas Toplantısı**, s. 97.

⁸¹⁵ Hattâb, “Nahve sük mâliyye islâmiyye”, s. 17-18.

⁸¹⁶ İslam Hukukçularından Sââtî’nin opsiyon sözleşmesinin cevazını riskten korunma amacıyla sınırlandırdığı ve söz konusu cevaz hükmü için klasik İslam hukuku literatüründen referans bulma çabası içine girdiği görülmektedir. Bu bağlamda söz konusu cevaz hükmünün gerekçesi olarak da riskten korunma amacıyla gerçekleştirilen sözleşmede muhayyerlik hakkına mukabil bedel almanın sözleşmenin gereği (mükteza) açısından caiz olması gerektiği zikredilmekte ve bu hüküm “el-Fetâvâ el-

Çağdaş İslam hukukçularının çoğunluğunun benimsediği olumsuz yaklaşımın arka planında seddi zeraî delili vardır. Zira spekülasyon faaliyeti kumar ile benzer nitelik arz etmektedir. İslam hukukunda tasarrufların yasaklanma gerekçelerinden biri olan gararın da arka planında gerçekleştirilen işlemin ticari bir faaliyet olmaktan çıkıp kumara benzer bir hal alması ve böylece kumara götürme düşüncesi vardır ki bunun da kaynağı seddi zeraî delilidir.⁸¹⁷ Bu sebeple bir işlemde kumar manası olması seddi zeraî delili esas alınarak yasaklanması için bir sebep teşkil edebilir.

Spekülasyonun üzerine kurulu olduğu faaliyetin satım sözleşmesi olması, kumar niteliğinin bulunmadığı anlamı taşımaz. Zira ilgili işlemde tarafların amacı, gerçek anlamda bir satım sözleşmesi olmayıp söz konusu sözleşmelere bağlı olarak fiyat farklılıklarından kazanç elde etmektir. Bu kazanç, kumarda olduğu gibi bir tarafın kazancı karşısında diğer tarafın mutlak kaybını gerektiren talih ve riske dayanmaktadır. Bu anlamıyla spekülasyonun sözleşmede şart koşulması veya bu konuda uygulanan bir örfün olması durumunda bunun kumar olacağı açıktır. Bu husus, sözleşmede şart koşulmayıp bu konuda uygulanan bir örfün de bulunmaması durumunda burada kumar manası olduğu ve seddi zeraî delili esas alınarak bunun önüne geçilmesi gerektiği söylenebilir.⁸¹⁸ Opsiyon sözleşmesinde fiziksel teslimin sınırlı olarak gerçekleşip ters işlem ve nakdi mutabakatın çoğunlukla tercih edilmesine bağlı olarak spekülasyon amacının baskın bir şekilde var olduğu görülmektedir. Bu da hükme tesir edebilecek oranda bir örf gerçeğinin var olduğuna işaret etmektedir.

Opsiyon sözleşmelerinin yasaklanması gerektiğini savunan çağdaş İslam hukukçularından Kassâr, opsiyon işlemi ve kumar arasındaki ilişkiyle ilgili şu ifadelerle yer vermektedir:

“Opsiyon işleminde opsiyon primi alan tarafın bu işlemi yapma amacı, piyasadaki fiyatların karşı tarafın yararına olmayacak şekilde değişmesi üzerine kumar ve bahis oynamaktır. Opsiyon primi ödeyip opsiyon hakkı alan tarafın da

Hindiyîye” adlı kaynakta geçen bir meseleye dayandırılmaktadır. Bkz. Sââtî, “Nahve müştekkât mâliyye islâmiyye”, *Mecelletü Câmîati'l-Melik Abdülazîz: el-İktisâdü'l-islâmî*, s. 83; Heyet, *el-Fetâvâ el-Hindiyîye*, III, 48. İlgili gerekçe ve ayrıntılı değerlendirme için opsiyon sözleşmesinin şart muhayyerliği açısından değerlendirildiği başlığa müracaat edilebilir.

⁸¹⁷ Samar, *İslâmî Finans Ürünlerinde Akitlerin Birleştirilmesi*, s. 157-158; Temiz, *İslam'da Kumar Yasağı*, s. 39.

⁸¹⁸ Lâhim, *Bey'u'd-deyn*, II, 649-650; Âli Süleymân, *Ahkâmü't-teâmül*, II, 815-816.

bu bedeli ödeme amacı, pozisyonuna göre fiyatların yükselmesi veya düşmesi üzerine kumar ve bahis faaliyeti gerçekleştirmekten ibarettir. Opsiyon primi ödeyen taraf, bu işlemi satıcı veya alıcı olarak gerçekleştirmemektedir. Opsiyon primi ödeyen taraf, fiyatların beklentisi ve yararı doğrultusunda gitmemesi durumunda opsiyon primini zarar ve kayıp olarak kabullenmektedir... Dolayısıyla opsiyon alıcısı tarafınan ödenen opsiyon primi bedelsiz ve haksız bir kazançtır. Zira bu primin ödenme amacı, piyasadaki fiyatların yükselmesi veya düşmesi üzerine gerçekleşen kumar ve bahis faaliyetidir. Burada söz konusu olan icap ve kabul fiyatların değişmesi üzerine yapılan bahisten başka bir şey değildir.”⁸¹⁹

Opsiyon sözleşmelerine riskten korunma amacı çerçevesinde olumlu yaklaşılabilceğini savunan yaklaşıma ihtiyat ile yaklaşılması gerekir. Zira riskten korunma amacı yalnızca opsiyon alıcısı için söz konusu olmaktadır. Opsiyon satıcısının, kendisine veya opsiyon alıcısına yönelik riskten korunma sağlama gibi bir amacı yoktur. Taraflar, fiyatların karşı tarafın yararına olmayacak şekilde değişimini umarak sözleşmeye dahil olmaktadır. İslam hukukundaki adalet prensibi akdin her iki tarafının da korunmasını gerektirir. Bir tarafın mutlak kaybı diğer tarafın mutlak yararı üzerine kurulu olan bir akit, garar bulundurması ve insanların mallarını batıl yolla yeme anlamı taşımasından ötürü İslam hukuku açısından meşru değildir. Diğer yandan opsiyon sözleşmeleri ile kendisine karşı korunma sağlamanın amaçlandığı kayıp ve zarar durumları ihtimallidir. Gelecekte fiyatların yükselmesi veya düşmesi mümkündür. Dolayısıyla opsiyon sözleşmelerinde var olduğu ileri sürülen fayda ve maslahat güçlü olmayan bir ihtimal üzerine kuruludur. Böyle bir fayda ve maslahat üzerine hüküm bina edilmesi mümkün değildir. Buna bağlı olarak opsiyon sözleşmelerinin bu fayda ve maslahat çerçevesinde meşru kabul edilmesi uzak bir yaklaşımdır.⁸²⁰

Opsiyon işleminin amaç bakımından meşru olup olmadığı konusunun İslam hukukundaki değerlendirme ve inceleme ile benzer şekilde Türk hukukunda da var olduğu görülmektedir. Bu bağlamda Türk hukukunda opsiyon sözleşmelerinin riskten

⁸¹⁹ Kassâr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü’ş-şer’iati ve’d-dirâsâti’l-islâmiyyeti**, s. 272. Darîr’in de benzer değerlendirmesi için ayrıca bkz. Darîr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fikhi’l-islâmî**, s. 270.

⁸²⁰ Âli Süleymân, **Ahkâmü’t-teâmül**, II, 1070-1071.

korunma amacına matuf olarak kullanımı durumunda bu işlemlerin kumar niteliği taşımayacağı var sayılmaktadır. Ancak opsiyon sözleşmelerinin spekülasyon amacıyla kullanımı durumunda ise İslam hukukundaki değerlendirme ile benzer şekilde bu sözleşmelerin kumar niteliği taşıdığından söz edilmektedir.⁸²¹ Ancak Türk hukukunda İsviçre hukukunda olduğu gibi ilk dönemler fiziksel teslimin amaçlanmadığı sözleşmelerin doğrudan spekülasyon amacı taşıyor olduğu kabul edilip buna bağlı olarak kumar niteliği taşıdığı görüşü hakim olsa da daha sonraki hukuki düzenlemelerde tek başına fiziksel teslimin amaçlanmaması bir işlemin spekülatif işlem dolayısıyla kumar niteliği taşıdığı anlamına gelmediği, başka karine ve delillere ihtiyaç duyulduğu hukukta yerleşik hale gelmiştir. Örnek olarak bir kimsenin mesleki faaliyetinin direk olarak borsa ile ilişkili olmaması spekülatif bir işlem yaptığının karinesi olabilir ve bu işlem kumar niteliği taşıması sebebiyle yasaklanabilir. Nitekim İsviçre Federal Mahkemesi, 15.03.1994 tarihli bir kararında mezkûr karineyi vadeli işlemlerin kumar niteliği taşıyabiliyor olmasının gerekçesi olarak öne sürmektedir.⁸²² Ancak buna rağmen günümüz dünya piyasaları ve borsalarında yüksek işlem hacimlerine ulaşmış olan vadeli işlemlerin spekülasyon amacına matuf olarak kumar niteliği taşıyıp taşımadığı sorusu günümüz hukukçularınca tartışılmaya devam etmekte ve çoğu hukukçu vadeli işlemler için peşinen kumar niteliğinin söz konusu edilmesine sıcak bakmamakta ve mezkûr kumar niteliğinin sıkı şekil şartlarına bağlanarak sınırlandırılması gerektiği görüşünü paylaşmaktadır.⁸²³ Pozitif hukuktaki genel kabul opsiyon işleminin kumar ve bahis niteliği taşıyıp taşımadığının tespiti için kesin ve mutlak ölçütler konulması mümkün olmadığı için bu konuda hukuka taşınan her bir vakanın özel olarak kendisine ait özellikleri çerçevesinde değerlendirilmesi yönündedir. Uyuşmazlık yaşanması durumunda vakaya bakan hakim, resen inceleme başlatacak ve bu incelemeye göre söz konusu vaka özelinde hüküm tayin edecektir.⁸²⁴

⁸²¹ Kırca, **Hukuki Yönüyle Borsa Opsiyon İşlemleri**, s. 263; Durmuş, “**Borsa Opsiyon Sözleşmeleri**”, Yüksek lisans tezi, s. 22.

⁸²² Durmuş, “**Borsa Opsiyon Sözleşmeleri**”, Yüksek lisans tezi, s. 23.

⁸²³ Kırca, **Hukuki Yönüyle Borsa Opsiyon İşlemleri**, s. 264; Durmuş, “**Borsa Opsiyon Sözleşmeleri**”, Yüksek lisans tezi, s. 24.

⁸²⁴ Halıcı, “**Türk Hukukunda Borsa Opsiyon Sözleşmelerinde Müşteri ile Borsa Üyesi Arası Hukuki İlişkiler**”, Yüksek lisans tezi, s. 123.

BEŞİNCİ BÖLÜM

ÇAĞDAŞ İSLAM HUKUKU LİTERATÜRÜNDE EMTİA TÜREV SÖZLEŞMELERİ YERİNE ÖNERİLEN ALTERNATİF YÖNTEMLER

Bu bölüm, çağdaş İslam hukuku literatüründe emtia türev sözleşmelerine cevaz vermeyen İslam hukukçularının önerdikleri alternatiflerin tespit edilmesine ayrılmıştır. Çalışmanın önceki bölümlerinde açıklandığı üzere kanaatimizce emtia forward sözleşmeler caiz, emtia futures sözleşmeler ile opsiyon sözleşmeleri caiz değildir. Emtia futures sözleşmelerin amaç ve işlevlerini gerçekleştirmek için emtia forward sözleşmelerin kullanılması mümkündür. Buna bağlı olarak emtia forward ve emtia futures sözleşmeler için önerilen alternatiflere ihtiyaç kalmamaktadır. Ancak opsiyon sözleşmelerinin amaç ve işlevlerini yerine getirmek üzere çağdaş İslam hukuku literatüründeki alternatiflerin önerilmesi mümkündür. Bununla birlikte bu başlık, literatürde dağınık olarak yer alan ilgili alternatiflerin tespiti ve emtia türev sözleşmeleri ile amaç ve işlev bakımından karşılaştırılmasına ayrılmıştır. Bu bağlamda ilk olarak çağdaş literatürde emtia forward ve emtia futures sözleşmeler yerine önerilen alternatif yöntemler ortaya konulacak ardından opsiyon sözleşmeleri yerine önerilen alternatif yöntemlerin tespiti yapılacaktır.

Emtia forward ve emtia futures sözleşmelere cevaz vermeyen çağdaş İslam hukukçuları, bu işlemler için alternatif aranmasının gerekli olup olmadığı konusunda görüş ayrılığı içindedir. Bir grup hukukçu bu işlemler için İslam hukukunda meşru olan alternatifler önerilmesi yaklaşımını benimserken⁸²⁵ diğer bazı hukukçular ise meşru olmayan bir işlem için alternatif önermenin gereksiz olduğu düşüncesinden hareketle bu işlemler için alternatif önermenin doğru bir yaklaşım olmadığı kanaatini⁸²⁶ paylaşmaktadır. Emtia forward ve emtia futures sözleşmeler için herhangi bir şekilde alternatif önermenin gereksiz olduğunu savunan çağdaş İslam

⁸²⁵ Mecmau'l-fikhi'l-islâmî ed-Duelî, **Karârât ve tavsîyât**, Karar no: 63 (1/7), s. 123; Cinkû, **et-Tekâbüd**, s. 283; Ketâf, **Devru'l-edavâti'l-mâliyyeti'l-islâmiyye**, s. 370; Hattâb, "Nahve sük mâliyye islâmiyye", s. 24-25.

⁸²⁶ Osmânî, "Ukûdu'l-müstakbeliyyât", **Mecelletu mecmail'l-fikhi'l-islâmî**, s. 353-355.

hukukçularından bazısı, ilgili görüşü şu şekilde gerekçelendirmektedir: Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin meşru bir amacı bulunmayıp bu sözleşmeler ile genellikle hakiki bir ticaret değil fiyat değişimlerinden kazanç sağlamaya yönelik spekülasyon bir amaç hedeflenmektedir ki bu amaç kumar ile oldukça benzerdir. Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin riskten korunma için gerçekleştirilmesi durumunda taraflar genellikle uzun süre stoklamak üzere daha önce satın aldıkları ürünleri üzerinde gelecekte muhtemel fiyat değişimlerinden kaynaklanacak kayıp ve zarar durumundan korunmayı hedeflemektedir. Bu amaç stokçuluk gibi İslam hukuku açısından meşru olmayan bir amaç olması sebebiyle riskten korunma amacı açısından da bu sözleşmeler için alternatif aranması gereksizdir.⁸²⁷

Opsiyon sözleşmelerine cevaz vermeyen çağdaş İslam hukukçuları, emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde olduğu gibi bu işlemler için de alternatif aranmasının gerekli olup olmadığı konusunda görüş ayrılığındadır. Bir grup hukukçu opsiyon işlemi için İslam hukukunda meşru olan alternatifler önerilmesi yaklaşımını benimserken⁸²⁸ diğer bir grup hukukçu ise opsiyon işleminin meşru olmadığını öne sürüp bu işlem için alternatif aranmaması gerektiğini⁸²⁹ savunmaktadır.

Emtia forward ve emtia futures sözleşmeler ile opsiyon sözleşmelerine cevaz vermeyen çağdaş İslam hukukçularından bazısı, emtia forward ve emtia futures sözleşmeleri ile opsiyon sözleşmeler için alternatif aranması konusunu işlemin amacına bağlı olarak ele almaktadır. Bu hukukçular, emtia forward ve emtia futures sözleşmeler ile opsiyon sözleşmesini gerçekleştiren tarafların bu işlemler ile spekülasyon gibi kumar manası taşıyan sakıncalı bir amacı kastetmesi durumunda işlemin meşru olmaması sebebiyle alternatif önermenin gereksiz olduğunu savunulurken, tarafların bu işlemler ile akit konusu mal olan gerçek bir satım akdini

⁸²⁷ Osmânî, “Ukûdu’l-müstakbeliyyât”, *Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî*, s. 353-355.

⁸²⁸ AAOIFI, *Faizsiz Finans Standartları*, s. 540; Ketâf, *Devru’l-edavâti’l-mâliyyeti’l-islâmiyye*, s. 448-449.

⁸²⁹ Darîr, “el-İhtiyârât”, *Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî*, I, s. 271.

kastetmesi durumunda ise İslam hukuku açısından meşru alternatifler önermenin caiz ve mümkün olduğunu ileri sürmektedir.⁸³⁰

I. EMTİA FORWARD VE EMTİA FUTURES SÖZLEŞMELERİ YERİNE ÖNERİLEN ALTERNATİF YÖNTEMLER

Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin gerçekleştirilme amaçlarına bakıldığında burada önemli olan ve meşru olduğu söylenen gerekçenin riskten korunma (hedging) olduğu görülmektedir. Emtia forward ve emtia futures sözleşmelere cevaz vermeyen İslam hukukçularının tarafların riskten korunma gibi meşru amaçlarını gerçekleştirmek üzere bazı alternatifler önerdikleri görülmektedir. Önerilen alternatiflere bakıldığında bir kısmının İslam hukukundaki klasik akitlerden olduğu diğer bir kısmının ise finans mühendisleri tarafından üretilmiş modern bazı uygulamalar olduğu bilinmektedir. Aşağıda söz konusu alternatifler özel başlıklar halinde sunulacaktır. Fakat klasik akitlerden alternatif olarak önerilenlerin İslam hukukundaki durumunun meşru ve meşhur olması sebebiyle bu akitler üzerinde detaylı inceleme yapılmayacaktır. Buna karşılık çağdaş uygulamalardan alternatif olarak önerilen işlemlerin çağdaş İslam hukukçuları arasında tartışmalı olması hasebiyle gerek mahiyeti gerekse de İslam hukukundaki yeri özet olarak sunulacaktır.

A. Emtia Forward ve Emtia Futures Sözleşmeler Yerine Önerilen Klasik Yöntemler

Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin yerine önerilen alternatif yöntemlerin başında İslam hukukunun klasik sözleşmeleri gelmektedir. Bu sözleşmeler arasında selem akdi, vadeli (veresiye) satım akdi ve istisna' akdi bulunmaktadır.

⁸³⁰ Abdülazîz Halîfe el-Kassâr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü’s-şerîati ve’d-dirâsâtî’l-islâmiyyeti**, s. 274-274; Ebû Gudde, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, I, s. 338; Karadâğî, “el-Esvâku’l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, I, s. 187.

1. Selem Akdi

Emtia forward ve emtia futures sözleşmeleri yerine önerilen klasik yöntemlerden biri selem akdidir.⁸³¹ Sözlük anlamı açısından “teslim etmek, teslim olmak, peşin bedelle vadeli ürün almak” gibi manalara karşılık kullanılan selem, bir İslam hukuk terimi olarak, nitelikleri ile zimmette sabit olan belirli vadeli bir malın, peşin bedele mukabil satılması işlemidir. Selem de bir satım sözleşmesi olmasıyla birlikte iki özellik bakımından normal bir satım sözleşmesinden ayrılmaktadır. Birincisi, akit konusunun normal bir satım sözleşmesinde bizzat belirli (ayn) olmasına karşılık selem sözleşmesinde nitelikleri ile zimmette sabit belirli bir tür (sıfat/deyn) olması durumudur. İkincisi ise selemde bedelin peşin olması durumudur. Zira normal bir satım sözleşmesinde -sarf sözleşmesi hariç- bedelin vadeli olması caizdir.⁸³²

Selem akdi, emtia forward ve emtia futures sözleşmelerinin gerçekleştirilme amaçlarından meşru olanların karşılanabilmesi için önemli bir alternatif olarak durmaktadır.⁸³³ Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin gerçekleştirilme amaçları arasında genellikle riskten korunma ve spekülasyon vardır. Bu amaçlardan riskten korunma amacının meşru, spekülasyon amacının ise İslam hukukçuları arasında tartışmalı olduğu fakat çoğunluğun görüşünün spekülasyon faaliyetinin sakınca bulundurduğu çalışmanın ikinci bölümünde zikredilmişti. Meşru olmayan bir amaç için alternatif aranması doğru olmadığından spekülasyon amacı için alternatif önerilmesi gerekmez. Riskten korunma amacıyla emtia forward ve emtia futures sözleşmeleri gerçekleştiren aktörlere bakıldığında bunlar arasında ithalatçılar, ihracatçılar, üreticiler, tüccarlar, yatırımcılar, portföy yöneticileri ve bankalar vardır. Riskten korunmada tam korunma amaçlandığı gibi kısmi korunma da amaçlanabilmektedir. Türev piyasalardaki işlemler incelendiğinde, çoğunlukla katılımcılarının amacının risklerin zararlarının tamamen ortadan kaldırılması değil azaltılması ve minimize edilmesi olduğu görülmektedir. Son yıllarda, türev

⁸³¹ Akkuş ve Sakarya, “Türev Ürünlerin İslami Finans Modelleri Açısından Değerlendirilmesi”, **Adam Akademi Sosyal Bilimler Dergisi**, s. 289, 291.

⁸³² Aybakan, “Selem”, **DİA**, XXXVI, 402-404.

⁸³³ Selem akdinin emtia forward ve emtia future sözleşmelerinin gerçekleştirilme amaçlarını karşılayamayacağına dair görüşler de mevcuttur. Bkz. Münzir Kahaf, “Ta’kîb”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 641.

piyasalardaki işlem hacmi, türev piyasaların bağlı bulunduğu dayanak varlıkların işlem hacminden daha yüksek seviyelere ulaşmıştır. Riskten korunma fonksiyonunun bu yükselmedeki etkisinin büyük olduğu ifade edilmektedir. Riskten korunma, emtia forward ve emtia futures sözleşmeler ile genellikle fiyat riski, döviz kuru riski, enflasyon riski ve likidite riski gibi risklere karşı korunmayı amaçlamaktadır.⁸³⁴ Bu çerçevede selem akdinin özellikle riskten korunma amacını karşılamak üzere alternatif olması mümkündür. Ancak selem akdinin meşruiyet şartları arasında tarafların akit konusu üzerinde fiziksel teslim ve tesellümü amaçlaması da mevcuttur.⁸³⁵ Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin riskten korunma amacıyla gerçekleştirilmesi halinde her durumda fiziksel teslim ve tesellüm zorunlu olmayıp işlem bazı durumlarda fiziksel teslimle bazı durumlarda ise fiziksel teslim olmadan sonlandırılabilir.⁸³⁶ Bu sebeple selem akdi, emtia forward ve emtia futures sözleşmeleri fiziksel teslim ve tesellüm ile birlikte riskten korunma amacıyla gerçekleştiren aktörler için bir alternatif olabilir.

Yukarıda zikredildiği üzere emtia forward ve emtia futures sözleşmeler için çağdaş İslam hukukçularının önerdiği en önemli alternatiflerin başında şüphesiz selem akdi gelmektedir.⁸³⁷ Zira selem sözleşmesi, hem üretici hem toptancı hem sanayici hem de yatırımcı pozisyonunda bulunan herkes için çözüm sağlayan bir alternatif olarak görülebilir. Bu akit ile elinde ürünü henüz bulunmayan ve finans ihtiyacı olan üretici nakit ihtiyacını karşılamakta, gelecekte ürün ve ham madde ihtiyacı olan toptancı ve sanayiciler geleceğe dönük muhtemel fiyat yükselmelerinden korunma sağlamakta ve elinde nakiti bulunan yatırımcı da sermayesini değerlendirme imkanı bulabilmektedir.⁸³⁸ Böylece emtia forward ve emtia futures sözleşmelerinin

⁸³⁴ Kurar, “Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi”, Yüksek lisans tezi, s. 6-7; Tanyel, “Türev Ürünler, Türkiye’de ve Dünya’da Türev Piyasaların Gelişimi ve Kalkınma ve Yatırım Bankalarında Kullanımı”, Uzmanlık tezi, s. 6.

⁸³⁵ Ketâf, *Devru’l-edavâti’l-mâliyyeti’l-islâmiyye*, s. 370-372.

⁸³⁶ Karataş-Elçiçek, “Vadeli İşlem Sözleşmelerini Getiri, İşlem Hacmi ve Volatilité Bazında Etkileyen Faktörlerin Belirlenmesi ve Etkilerinin Analizi Üzerine Ampirik Uygulamalar”, Yüksek lisans tezi, s. 18.

⁸³⁷ Sâlûs, *Fıkhu’l-bey’*, s. 768; Cinkû, *et-Tekâbüd*, s. 283; Ketâf, *Devru’l-edavâti’l-mâliyyeti’l-islâmiyye*, s. 370; Lâhim, *Bey’u’d-deyn*, I, 412, II, 653; Karadâğî, “el-Esvâku’l-mâliyye”, *Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî*, I, s. 188; Neclâ b. Muhammed el-Bakmî, *Mehâtiru’s-sukûk ve âliyyâtü’t-tahavvuti minhâ*, s. 151.

⁸³⁸ AAOIFI, *Faizsiz Finans Standartları*, s. 283; Hasan Muslih, *Mukârane beyne’s-selemi ve’r-ribâ*, s. 91-96, 105-111.

amaçlarından olan riskten korunma ve yatırım amaçları selem akdi ile de karşılanabilmektedir. Ayrıca hem emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde hem de selem sözleşmesinde, akdin iki tarafı da ileride fiyat değişimlerinden kaynaklanan muhtemel kayıp ve zarar durumlarını da karşılıklı yüklenerek risk paylaşımında da bulunmaktadır. Zira vade tarihine kadar olan zaman içerisinde fiyatlarda düşüş meydana gelirse müşteri, yükseliş meydana gelirse satıcı zarara uğramış olmaktadır.⁸³⁹

Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin tarihte ilk ortaya çıkış amaçlarına bakıldığında zaman bu amaçların başında üreticiler ile tüccarları koruma amacı gelmektedir.⁸⁴⁰ Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerinin İslam hukuku açısından yasaklanması durumunda bu sözleşmelerin ortaya çıkış amaçlarının başında gelen mezkûr üreticiler ile tüccarları koruma amacının selem akdi ile karşılanması mümkündür. Selem akdinde, akit konusu olan malın sözleşme esnasında var olması şart olmadığı için üretici pozisyonunda bulunan çiftçilerin, ileride hasat edilecek ürünlerini önceden satması mümkün olur. Buna karşılık çiftçilerin karşısında bulunan ve gelecekte muhtemel fiyat artışlarından endişe duyan tüccarlar, selem akdi vasıtasıyla ilgili ürünleri bugünden ellerinde bulunan sermaye ile peşin olarak satın alıp söz konusu muhtemel kayıp ve zarar durumundan korunma imkanı elde edebilirler.

Selem akdi her ne kadar emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin mezkûr meşru amaçlarını gerçekleştirme konusunda önemli bir alternatif olarak öne çıkmış olsa da selem akdinin kendine has bir takım özellikleri olduğu unutulmamalıdır. Bu bağlamda klasik selem akdinin emtia forward ve emtia futures sözleşmeler ile benzer ve farklı özellikleri olduğu görülmektedir. Benzer özellikler; ikisinin de satım akdi olması, ikisinde de akit konusunun zimmette nitelikleri ile sabit standart (misli) mallardan olması ve ikisinde de akit bedelinin belirli olmasıdır. Farklı özellikleri ise; emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde akit bedeli peşin olmamasına karşılık selem akdinde bedelin peşin olması, selemde amaç malın fiziksel teslimi iken emtia forward sözleşmelerde az olarak emtia futures sözleşmelerde ise genellikle amacın

⁸³⁹ Mısıfî, *el-Câmi' fi usûli'r-ribâ*, s. 342-347.

⁸⁴⁰ İkiz, "Vadeli İşlem Borsaları ve İzmir'de Pamuk Kontrat Borsasının Kurulabilirliği" Yüksek lisans tezi, s. 3-4.

fiziksel teslim olmayıp fiyat değişimlerinden kazanç sağlama anlamı taşıyan ve kumar ile de yakın ilişkisi bulunan spekülasyon durumu olmasıdır. Selem akdinin emtia forward ve emtia futures sözleşmelere alternatif olarak öne sürülebilmesi ve emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin amaç ve fonksiyonlarının selem akdi altında gerçekleştirilebilmesi içinselem akdinin iki şartı kendisinde bulundurması kaçınılmazdır. Bunlar; akit bedelinin akit anında peşin ödenmesi şartı ile satıcı ve müşterinin akit kurma amacının malın fiziksel teslim ve tesellümü olması şartıdır.⁸⁴¹

2. Vadeli (Veresiye) Satım Akdi

Emtia forward ve emtia futures sözleşmeler için önerilen alternatiflerden bir diğeri de klasik vadeli (veresiye) satım akdidir. Zira bu akit ile emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin gerçekleştirilme amaçlarından biri olan riskten korunma sağlanabileceği gibi taraflardan birinin akit bedelinin vadeli kılınmasına yönelik isteğine de cevap verilmiş olur. Zira satıcı pozisyonunda olup elindeürün bulunan taraf, malını peşin olarak satıp ücretini garantilemek isteyebilir. Buna karşılık müşteri pozisyonunda olup elinde nakiti olmayan fakat acil ürün ihtiyacı bulunan diğer bir tarafın bu yönde bir isteği bulunabilir. Bu durumda vadeli (veresiye) satım akdi ile akit konusunun peşin olarak teslimi ve akit bedelinin daha sonraki belirli bir vadede ifası mümkün kılınmış olur.⁸⁴²

3. İstisna‘ Akdi

Emtia forward ve emtia futures sözleşmeler için önerilen önemli alternatiflerin başında istisna‘ akdi gelmektedir. “Eser sözleşmesi” ve “sipariş sözleşmesi” olarak da bilinen istisna‘ akdi, sözlük anlamı açısından “sanat ve maharet gerektiren bir şey yapmak” anlamına mukabil kullanılmasının yanında, İslam hukuku terimi olarak ise, üretilmesi ve yapımı istenen ve hali hazırda mevcut olmayıp nitelikleri ile zimmette sabit olan belirli malların (eserlerin) satışı üzerine gerçekleştirilen bir akittir.⁸⁴³

⁸⁴¹ Ketâf, **Devru’l-edavâti’l-mâliyyeti’l-islâmiyye**, s. 370-372; Hattâb, “Nahve sûk mâliyye islâmiyye”, s. 19.

⁸⁴² Ketâf, **Devru’l-edavâti’l-mâliyyeti’l-islâmiyye**, s. 372; Lâhim, **Bey‘u’d-deyn**, I, 412.

⁸⁴³ AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 313; Aktan, “İstisnâ” , **DİA**, XXIII, 393; Neclâ b. Muhammed el-Bakmî, **Mehâtiru’s-sukûk ve âliyyâtü’t-tahavvuti minhâ**, s. 151-152.

Tanımından da anlaşılacağı üzere istisna' akdinin en önemli özelliği akit konusunun akit esnasında mevcut olmayıp zimmette nitelikleri ile sabit bir mal olmasıdır.

İstisna' akdinde İslam hukukçuları arasında tartışmalı olsa da son tahlilde her iki bedelin vadeli olmasına cevaz verilmektedir.⁸⁴⁴ İstisna' akdini, emtia forward ve emtia futures sözleşmeler için önerilen alternatifler arasında öncelikli ve ayrıcalıklı kılan en önemli özelliğin bu olduğu söylenebilir.⁸⁴⁵ Zira istisna' akdinin, emtia forward ve emtia futures sözleşmelerinin diğer önemli alternatifi olarak sunulan mezkûr selem sözleşmesi ile vadeli (veresiye) satıştan en önemli farkı budur. Bu açıdan istisna' akdi, alternatif olma hususunda selem akdi ile vadeli (veresiye) satış akdinden ayrılmaktadır. Selem akdinde akit konusu vadeli olsa da akit bedelinin peşin olması şart koşulurken, vadeli (veresiye) satış akdinde akit bedeli vadeli iken akit konusunun peşin olması şart koşulmaktadır. İstisna' akdinde ise her iki bedelin de vadeli olması mümkündür.⁸⁴⁶ Böylece istisna' akdi, emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin en önemli özelliklerin biri olan her iki bedelin vadeli olması konusunda bu sözleşmeler ile ortak özelliğe sahip olmaktadır.⁸⁴⁷

Bununla birlikte istisna' akdinin, emtia forward ve emtia futures sözleşmelerinin alternatifi olabilmesi için selem akdiyle ilgili kısımda zikredildiği üzere İslam hukukunda gerekli olan genel şartları taşımasının yanında akit konusu olan malın teslim ve tesellümünün akdin taraflarınca amaçlanma şartını da taşıması gerekmektedir. Bu bağlamda istisna' akdi, emtia forward ve emtia futures sözleşmelerini fiziksel teslim ile birlikte riskten korunma amacıyla gerçekleştiren aktörler için bir alternatif olabilir. Spekülasyon gibi İslam hukukunda sakıncalı olup fiziksel teslim ve tesellümün amaçlanmadığı işlemler için alternatif olarak öne sürülmesi mümkün değildir.

⁸⁴⁴ Karadâğî, **Buhûs**, s. 156; AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 297-298, 310; Münzir Kahf, **Esâsiyyâtü't-temvîlî'l-islâmî**, s. 91-92. Çağdaş fetva kurullarından Mecmau'l-fikhi'l-islâmî ed-Duelî'nin de bu yönde kararı mevcuttur. İlgili karar için bkz. Mecmau'l-fikhi'l-islâmî ed-Duelî, **Karârât ve tavsîyât**, Karar no: 66 (3/7).

⁸⁴⁵ Akkuş ve Sakarya, "Türev Ürünlerin İslami Finans Modelleri Açısından Değerlendirilmesi", **Adam Akademi Sosyal Bilimler Dergisi**, s. 289-291.

⁸⁴⁶ Karadâğî, **Buhûs**, s. 156.

⁸⁴⁷ Karadâğî, "el-Esvâku'l-mâliyye", **Mecelletu mecmail'l-fikhi'l-islâmî**, I, s. 188; Lâhim, **Bey'û'd-deyn**, I, 412.

B. Emtia Forward ve Emtia Futures Sözleşmeler Yerine Önerilen Çağdaş Yöntemler

Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin yerine alternatif olarak önerilen İslam hukukunun klasik akitlerinin yanında çağdaş bazı yöntemler de vardır. Çağdaş literatürde hükümleri ile ilgili tartışma olsa da son tahlilde bu yöntemlere cevaz veren İslam hukukçularının var olduğu görülmektedir. Bu çağdaş yöntemler arasında paralel selem, paralel istisna' ve sukûk yöntemlerini saymak mümkündür. Çalışmanın ana konusu olmaması sebebiyle bu başlıkta bu yöntemlerin mahiyet ve hükmü üzerinde özet olarak durulacaktır. Bunun yanında bu çağdaş yöntemlerin amaç ve işlev bakımından emtia forward ve emtia futures sözleşmelere alternatif olma nitelikleri de ayrıca incelenecektir.

1. Paralel Selem

Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin alternatifi olarak önerilen yöntemlerden biri de paralel selem uygulamasıdır.⁸⁴⁸ Bu uygulama ile riskten korunma başta olmak üzere emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin meşru gerçekleştirilme amaçlarından birçoğuna alternatif sunulması mümkündür. Paralel selem uygulaması, klasik selem akdinde selem malının kabz öncesi satımıyla ilgili söz konusu olan ve çoğunluğun görüşünü temsil eden yasak yaklaşımına alternatif olarak önerilmiş bir yöntemdir. Klasik selem akdinde işlem gerçekleştikten sonra vade süresi içinde taraflar pozisyonlarını yeniden değerlendirme imkanı elde ederler. Selem malının fiyatıyla ilgili değişiklikler konusundaki beklentiye göre taraflar, ilk akit ile aynı özelliklere sahip fakat tersi yönde bağımsız yeni bir selem sözleşmesi gerçekleştirerek pozisyonlarını kapatma ihtiyacı duyabilir ve böylece risklere karşı korunma elde edebilirler.⁸⁴⁹ Ayrıca bir başka açıdan tarafların acil nakit ihtiyacı doğabilir veya bir başka yatırım fırsatı bulmuş olabilirler. Bu durumda paralel selem

⁸⁴⁸ Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 120; Hattâb, “Nahve sûk mâliyye islâmiyye”, s. 19.

⁸⁴⁹ Kahya, **İslam Borçlar Hukukunda Selem Akdi**, Yüksek lisans tezi, s. 156-157; Münzir Kahf, **Esâsiyyâtü't-temvîli'l-islâmî**, s. 88-89; Üsâme Abdülalîm eş-Şeyh, “Akdu's-selem el-muvâzî ve devruhû fi'n-neşât el-iktisâdî”, **Mecelletü'l-câmiati'l-kâsimiyye li'l-ulûmi's-şer'iyye ve'd-dirâsâti'l-islâmiyye**, s. 270.

sözleşmesi söz konusu ihtiyacı karşılama ve fırsatı değerlendirmek için bir alternatif olarak ortaya çıkar.⁸⁵⁰

Diğer bir isim olarak “alt selem” adıyla da bilinen paralel selem şöyle tanımlanmaktadır: Selem satıcısı veya selem alıcısının, selem sözleşmesini gerçekleştirdikten sonra, bu sözleşmedeki malla aynı özelliklere sahip bir mal üzerinde, üçüncü bir taraf ile ters pozisyonda (ilk sözleşmede satıcı olan tarafın alıcı, alıcı olan tarafın da satıcı olacağı şekilde) yeni ve bağımsız bir selem sözleşmesi yapmasıdır. İlk selem sözleşmesinde satıcı olan tarafın ikinci selem sözleşmesini gerçekleştirme sebebi genellikle ilk selem sözleşmesiyle ifa yükümlülüğü altında bulunduğu malı temin etmedir. İlk selem sözleşmesinde alıcı olan tarafın ikinci selem sözleşmesini gerçekleştirme sebebi ise genellikle ilk selem sözleşmesi ile hak etmiş olduğu malın fiyatında gerçekleşecek değişimlerden kaynaklanan kayıp ve zararlardan korunmadır. Gerçekleştirilen iki selem sözleşmesinin her birisi diğerinden bağımsız olup aralarında bir ilişki yoktur. Her iki sözleşmeden kaynaklanan hak ve yükümlülükler yalnızca içinde bulunduğu sözleşmeyi bağlar ve diğer sözleşme ile herhangi bir şekilde ilişkilendirilemez.⁸⁵¹

Paralel selemın çağdaş iktisat mühendisleri tarafından geliştirilmiş modern bir uygulama olduğuna karşı çıkıp bu işlemin erken dönem İslam hukuku kaynaklarında ele alındığını savunan görüşlerin de var olduğu görülmektedir.⁸⁵² Söz konusu görüşü savunan hukukçuların görüşlerini delillendirmek için örnek olarak zikrettikleri aktarımlar arasında İmam Şâfiî’nin “el-Ümm” isimli eserinde geçen şu ifadeler dikkate şayandır: “Her kim, bir yiyecek maddesinde selem sözleşmesi yapar da daha sonra kabzetmeden önce bu yiyecek maddesinin bizzat kendisini (biaynihî) satarsa caiz olmaz. Ancak yiyecek maddesini zimmette nitelikleri ile sabit olacak şekilde (bisıfatın)

⁸⁵⁰ Sâlûs, **Mehâtırî’-temvîlî’l-islâmî**, s. 49; Üsâme Abdülalîm eş-Şeyh, “Akdu’s-selem el-muvâzî ve devruhû fi’n-neşât el-iktisâdî”, **Mecelletü’l-câmiati’l-kâsimiyye li’l-ulûmi’s-şer’iyye ve’d-dirâsâti’l-islâmiyye**, s. 267-269.

⁸⁵¹ AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 278; Hasan Muslih, **Mukârane beyne’s-selemi ve’r-ribâ**, s. 84; Münzir Kahaf, **Esâsiyyâtü’t-temvîlî’l-islâmî**, s. 88-89; Üsâme Abdülalîm eş-Şeyh, “Akdu’s-selem el-muvâzî ve devruhû fi’n-neşât el-iktisâdî”, **Mecelletü’l-câmiati’l-kâsimiyye li’l-ulûmi’s-şer’iyye ve’d-dirâsâti’l-islâmiyye**, s. 242-243.

⁸⁵² Sâlûs, **Mehâtırî’-temvîlî’l-islâmî**, s. 49; Üsâme Abdülalîm eş-Şeyh, “Akdu’s-selem el-muvâzî ve devruhû fi’n-neşât el-iktisâdî”, **Mecelletü’l-câmiati’l-kâsimiyye li’l-ulûmi’s-şer’iyye ve’d-dirâsâti’l-islâmiyye**, s. 243-244.

satarsa (selem yaparsa) ve bu (ikinci işlemdeki) yiyecek maddesini (birinci işlemdeki) diğer yiyecek maddesinden kabzetmeye (tahsil etmeye) niyet ederse, bu işlemde bir beis olmaz.”⁸⁵³ Bu ifadelerde görüldüğü üzere sonuç olarak birbirinden bağımsız iki selem sözleşmesi gerçekleşmekte ve bu işleme Şâfiî tarafından cevaz verilmektedir. Bu da paralel selemın erken dönemden itibaren İslam hukuku kaynaklarında tartışıldığını göstermektedir. Bununla birlikte paralel selem, mezkûr nakilde olduğu gibi erken dönem İslam hukukçularının furu fıkıhla ilgili detaylı örneklendirmelerinde mahiyet bakımından var olsa da bu işlemin literatürde özel ve yeni bir isim kazanması ve tüzel ve gerçek kişiler tarafından düzenli ve yaygın olarak uygulanması çağdaş bir durumdur. Bu durum göz önünde bulundurularak paralel selemın çağdaş bir yöntem olarak sunulması mümkündür.

Paralel selem, birçok açıdan örneklendirilebilir. Banka muamelesi açısından şu örnek verilebilir: Bir katılım bankası, çiftçilerle belirli bir miktar pamuk üzerine, alıcı pozisyonunda selem sözleşmesi gerçekleştirdikten sonra, dokuma fabrikalarıyla ilk selem sözleşmesi ile aynı özelliklere sahip belirli bir miktar pamuk üzerine, satıcı pozisyonunda bağımsız ikinci bir selem sözleşmesi gerçekleştirir. Söz konusu katılım bankası, ilk selem sözleşmesi ile elde ettiği pamuğu ikinci selem sözleşmesi ile satma imkanı bulmaktadır. Ancak burada gerçekleştirilen iki selem sözleşmesi arasında hukuki olarak bir ilişki yoktur.⁸⁵⁴ Üretici ve tüccar ilişkisi açısından bir diğer örnek olarak şu zikredilebilir: Bir değirmenci, buğday satıcısı ile altı ay vadeli olacak şekilde buğday üzerine selem sözleşmesi gerçekleştirir. Altı aylık vade sonunda buğday fiyatlarında düşüş olması durumunda değirmenci, buğdayı peşin olarak satın alan rakipleri arasında zarar ve kayba uğramış olur. Değirmencinin vade içerisinde fiyatlar henüz düşmeden fiyatların vade tarihinde düşeceği tahmin ve beklentisinde olması durumunda alternatif bir yöntem olarak üçüncü bir şahısla ilk selem sözleşmesi ile aynı özelliklere sahip bir mal üzerinde satıcı pozisyonunda yeni ve bağımsız bir selem sözleşmesi yapması mümkündür. Böylece değirmenci pozisyonunu tersine çevirerek zarardan korunmayı amaçlamaktadır. Beklenenin gerçekleşmeyip fiyatların

⁸⁵³ Şâfiî, *el-Ümm*, IV, 147.

⁸⁵⁴ AAOIFI, *Faizsiz Finans Standartları*, s. 287.

yükselmesi ile zarar durumuna düşme olasılığı da vardır. Ancak paralel selem işlemiyle her halükarda daha büyük zararların önüne geçildiği söylenebilir.⁸⁵⁵

Paralel selem hukmü konusunda çağdaş İslam hukukçuları olumlu ve olumsuz iki yaklaşım içerisindeyler.⁸⁵⁶ Çağdaş fetva kurullarından AAOIFI Fıkıh Heyeti, Hasan Muslih, Alî es-Sâlûs, Üsâme Abdülalîm eş-Şeyh ve Servet Bayındır gibi çağdaş İslam hukukçularının da içerisinde bulunduğu çoğunluk, paralel selem caiz olduğu görüşünü paylaşıyor,⁸⁵⁷ bazı çağdaş İslam hukukçularının ise paralel selem uygulamasına cevaz vermediği⁸⁵⁸ görülmektedir. Her iki grubun da ileri sürdükleri görüşü çeşitli gerekçeler ile temellendirmeye çalıştıkları bilinmektedir. Bu bağlamda söz konusu gerekçelere yer verilmesi gerekmektedir.

Paralel selem cevaz verenlerin gerekçeleri özetle şunlardır:(1) Paralel selem ile her ne kadar birinci selem ile aynı özelliklere sahip bir mal üzerinde gerçekleştirilse de bağımsız ikinci bir selem sözleşmesi akdedilmekte olup bu iki sözleşmenin birbiri ile bir bağlantısı yoktur. Bu sebeple yapılan işlem sahihtir ve bu işlemin İslam hukuku açısından yasak olmasını gerektiren bir durum söz konusu değildir.⁸⁵⁹ (2) Paralel selemde akdedilen iki selem sözleşmesi de zimmette nitelikleri ile sabit mallar üzerinde gerçekleştirilmektedir. Bu sebeple selem satıcısı ilgili malı meşru olan herhangi bir yolla temin edip selem alıcısına ifa edebilmektedir. Bu açıdan yapılan iki işlemde de bir sakınca yoktur. (3) İki selem sözleşmesinde de fiyatların lehlerine gelişmesi durumunda taraflar için rizikosunu üstlendikleri bir kazanç(ribhu mâ yadman) elde etme durumu vardır. Bu da İslam hukuku açısından meşrudur ve bir sakınca bulundurmaz. (4) Paralel selem uygulaması, Şeriatın mallar ve ticari işlemler ile ilgili

⁸⁵⁵ Kahya, **İslam Borçlar Hukukunda Selem Akdi**, Yüksek lisans tezi, s. 157-158.

⁸⁵⁶ Hasan Muslih, **Mukârane beyne's-selemi ve'r-ribâ**, s. 84.

⁸⁵⁷ AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 278; Sâlûs, **Mehâtru't-temvîli'l-islâmî**, s. 49; Hasan Muslih, **Mukârane beyne's-selemi ve'r-ribâ**, s. 85; Münzir Kahaf, **Esâsiyyâtü't-temvîli'l-islâmî**, s. 88-89; Üsâme Abdülalîm eş-Şeyh, "Akdu's-selem el-muvâzî ve devruhû fi'n-neşât el-iktisâdî", **Mecelletü'l-câmiati'l-kâsimiyye li'l-ulûmi's-şer'iyye ve'd-dirâsâti'l-islâmiyye**, s. 262; Bayındır, **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, s. 120.

⁸⁵⁸ Darîr, "es-Selemu ve tatbikâtuhu'l-muâsıra", **Mecelletü mecma'i'l-fıkhi'l-islâmî**, s. 408; Üsâme Abdülalîm eş-Şeyh, "Akdu's-selem el-muvâzî ve devruhû fi'n-neşât el-iktisâdî", **Mecelletü'l-câmiati'l-kâsimiyye li'l-ulûmi's-şer'iyye ve'd-dirâsâti'l-islâmiyye**, s. 262.

⁸⁵⁹ AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 278; Üsâme Abdülalîm eş-Şeyh, "Akdu's-selem el-muvâzî ve devruhû fi'n-neşât el-iktisâdî", **Mecelletü'l-câmiati'l-kâsimiyye li'l-ulûmi's-şer'iyye ve'd-dirâsâti'l-islâmiyye**, s. 263.

genel ilkeleri (makâsıdu's-şerîa) ile uyumludur. (5) Paralel selem uygulamasının üreticiler, tüketiciler, şirketler ve yatırımcılar gibi geniş bir ağ kitlesinin ihtiyaç ve amaçlarını karşılamaya yönelik birçok faydası mevcuttur. Büyük faydalar bulundurup İslam hukuku açısından sakıncası bulunmayan bu uygulamanın caiz olması gerekir.⁸⁶⁰

Paralel seleme cevaz vermeyenlerin gerekçeleri ise özetle şöyledir: (1) Paralel selem, selem malının (müslem fihi) kabzedilmeden önce satılabilmesi için uygulanan bir tür hiledir ve bu sebeple riba şüphesi bulundurmaktadır. (2) Paralel selemde birden fazla el değiştirme ve aracılardan çoğalmasısöz konusudur. Bu da ilgili ürün bazında tüketicilerin aleyhine ve zararına olacak şekilde fiyatların yükselmesine sebep olmaktadır. (3) Paralel selemde ilk satıcı, rizikosunu üstlenmediği bir kazanç (ribhu mâ lem yadmen) sağlamaktadır. Bu da İslam hukukundaki genel ilkelerden biri olan rizikosuz kazanç sağlamanın yasak olması ilkesi ile çelişmektedir.⁸⁶¹

2. Paralel İstisna'

Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin alternatifi olarak önerilen yöntemlerden biri de paralel istisna' uygulamasıdır.⁸⁶² Paralel istisna' uygulamasının paralel selemde olduğu gibi riskten korunma başta olmak üzere emtia forward ve emtia futures sözleşmelerinin meşru gerçekleştirilme amaçlarından birçoğuna alternatif olarak önerilmesi mümkündür. Paralel istisna' işlemi için "alt istisna' sözleşmesi", "paralel eser sözleşmesi" ve "alt eser sözleşmesi" gibi isimlendirmeler de vardır. Paralel istisna' şöyle tanımlanabilir: İstisna' sözleşmesi yüklenicisi (sâni') veya işverenin (müstesni'), istisna' akdi gerçekleştikten sonra, bu sözleşmedeki malla (eserle/yapıtla) aynı özelliklere sahip bir mal üzerinde, üçüncü bir taraf ile ters işlem pozisyonunda (ilk sözleşmede yüklenici (sâni') olan tarafın ikinci sözleşmede işveren (müstesni'), işveren (müstesni') olan tarafın da yüklenici (sâni') olacağı şekilde) yeni

⁸⁶⁰ Hasan Muslih, **Mukârane beyne's-selemi ve'r-ribâ**, s. 84; Üsâme Abdülalîm eş-Şeyh, "Akdu's-selem el-muvâzî ve devruhû fi'n-neşât el-iktisâdî", **Mecelletü'l-câmiati'l-kâsimiyye li'l-ulûmi's-şer'iyye ve'd-dirâsâti'l-islâmiyye**, s. 263-264.

⁸⁶¹ Hasan Muslih, **Mukârane beyne's-selemi ve'r-ribâ**, s. 84-85; Üsâme Abdülalîm eş-Şeyh, "Akdu's-selem el-muvâzî ve devruhû fi'n-neşât el-iktisâdî", **Mecelletü'l-câmiati'l-kâsimiyye li'l-ulûmi's-şer'iyye ve'd-dirâsâti'l-islâmiyye**, s. 264-266; Darîr, "es-Selemu ve tatbikâtuhu'l-muâsıra", **Mecelletü mecma'i'l-fıkhi'l-islâmî**, s. 408.

⁸⁶² Hattâb, "Nahve sûk mâliyye islâmiyye", s. 19, 24; Karadâgî, **Buhûs**, s. 157; Abdülhakîm es-Siba', **el-Ukûdu'l-müstakbeliyye**, s. 63-64.

ve bağımsız bir istisna' sözleşmesi gerçekleştirmesidir. Her iki istisna' sözleşmesinde de tarafların iradelerine göre akit bedeli peşin veya vadeli olabilir. Her iki istisna' sözleşmesinden doğan hak ve yükümlülükler içinde bulunduğu sözleşmeyi bağlar ve iki sözleşmenin birbiri ile hukuki olarak bir irtibatı yoktur.⁸⁶³

Paralel istisna' uygulamasına şöyle bir örnek verilebilir: Bir katılım bankası, müşterisi ile kendisi yüklenici (sâni') pozisyonunda müşterisi işveren (müstesni') pozisyonunda olacak şekilde bir istisna' sözleşmesi gerçekleştirdikten sonra, imalatçılarla veya yüklenicilerle ilk istisna' sözleşmesi ile aynı özelliklere sahip belirli bir mal (eser/yapıt) üzerine, işveren pozisyonunda bağımsız ikinci bir istisna' sözleşmesi yapmasıdır. Bu iki sözleşmenin bedelleri vadeli olabileceği gibi peşin de olabilir. Ancak bu gibi uygulamalarda genellikle birinci sözleşmenin bedeli vadeli, ikinci sözleşmenin bedeli ise peşin olmaktadır. Katılım bankasının bu uygulama sonucundaki kazancı, gerçekleştirilen iki sözleşme arasındaki fiyat farkına dayanır.⁸⁶⁴

Paralel istisna' uygulamasının hükmü konusunda çağdaş İslam hukukçularının büyük çoğunluğunun olumlu kanaat bildirip cevaz hükmü üzere birleştiği görülmektedir.⁸⁶⁵ Paralel istisna' uygulamasına cevaz verilmesi gerektiğini savunan İslam hukukçuları bu hükmü özetle şu gerekçelerle açıklamaktadır: (1) Paralel istisna' ile her ne kadar birinci istisna' sözleşmesi ile aynı özelliklere sahip bir mal (eser/yapıt) üzerinde gerçekleştirilse de bağımsız ikinci bir istisna' sözleşmesi gerçekleştirilmekte olup bu iki sözleşmenin birbiri ile bir ilişkisi mevcut değildir. (2) Yasaklayıcı bir delilin bulunma durumu hariç akitlerde asıl olan caizliktir. Paralel istisna' uygulamasının İslam hukuku açısından yasak olmasını gerektiren faiz ve garar gibi mahzurlu bir durumun söz konusu olmaması sebebiyle bu uygulama caiz olmalıdır.⁸⁶⁶

⁸⁶³ AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 304, 312; Münzir Kahf, **Esâsiyyâtü't-temvîli'l-islâmî**, s. 91-93; Durmuş, "İslam Hukuku Açısından Günümüz Kredi ve Finansman Yöntemleri", **İslam Hukuku Açısından Tarihten Günümüze Kredi ve Finans Yöntemleri: Tartışmalı İlmi İhtisas Toplantısı**, s. 74; Abdülkerim Ahmed Kundûz, **Tahfîlû'l-mehâtur**, s. 29-30; Abdülkerim Ahmed Kundûz, **Ukûdu't-temvîli'l-islâmî**, s. 80-81.

⁸⁶⁴ AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 313; Sâlûs, **Mehâturû't-temvîli'l-islâmî**, s. 61.

⁸⁶⁵ AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 304, 312; Sâlûs, **Mehâturû't-temvîli'l-islâmî**, s. 61-62; Münzir Kahf, **Esâsiyyâtü't-temvîli'l-islâmî**, s. 91-92; Abdülkerim Ahmed Kundûz, **Ukûdu't-temvîli'l-islâmî**, s. 81.

⁸⁶⁶ AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 312; Muhammed b. Matar es-Sehlî, "el-İstisnâ'u'l-muvâzî", **Mecelletü'l-câmiati'l-islâmiyye**, s. 184-185.

(3) Paralel istisna' uygulaması insanlar için kolaylık sağlama ve zorluğun giderilmesi konularına bağlı olarak şeriatın genel ilkelerine (makâsıdu's-şerîa) uymaktadır.⁸⁶⁷

Paralel istisna' uygulamasının paralel selemde olduğu gibi riskten korunma, yatırım ve likidite işlevi başta olmak üzere birçok alanda emtia forward ve emtia futures sözleşmelere alternatif olarak önerilmesi mümkündür. Riskten korunma amacı için kullanılma yönü zikri geçen alternatifler ile benzer niteliktedir. Yukarıda zikri geçen tanımlama ve örneklerden anlaşılabileceği üzere paralel istisna' uygulaması, likit işlevi ve yatırım imkanı sunması açısından önemli bir alternatif olarak ortaya çıkmaktadır. Nitekim günümüzde yatırım ve istihdama doğrudan katkısı bulunan birçok mega proje ve taahhüde dayalı işler, bu uygulama esas alınarak gerçekleştirilebilmektedir.

3. Sukûk

Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin alternatifi olarak önerilen çağdaş yöntemlerden biri de sukûk uygulamasıdır. Aşağıda ayrıca yer verileceği birçok türü bulunmasıyla birlikte emtia forward ve emtia futures sözleşmelerinin alternatifi olarak önerilenleri arasında özellikle selem akdine dayalı sukûk, istisna' akdine dayalı sukûk,⁸⁶⁸ mudârabe akdine dayalı sukûk ve İcâre akdine dayalı sukûk vardır.⁸⁶⁹ Bu başlıkta karmaşık bir yapıya sahip olan sukukun tanımı, türleri ve İslam hukukundaki yeri özet olarak ele alınacaktır. Ardından sukuk uygulamasının emtia forward ve emtia futures sözleşmelere alternatif oluşturduğu amaç ve işlevlerin incelenmesine yer verilecektir.

Sukuk, menkul kıymetleştirme işleminin İslam ülkeleri tarafından geliştirilmiş bir "faizsiz menkul kıymetleştirme" uygulamasıdır. Menkul kıymetleştirme, "menkul kıymet" ve bu varlığın oluşturulmasına karşılık gelen bir terimdir. Menkul kıymet, ortaklık veya alacak hakkı sağlayan ve belirli bir değeri temsil eden standart nitelikli belgeyi ifade eder.⁸⁷⁰ Menkul kıymetleştirme şöyle tanımlanmaktadır: "*Likit olmayan*

⁸⁶⁷ Muhammed b. Matar es-Sehlî, "el-İstisnâ'u'l-muvâzî", **Mecelletü'l-câmiati'l-islâmiyye**, s. 185.

⁸⁶⁸ Abdülhakîm es-Siba', **el-Ukûdu'l-müstakbeliyye**, s. 64-65.

⁸⁶⁹ Hattâb, "Nahve sük mâliyye islâmiyye", s. 24-25; Ketâf, **Devru'l-edavâti'l-mâliyyeti'l-islâmiyye**, s. 448.

⁸⁷⁰ Parasız, "Türkiye'de Para ve Sermaye Piyasası Araçları", **Para ve Banka Dergisi**, s. 85.

*varlıkların likit ve tedavül kabiliyeti olan varlıklara dönüştürülmesidir.”*⁸⁷¹ Diğer bir tanım şöyledir: *“Gelecekte bir nakit girişi doğuracak alacakların bir araya getirilerek havuz oluşturulması ve bu havuzlara dayalı olarak menkul kıymetler türetilip üçüncü taraf yatırımcılara satılmasıdır.”*⁸⁷² Daha kapsayıcı ve açık diğer bir tanım ise şöyledir: *“Mevcut mal, alacak veya proje halindeki varlığın kıymetli evrak haline getirilerek yatırımcılara arz edilmesi işlemidir.”*⁸⁷³ Menkul kıymetleştirmenin; atıl varlıkların likit hale getirilmesi, farklı yatırım olanakları sağlaması, riskin paylaştırılması ve finans maliyetlerinin azaltılması gibi birçok faydasının olduğundan bahsedilmektedir.⁸⁷⁴ Menkul kıymetleştirme ile sukûk arasındaki başlıca farklar şunlardır:⁸⁷⁵ (1) Her ikisinde de amaç nakde ulaşmak olmakla birlikte konvansiyonel menkul kıymetleştirmede dayanak varlık “alacak” veya “faiz” iken, sukûkta ise mevcut bir varlık, menfaat veya ortaklık hissesidir. (2) Menkul kıymetleştirmenin konvansiyonel faizli uygulaması için Arapça’da “tevrîk” veya “tesnîd” ifadesi kullanılırken, faizsiz uygulaması için “taskîk” ifadesi kullanılmaktadır. (3) Menkul kıymetleştirme, faizli piyasa esaslarına uygun olarak çıkartılıp uygulanırken, sukûk İslam hukuk esaslarına göre çıkartılıp uygulanmaktadır. (4) Menkul kıymetleştirmenin konvansiyonel faizli uygulamasında menkul kıymeti çıkartan açısından alacağı tahsil riski mevcut değilken sukûkta ise ticaret veya ortaklıktan doğan riskler mevcuttur. (5) Menkul kıymetleştirmenin konvansiyonel faizli uygulamasında bütün menkul kıymetlerin ikinci elde tedavülü varken, sukûk uygulamasında ise bütün sukûk türleri için ikinci elde tedavül caiz değildir. Örnek olarak selem ve istisna’ sukûklarının ikinci elde tedavülü yasaktır.

Terim anlamı olarak sukûk, *“mevcut mal (ayn), menfaat veya hizmet halinde bulunan varlıklar üzerindeki mülkiyette veya belirli bir projenin varlıklarında ya da özel bir yatırım faaliyetinde şayi payları ifade eder şekilde ve birbirine eşit değerde*

⁸⁷¹ Öcal, *Türkiye’de Menkul Kıymetleştirme Uygulaması, Etkileri, Sorunlar ve Çözüm Önerileri*, s. 4.

⁸⁷² Ceylan ve Korkmaz, *Sermaye Piyasası ve Menkul Değer Analizi*, s. 545.

⁸⁷³ Bayındır, “Menkul Kıymetleştirme Uygulamaları ve Fıkıhtaki Yeri”, *İstanbul Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, s. 251.

⁸⁷⁴ Ceylan ve Korkmaz, *Sermaye Piyasası ve Menkul Değer Analizi*, s. 545-546.

⁸⁷⁵ Durmuş, “Modern Bir Finansal Aracı Olarak Sukûk ve Fıkîhî Açından Tahlili”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, s. 144.

ihraç edilen sertifikalar” anlamında kullanılmaktadır.⁸⁷⁶ Bu tanım ile menkul kıymetleştirme türlerinden bono ve tahvil gibi faizli yatırım araçlarının sukûkun dışında bırakılması ve sukûkun borca (deyn) dayalı olarak gerçekleştirilmesinin caiz olmadığı ifade edilmektedir. Bu manasıyla sukûk, İslam tarihinde “sak” olarak bilinen ve “yazılı belge, resmî tutanak, istihkak senedi, çek, borç senedi, mal ve yiyecek sertifikası” gibi anlamlara gelen terimden farklı bir anlam ve uygulamaya delalet eder.⁸⁷⁷ Sukûk; bedellerin ödenmesi, ihracın gerçekleşmesi ve uygulamaya geçildikten sonra varlıklar veya menfaatler üzerinde eşit kıymette ortak mülkiyet oluşturur.⁸⁷⁸

Sukûkun çıkartılması, pazarlanması ve satılması çok boyutlu ve teknik bir işlem olduğu için bu işlemde birçok taraf devrededir. Sukûkun taraflarını aslî taraflar ve talî taraflar olmak üzere iki kısım olarak değerlendirmek mümkündür. Sukûkta aslî taraflar üçtür. Birincisi, bir mal, hizmet veya projenin finansörü olup alacaklardan nakit elde etmeye çalışan taraftır ki bu tarafa “kaynak kuruluş” adı da verilmektedir. Bu tarafı genellikle bankalar temsil etmektedir. İkincisi, zikri geçen kuruluşun finans işlemlerinden kaynaklanan alacakları satın almak veya devirle teslim almak suretiyle onlar üzerinden sukûk çıkartması üstlenen aracı kuruluştur. Bu tarafı genellikle özel amaçlı şirketler oluşturur. Üçüncüsü ise, sukûka yatırım yapıp satın alan yatırımcılardır.⁸⁷⁹ Sukûkun talî tarafları arasında sukûkun dayalı olduğu varlıkları değerlendirme işini yapan şirket, borçların ifa edilmesine kefil olan garantör ve evrakları koruma ve saklama işini yapan kurum sayılabilir.⁸⁸⁰

Sukûkun temel özellikleri şunlardır: (1) Dayanak varlık olan mal, hizmet veya menfaat üzerinde şayi bir payı temsil eder.⁸⁸¹ (2) Sahibinin adına veya hamiline birbirine eşit değere sahip olarak düzenlenerek çıkarılırlar.⁸⁸² (3) Sukûk ilke olarak

⁸⁷⁶ AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 460.

⁸⁷⁷ Cebeci, “Sukûk”, **DİA**, EK-II, 523.

⁸⁷⁸ AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 460; Onur, “İslami Finans Yöntemi Olarak Sukûk”, **I. Uluslararası İnsan ve Toplum Bilimleri Araştırmaları Kongresi**, s. 650.

⁸⁷⁹ Bayındır, “Menkul Kıymetleştirme Uygulamaları ve Fıkıhtaki Yeri”, **İstanbul Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, s. 254; Durmuş, “Modern Bir Finansal Aracı Olarak Sukûk ve Fıkîh Açısından Tahlili”, **İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi**, s. 143.

⁸⁸⁰ Durmuş, “Modern Bir Finansal Aracı Olarak Sukûk ve Fıkîh Açısından Tahlili”, **İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi**, s. 143.

⁸⁸¹ Cebeci, “Sukûk”, **DİA**, EK-II, 523.

⁸⁸² AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 464; Alshref, “Libya Altyapısı Finansmanında İslami Sukûkların Rolü”, Yüksek lisans tezi, s. 26.

İslam hukukuna göre meşru olan bir akde dayalı olarak çıkartılır. Bu sebeple ikinci elde tedavülü söz konusu akde bağlıdır.⁸⁸³ Sukûk, ilke olarak tedavüle kabil olmasıyla birlikte ayrıntıda tedavüle kabil olmayan sukûk türleri de mevcuttur. Örnek olarak; icare, mudarabe ve müşarake sukûku belirli şartlar çerçevesinde tedavüle kabiliken, selem ve istisna' sukûkları malı temsil etmesinden ötürü tedavülü caiz değildir. Sonuç olarak sukûkun ikinci elde tedavül edilmesinin hükmünün, temsil ettiği şeyin tedavül edilmesinin hükmüne bağlı olduğu söylenebilir.⁸⁸⁴ (4) Sukûkta esas olan kâr-zarar paylaşımında ortak olmaktır. Yatırımcılar kâra, sukûk satım için arz edilirken belirlenip ilan edilen paylaşma oranına göre, zarara ise sahip oldukları sukûk oranına göre ortak olurlar.⁸⁸⁵ (5) Sukûkta, sukûk yöneticisi kâr garantisi veya sermaye garantisi veremez. Yatırımcının lehine önceden belirli bir kârın tayin edilmesi yasaktır. Bu yönüyle sukûk, riske açık bir uygulama halini almaktadır.⁸⁸⁶

Farklı açılardan birçok tasnifi bulunmakla birlikte burada sukûkun bağlı bulunduğu varlık açısından tasnifine yer verilecektir. Sukûk, bağlı bulunduğu varlık açısından üç türe ayrılmaktadır. Bunlar; mal satımına dayalı sukûk, menfaat ve hizmet satımına dayalı sukûk ve ortaklık esasına dayalı sukûktur. Zira sukûkta satılan şey; bir mal, menfaat, hizmet veya ortaklık payıdır.⁸⁸⁷ Çalışmanın asıl konusu olmaması bakımından sukûkun mezkûr türlerinin uygulama şekli ve hükmü özet olarak arz edilecektir.

- Mal Satımına Dayalı Sukûk: Sukûkun bu türünde, sukûk yatırımcılarına bir mal satılmaktadır. Mal satımına dayalı sukûkta sukûku çıkaran kişi, ya sahibi olduğu ve belirli bir vade için kirada bulunan varlıklarını veya kiraya verilmemiş ve verilmesi de planlanmayan varlıklarını satar. Birinci durumda “kiradaki varlıkların mülkiyetine

⁸⁸³ AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 465.

⁸⁸⁴ Cebeci, “Sukûk”, **DİA**, EK-II, 524.

⁸⁸⁵ AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 465; Alshref, “**Libya Altyapısı Finansmanında İslami Sukûkların Rolü**”, Yüksek lisans tezi, s. 27.

⁸⁸⁶ Durmuş, “Modern Bir Finansal Aracı Olarak Sukûk ve Fıkhî Açidan Tahlili”, **İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi**, s. 144.

⁸⁸⁷ Durmuş, “İslam Hukuku Açısından Günümüz Kredi ve Finansman Yöntemleri”, **İslam Hukuku Açısından Tarihten Günümüze Kredi ve Finans Yöntemleri: Tartışmalı İlmi İhtisas Toplantısı**, s. 78; Durmuş, “Modern Bir Finansal Aracı Olarak Sukûk ve Fıkhî Açidan Tahlili”, **İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi**, s. 145.

dayalı sukûk” ihracı gerçekleştirilirken, ikinci durumda “murabaha sukûku”, “selem sukûku” ve “istisna’ sukûku” gerçekleştirilebilmektedir.⁸⁸⁸

Kiradaki varlıkların mülkiyetine dayalı sukûk, literatürde “icâre sukûku” sukûku olarak bilinen sukûk türünün bir alt türü olup⁸⁸⁹ bu tür bir sukûku kiralanmış veya kiralanması vaad edilmiş bir malın sahibi veya vekili (temsilcisi) çıkartır. Bu durumda sukûku çıkartan malın satıcısı, yatırımcılar ise alıcı pozisyonundadır. Sukûk için ödenen bedel de ilgili malın bedeli olarak ödenmektedir. Bu işlem sonunda yatırımcılar, paylarına göre ilgili malın aslına sahip olup kâr ve zararını üstlenmiş olurlar.⁸⁹⁰

Murabaha sukûku, murabaha akdinde akit konusu olan malın bedelini finanse etmek üzere çıkartılan birbirine eşit değerdeki sertifikalar olup bu işlem sonucu yatırımcılar murabaha akdinin konusu olan mala sahip olmaktadır.⁸⁹¹ Sukûku çıkartan taraf malın satıcısı, sukûk yatırımcıları malın alıcısı pozisyonundadır. Sukûk bedeli ise malın satın alma bedelidir. Sukûk yatırımcıları hem malın hem de maldan elde edilen kazancın Mâlikî olurlar.⁸⁹²

Selem sukûku, selem akdinde selem malının bedelini (ra’su mali’s-selem) finanse etmek amacıyla çıkartılan eşit değerdeki sertifikalardır. Bu sukûk türünde sukûk sahipleri selem konusu mala (müslem fih) malik olurlar. Sukûk çıkartan taraf selem malının (müslem fih) satıcısı, sukûk sahipleri ise alıcı pozisyonundadır. Sukûk bedeli ise selem malının bedelidir (ra’su mali’s-selem). Sukûk sahipleri selem malının Mâlikî oldukları için söz konusu selem malının satılması ile elde edilen veya paralel selem yapılmışsa paralel selem ile elde edilen gelirin hak edicileridir.⁸⁹³

⁸⁸⁸ Bayındır, “Menkul Kıymetleştirme Uygulamaları ve Fıkıhtaki Yeri”, **İstanbul Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, s. 255; Durmuş, “İslam Hukuku Açısından Günümüz Kredi ve Finansman Yöntemleri”, **İslam Hukuku Açısından Tarihten Günümüze Kredi ve Finans Yöntemleri: Tartışmalı İlmi İhtisas Toplantısı**, s. 78; Durmuş, “Modern Bir Finansal Aracı Olarak Sukûk ve Fıkhi Açidan Tahlili”, **İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi**, s. 145.

⁸⁸⁹ Alshref, “Libya Altyapısı Finansmanında İslami Sukûkların Rolü”, Yüksek lisans tezi, s. 36.

⁸⁹⁰ AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 461; Alshref, “Libya Altyapısı Finansmanında İslami Sukûkların Rolü”, Yüksek lisans tezi, s. 36.

⁸⁹¹ AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 463.

⁸⁹² Cebeci, “Sukûk”, **DİA**, EK-II, 526.

⁸⁹³ AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 462, 467.

İstisna' sukûku, belirli bir mal üretmek maksadıyla çıkartılan eşit değerdeki sertifikalardır. İstisna sukûkunda sukûku çıkartanlar sâni' (üretici/satıcı), sukûk yatırımcıları ise müstasni' (alıcı) ve yapımı amaçlanan malı satın alan müşteri pozisyonundadır. Bu işlem ile sukûku çıkartan taraf, yapılması amaçlanan malın bedelini tahsil etmiş olmakta, sukûk yatırımcıları da ilgili mala sahip olmaktadır. Sukûk sahipleri üretilen malın sahipleri olmaları hasebiyle ilgili malın satılması ile elde edilecek veya paralel istisna' yapılmışsa paralel istisna' ile elde edilecek gelire sahip olurlar.⁸⁹⁴

- Menfaat ve Hizmet Satımına Dayalı Sukûk: Menfaat ve hizmet satımına dayalı sukûkta çıkartılan sukûkun dayanağını bir "mal" veya "hizmet" oluşturmaktadır. Sukûk türlerinin ilk uygulanan türü olan bu uygulamada sukûka konu malın aynı (kendisi) değil ona bağlı olan menfaati veya genel olarak bir hizmetin satılması, bu uygulamanın sukûk çıkartıcılar için cazip olma nedenleri arasındadır. Zira bu işlemde sukûk çıkartmak için ilgili mala sahip olunması şartı yoktur ve bir malın menfaatine malik olan kiracılar da belirli şartlar çerçevesinde bu tür bir sukûku çıkartma imkanı elde ederler. Sukûkun bu türünde sukûk çıkartanlar ya ilgili malın sahibidirler veya ilgili malın menfaatini belirli bir süre için önceden kiralayan kiracıdır. Birinci durumda sukûk çıkartan taraf ilgili malını kiraya veren, sukûk yatırımcıları ilgili malın menfaat veya hizmetini satın alan kiracı/kiralayan, sukûk bedeli de kira bedeli pozisyonundadır. İkinci durumda ise sukûku çıkartan taraf başkasının malı üzerinde sahibi bulunduğu menfaati veya hizmeti kiraya veren, sukûk alıcısı ise kiracı, sukûk bedeli ise kira bedeli pozisyonundadır. Her iki durumda da sukûk yatırımcısı ilgili menfaat veya hizmete malik olmaktadır.⁸⁹⁵

- Ortaklık Esasına Dayalı Sukûk: Ortaklık esasına dayalı olarak çıkartılan sukûkun "müşârake sukûku" ve "mudârabe sukûku" olmak üzere iki türü bulunmaktadır. Sukûk çıkartan taraf, yeni yapılacak bir projenin inşası veya devam eden bir projenin geliştirilmesi yahut da herhangi bir ticari faaliyetin finanse edilmesi maksadıyla birbirine eşit değerde sukûk senetleri çıkartır ve bunları yatırımcılara arz eder. Sukûk

⁸⁹⁴ AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 463, 467.

⁸⁹⁵ Durmuş, "Modern Bir Finansal Aracı Olarak Sukûk ve Fikhî Açıdan Tahlili", **İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi**, s. 145.

yatırımcıları ilgili senetleri satın alarak yapılacak proje veya ticari faaliyeti finanse ederek ortak olurlar. Böylece ilgili proje veya ticari faaliyetten elde edilecek kazançta da ortak olmuş olurlar. Sukûk çıkartan tarafın yapılacak proje veya ticari faaliyette sermayesi bulunması durumunda “müşarake sukûku”, sermayesi bulunmaması durumunda “mudârabe sukûku” gerçekleşmiş olur.⁸⁹⁶

Sukuk uygulamasının emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin amaç ve işlevlerinden birçoğuna alternatif oluşturduğu görülmektedir. Zira sukukun temel amaç ve işlevleri arasında; atıl varlıkların likit hale getirilerek nakit ihtiyacının giderilmesi, farklı yatırım olanakları sağlaması, büyük yatırım projeleri için gerekli olan finansmanın sağlanması ve yatırımcılar arasında paylaştırılması, risk yönetimi ve riskin paylaştırılması sayılmaktadır.⁸⁹⁷ Buna binaen sukuk uygulamasının; yatırım aracı olması, riskten korunma ve likidite işlevi çerçevesinde emtia forward ve emtia futures sözleşmeler için alternatif olarak önerilmesi mümkündür.

Sukûkun bazı türlerinin ikinci elde tedavülüne cevaz verilmesi,⁸⁹⁸ bu uygulamanın emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin alternatifi olarak sunulmasını sağlayan diğer bir ortak özellik olarak öne sürülmektedir.⁸⁹⁹ Ancak bu yaklaşımın ihtiyat ile ele alınması gerekir. Zira bu yaklaşımda, çalışmanın ikinci bölümünde izah edildiği üzere emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin sonuçlandırılmasında kullanılan nakdi mutabakat ve ters işlemin mahiyetine nüfuz etmeden işlem sonucu tarafların hesapları arası gerçekleşme ihtimali olan nakit akışına odaklanıldığı görülmektedir. Fakat borsada genellikle çok hızlı gerçekleşse bile gerçekte burada bağımsız ikinci bir sözleşme gerçekleştirilmekte ve bu sözleşme neticesi nakit akışı ihtimal dahilinde olmaktadır.⁹⁰⁰ Bu sebeple emtia futures

⁸⁹⁶ Cebeci, “Sukûk”, **DİA**, EK-II, 526; Bayındır, **İslami Finans-II (Para ve Sermaye Piyasaları)**, s. 108; AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 463, 468.

⁸⁹⁷ Alshref, “**Libya Altyapısı Finansmanında İslami Sukûkların Rolü**”, Yüksek lisans tezi, s. 28; Ketâf, **Devru'l-edavâti'l-mâliyyeti'l-islâmiyye**, s. 220.

⁸⁹⁸ Şensoy, “İslâmî Kurallara Uygun Finansal Sistem Bağlamında Bir Finansal Araç Olarak Sukuk Uygulamaları”, **Fıkhî Açıdan Finans ve Altın İşlemleri: Tebliğ ve Müzakereler, Tartışmalı İlmî Toplantı**, s. 338.

⁸⁹⁹ Hattâb, “Nahve sük mâliyye islâmiyye”, s. 24-25.

⁹⁰⁰ İslambûlî, “el-Ukûdu'l-müstakbeliyye”, **Hivâru'l-erbia (1427-1428/2006-2007)**, s. 110. Ayrıntılı bilgi ve tahlil için çalışmanın ilgili bölümüne müracaat edilebilir.

sözleşmelerin ciro edilebilir olduğunu ve ikinci elde tedavüle kabil olduğunu söylemek işlemin mahiyeti ile uyumlu olmaması sebebiyle doğrudan uzak bir yaklaşımdır.⁹⁰¹

II. OPSİYON SÖZLEŞMELERİ YERİNE ÖNERİLEN ALTERNATİF YÖNTEMLER

Bu başlıkta genel olarak opsiyon sözleşmesi için önerilen alternatiflere yer verilecektir. Bu sebeple opsiyon sözleşmesinin mahiyeti ile ilgili İslam hukukçuları arasındaki tartışmalara girilmeden önerilen alternatifler bir bütün olarak ele alınacaktır. Opsiyon sözleşmesinin mahiyetiyle ilgili tartışmalar için önceki bölüme müracaat edilebilir.

Opsiyon sözleşmesi için önerilen alternatif yöntemlere bakıldığında bunların genel olarak klasik yöntemler olduğu söylenebilir. Bu yöntemler arasında; muhayyerlik şartıyla satım akdi,⁹⁰² kaparolu satım akdi,⁹⁰³ selem akdi,⁹⁰⁴ vadeli (veresiye) satım akdi⁹⁰⁵ ve istisna' akdinin⁹⁰⁶ var olduğu görülmektedir.

Opsiyon sözleşmesi spekülasyon gibi meşru olmayan amaçlar için gerçekleştirilebileceği gibi meşru olarak nitelendirilebilecek amaç ve işlevleri de olan piyasa işlemlerinden biridir. Opsiyon işleminin amaçları arasında bulunan spekülasyon ve kumar gibi gayrı meşru amaçlar için alternatif aranması gereksizdir.⁹⁰⁷

⁹⁰¹ Özşahin, **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, s. 20-21.

⁹⁰² AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 540; Ketâf, **Devru'l-edavâti'l-mâliyyeti'l-islâmiyye**, s. 449; Abdülazîz Halîfe el-Kassâr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü's-şerîati ve'd-dirâsâti'l-islâmiyyeti**, s. 274; Ebû Gudde, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail'l-fikhi'l-islâmî**, I, s. 339; Karadâğî, “el-Esvâku'l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail'l-fikhi'l-islâmî**, I, s. 188; Akkuş ve Sakarya, “Türev Ürünlerin İslami Finans Modelleri Açısından Değerlendirilmesi”, **Adam Akademi Sosyal Bilimler Dergisi**, s. 292.

⁹⁰³ AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 540; Ketâf, **Devru'l-edavâti'l-mâliyyeti'l-islâmiyye**, s. 448-449; Ebû Gudde, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail'l-fikhi'l-islâmî**, I, s. 339; Akkuş ve Sakarya, “Türev Ürünlerin İslami Finans Modelleri Açısından Değerlendirilmesi”, **Adam Akademi Sosyal Bilimler Dergisi**, s. 292.

⁹⁰⁴ Abdülazîz Halîfe el-Kassâr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü's-şerîati ve'd-dirâsâti'l-islâmiyyeti**, s. 274; Ebû Gudde, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail'l-fikhi'l-islâmî**, I, s. 338; Karadâğî, “el-Esvâku'l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail'l-fikhi'l-islâmî**, I, s. 188.

⁹⁰⁵ Abdülazîz Halîfe el-Kassâr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü's-şerîati ve'd-dirâsâti'l-islâmiyyeti**, s. 274; Ebû Gudde, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail'l-fikhi'l-islâmî**, I, s. 338; Karadâğî, “el-Esvâku'l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail'l-fikhi'l-islâmî**, I, s. 188.

⁹⁰⁶ Karadâğî, “el-Esvâku'l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail'l-fikhi'l-islâmî**, I, s. 188; Abdülazîz Halîfe el-Kassâr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü's-şerîati ve'd-dirâsâti'l-islâmiyyeti**, s. 275.

⁹⁰⁷ Abdülazîz Halîfe el-Kassâr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü's-şerîati ve'd-dirâsâti'l-islâmiyyeti**, s. 274; Ebû Gudde, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail'l-fikhi'l-islâmî**, I, s. 339; Karadâğî, “el-Esvâku'l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail'l-fikhi'l-islâmî**, I, s. 188.

Opsiyon işleminin meşru amaç ve işlevleri arasında opsiyon sözleşmesinin yapısı gereği taraflara tanınan “satın alma veya satma konusunda seçme hakkı”⁹⁰⁸ sağlaması ile risklere karşı koruma sağlaması⁹⁰⁹ sayılabilir. Opsiyon sözleşmesine alternatif olarak önerilen yukarıda mezkûr klasik yöntemlerin bu iki nokta çerçevesinde incelenmesi önemlidir.

Opsiyon sözleşmesine alternatif olarak önerilen klasik yöntemler arasında muhayyerlik şartıyla satım akdi bulunmaktadır. Ancak opsiyon işlemi çok yönlü komplike bir işlem olması hasebiyle içerisinde İslam akit hukukunun genel ilkelerine uymayan bazı durumlar taşıyabilmektedir. Bu sebeple muhayyerlik şartıyla satım akdinin geliştirilip opsiyon sözleşmesindeki sakıncalı şart ve durumların bu çerçevede düzeltilmesi ve ıslah edilmesi suretiyle muhayyerlik şartıyla satım akdinin alternatif olarak öne sürülmesi mümkündür.⁹¹⁰ Ancak muhayyerlik şartıyla satım akdinin alternatif olabilmesi için opsiyon işlemindeki tarafların sözleşmeyi gerçekleştirme amacının spekülasyon değil gerçek bir satım akdi ve fiziksel teslim ve tesellüm olması icap etmektedir. Ayrıca ortada gerekli bütün şartları taşıyan sahih bir satım akdinin bulunması gereklidir. Zira şart muhayyerliği sahih bir akdin içerisinde tarafların şart koşması ile sabit olduğundan ötürü akit kurulmadan önce öne sürülemez.⁹¹¹ Muhayyerlik şartının müddeti konusunda İslam hukukçuları arasında görüş ayrılığı

⁹⁰⁸ Koy, *Türev Piyasalar*, s. 51; Durmuş, “*Borsa Opsiyon Sözleşmeleri*”, Yüksek lisans tezi, s. 14; Doğan, “*Genel Olarak Türev Araç Sözleşmeleri ve Vadeli İşlem Sözleşmesine Hukuki Bir Bakış*”, Yüksek lisans tezi, s. 13; Yılmaz, “*Vadeli İşlemler ve Opsiyon Borsası’nın Durumu, Türkiye’deki Gelişimi ve Geriye Dönük Opsiyonlar Üzerine Bir Uygulama*” Yüksek lisans tezi, s. 55; Gözgör, “*Finansal Türev Piyasaları: Forward, Futures, Opsiyon ve Döviz Üzerine Bir Uygulama*”, Yüksek lisans tezi, s. 89.

⁹⁰⁹ Coşkun, “*Risk Yönetim Aracı Olarak Opsiyonlar ve İMKB’de Risk Yönetim Stratejilerinin Uygulanması*”, Doktora tezi, s. 31-32; Gözgör, “*Finansal Türev Piyasaları: Forward, Futures, Opsiyon ve Döviz Üzerine Bir Uygulama*”, Yüksek lisans tezi, s. 92-93; İkiz, “*Vadeli İşlem Borsaları ve İzmir’de Pamuk Kontrat Borsasının Kurulabilirliği*” Yüksek lisans tezi, s. 71; Özdemir, “*Vadeli İşlem Piyasası ile Spot Piyasa Oynaklığı Arasındaki ilişki*”, Doktora tezi, s. 21; Kurar, “*Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi*”, Yüksek lisans tezi, s. 7; Tanyel, “*Türev Ürünler, Türkiye’de ve Dünya’da Türev Piyasaların Gelişimi ve Kalkınma ve Yatırım Bankalarında Kullanımı*”, Uzmanlık tezi, s. 6; <https://ekonomihukuk.com/kavramlar/likidite-nedir/>, (04.06.2020).

⁹¹⁰ AAOIFI, *Faizsiz Finans Standartları*, s. 540; Ketâf, *Devru’l-edavâti’l-mâliyyeti’l-islâmîyye*, s. 449;

⁹¹¹ Ebû Süleymân, “*el-İhtiyârât*”, *Mecelletü mecma’i’l-fıkhi’l-islâmî*, s. 314; Âli Süleymân, *Ahkâmü’t-teâmül*, II, 1044; Karadâğî, “*el-Esvâku’l-mâliyye*”, *Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî*, I, s. 181.

bulunması sebebiyle bu konuda mevcut örf ve uygulamaya bağlı olarak geniş davranılması da ayrıca mümkündür.⁹¹²

Muhayyerlik şartıyla satım akdinin opsiyon işlemi için alternatif olması mümkündür. Zira opsiyon sözleşmesinin başat işlevlerinden biri opsiyon hakkına sahip olan tarafa opsiyon türüne göre “satın alma veya satma konusunda seçme hakkı” tanınmasıdır. Muhayyerlik şartıyla satım akdinin de en önemli işlevi muhayyerlik hakkına sahip olan tarafa satım akdine dair bir onama veya fesih hakkı tanınmasıdır.⁹¹³ Bu da her iki sözleşmenin bu fonksiyonu gerçekleştirmede birbiri ile uyumunu ve muhayyerlik şartıyla satım akdinin opsiyon işlemine bu açıdan alternatif olabilirliğini mümkün kılmaktadır.

Opsiyon sözleşmesi yerine önerilen diğer bir yöntem kaparolu satım akdidir. Kaparolu satım akdinin geliştirilip opsiyon sözleşmesindeki sakıncalı şart ve durumların bu çerçevede düzeltilmesi ve ıslah edilmesi suretiyle alternatif olarak önerilmesi mümkündür.⁹¹⁴ Kaparolu satım akdinin klasik kaynaklardaki hükmü tartışmalı olsa da çağdaş literatürde ağırlıklı kanaat bu işlemin caiz olacağı şeklindedir.⁹¹⁵ Ancak kaparolu satım akdinin alternatif bir yöntem olması, tarafların amacının gerçek bir satım akdini gerçekleştirme ve bedellerin karşılıklı mübadele edilmesi suretiyle fiziksel teslimde bulunma durumuna bağlıdır.⁹¹⁶ Ayrıca kaparolu satımda ortada şartlarını taşıyan sahih bir satım akdi mevcut olmalıdır.⁹¹⁷

⁹¹² Abdülazîz Halîfe el-Kassâr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü’ş-şer’iati ve’d-dirâsâti’l-islâmiyyeti**, s. 274; Ebû Gudde, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, I, s. 339; Karadâgî, “el-Esvâku’l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, I, s. 188.

⁹¹³ Özen, “Şart Muhayyerliğinde Malın Mülkiyeti Meselesi”, Yüksek lisans tezi, s. 22-23.

⁹¹⁴ AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 540; Ketâf, **Devru’l-edavâti’l-mâliyyeti’l-islâmiyye**, s. 448-449; Ebû Gudde, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, I, s. 339.

⁹¹⁵ İslam hukukçularının çoğunluğu kaparoya cevaz vermemekle birlikte Hanbelî mezhebinin görüşü aksi yönde olup mezhepte sahih olan görüş, kaparonun caiz olacağı şeklindedir. Çağdaş İslam hukukçularının kurumsal ve bireysel değerlendirmeleri ağırlıklı olarak Hanbelî mezhebiyle aynı doğrultudadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Kallek, “Kaparó”, **DİA**, XXIV, 339-340; Özcan, **el-Ecel fi akdi’l-bey’**, s. 396-398; Darîr, **el-Garar**, s. 123.

⁹¹⁶ Âli Süleymân, **Ahkâmü’t-teâmül**, II, 1042; Sellâmî, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 233; Süveylî, **Usûlu’t-temvîli’l-islâmî**, s. 92.

⁹¹⁷ Karadâgî, “el-Esvâku’l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, I, s. 183; Sellâmî, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 233; Zuhaylî, “Ukûdu’l-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 258; Darîr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 264; Abdülazîz Halîfe el-Kassâr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü’ş-şer’iati ve’d-dirâsâti’l-islâmiyyeti**, s. 270; Âli Süleymân, **Ahkâmü’t-teâmül**, II, 1042.

Kaparolu satım akdinin opsiyon işlemi için alternatif olması mümkündür. Zira opsiyon işleminin işlevleri arasında yer alan ve opsiyon hakkına sahip olan tarafa verilen “satın alma veya satma konusundaki seçme hakkı”nın kısmen kaparolu satım akdinde de var olduğu görülmektedir. Ancak aralarında şöyle bir fark vardır ki; opsiyon işleminde seçme hakkına hem müşteri hem de satıcı sahip olabilirken kaparolu satım akdinde seçme hakkına sahip olan taraf daima müşteridir.⁹¹⁸

Opsiyon sözleşmesi yerine önerilen diğer klasik yöntemler ise selem akdi, vadeli (veresiye) satım akdi ve istisna’ akdidir. Selem akdinde akit bedeli peşin akit konusu vadeli, vadeli (veresiye) satım akdinde tam aksi akit bedeli vadeli akit konusu peşin, istisna’ akdinde ise ya akit bedeli peşin akit konusu vadeli veya her ikisi de vadeli olabilmektedir. Diğer alternatiflerde olduğu bu yöntemlerin alternatif olarak sunulması, tarafların amacının spekülasyon değil gerçek bir satım akdi ve fiziksel teslim ve tesellüm olması durumuna bağlıdır.⁹¹⁹

Opsiyon sözleşmesinin amaç ve işlevleri ile selem akdi, vadeli (veresiye) satım akdi ve istisna’ akdinin amaç ve işlevlerinin bazı noktalarda uyduğu görülmektedir. Zira opsiyon sözleşmesinin gerçekleştirilme amaçlarının başında riskten korunma gelmektedir. Selem akdi,⁹²⁰ vadeli (veresiye) satım akdi ve istisna’ akdinin de riskten korunma amacıyla kullanılması mümkündür.⁹²¹ Selem akdi, vadeli (veresiye) satım akdi ve istisna’ akdi opsiyon işlemi için alternatif olabilir. Özellikle istisna’ akdinde akit konusu ve akit bedelinin vadeli olması caiz olduğu için opsiyon işlemiyle gerçekleştirilmek istenen birçok amaca istisna’ akdi ile ulaşılabilir.⁹²² Ayrıca selem akdi ve istisna’ akdinin çağdaş uygulamaları olan paralel selem ve paralel istisna’ uygulamasının da opsiyon işlemine alternatif olması mümkündür.

⁹¹⁸ Darîr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, s. 264; Abdülazîz Halîfe el-Kassâr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü’s-şerîati ve’d-dirâsâti’l-islâmiyyeti**, s. 271; Âli Süleymân, **Ahkâmü’t-teâmül**, II, 1041-1042.

⁹¹⁹ Abdülazîz Halîfe el-Kassâr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü’s-şerîati ve’d-dirâsâti’l-islâmiyyeti**, s. 274-275; Ebû Gudde, “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, I, s. 338; Karadâgî, “el-Esvâku’l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, I, s. 188.

⁹²⁰ AAOIFI, **Faizsiz Finans Standartları**, s. 283; Hasan Muslih, **Mukârane beyne’s-selemi ve’r-ribâ**, s. 91-96, 105-111.

⁹²¹ Ketâf, **Devru’l-edavâti’l-mâliyyeti’l-islâmiyye**, s. 370-372, 448.

⁹²² Karadâgî, “el-Esvâku’l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, I, s. 188; Abdülazîz Halîfe el-Kassâr, “el-İhtiyârât”, **Mecelletü’s-şerîati ve’d-dirâsâti’l-islâmiyyeti**, s. 275.

SONUÇ

Çalışmada emtia forward ve emtia futures sözleşmeler akdin tarafları açısından incelenmiştir. Forward sözleşmelerde, alıcı ve satıcı bir araya gelmekte ve ikili bir ilişkiye bağlı olarak sözleşme gerçekleştirilmektedir. Futures sözleşmelerde ise, genel olarak aracılarla birlikte var olan aktörler; alıcı, satıcı, borsa üyeleri ve takas merkezidir. Bu sözleşmelerde tarafların konumu, alıcı ve satıcı; borsa üyelerinin konumu, alıcı ve satıcıya vekalet yapmak; borsa üyelerinin aldığı ücret ve komisyon ise vekalet hizmeti karşılığında alınan bedeldir. Futures sözleşmelerde iki aşamalı üçlü bir ilişki söz konusudur. Birinci aşama, borsa üyeleri arasında ikinci aşama ise ilk aşamaya bağlı olarak borsa üyeleri ile takas merkezi arasında gerçekleşmektedir. Tartışma konusu ise alıcı ve satıcının vekili sıfatıyla borsada işlem yapan borsa üyelerinin kendi aralarındaki ilişki ile takas merkezi ile olan ilişkilerinin hukuki durumudur. Burada borsa üyeleri arasındaki birinci aşama sözleşme yapma vaadi (önakit), borsa üyeleri ile takas merkezi arasındaki ikinci aşama ise asıl sözleşmedir. Takas merkezi alıcı karşısında satıcı, satıcı karşısında da alıcı pozisyonunu üstlenmek ile sözleşmenin bir tarafı olmaktadır. Buna göre forward ve futures sözleşmelerde akdin tarafları açısından bir sakınca yoktur.

Çalışmada emtia forward ve emtia futures sözleşmeler ile opsiyon sözleşmeleri akit konusunun mal olması açısından tahlil edilmiştir. Mal kavramının genel bir ilke olarak eşya, menfaat ve hakları kuşatacak şekilde geniş anlamalı olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde akit konusu genellikle mütekavvim mallardan oluşması sebebiyle bu sözleşmeler, akit konusunun mal olması açısından genel olarak problem taşımamaktadır. Bu sözleşmelerde akit konusunun mütekavvim mal niteliği açısından tartışılanları arasında endekse dayalı sözleşmeler ile domuz ve şarap gibi İslam hukukunda haram sayılan şeylere dayalı sözleşmeler vardır. Endeks üzerine gerçekleştirilen forward ve futures sözleşmelerde akit konusu mal olmadığı; domuz ve şarap gibi haram kılınan şeyler üzerine gerçekleştirilen forward ve futures sözleşmelerde ise İslam hukukçularının bir kısmına göre akit konusu mal olmadığı, diğer bir kısmana göre ise mütekavvim olmadığı için bu sözleşmeler geçersizdir. Opsiyon sözleşmesi ise, akit konusunun hak olduğu bir satım sözleşmesidir. Haklar genel bir ilke olarak mal kavramına dahil edilmekle birlikte

hangi hak türlerinin satılabileceği veya düşürülmesi karşılığında bedel alınabileceği tartışmalıdır. Opsiyon sözleşmesindeki opsiyon hakkının, İslam hukukunda satılması veya düşürülmesi karşılığında bedel alınması caiz olan hak türlerine dahil olmaması sebebiyle opsiyon sözleşmesi geçersizdir.

Araştırmada emtia forward ve emtia futures sözleşmeler akit konusunun ma'dûm olması, mülkiyette olmayanın satımı ve kabzedilmeyen malın satımı açısından tahlil edilmiştir. Sonuç olarak emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin ma'dûmun satımı ve mülkiyette olmayan malın satımı açısından bir sakınca bulundurmadağına ulaşılmıştır. Kabzedilmeyen malın satımı meselesi, forward ve emtia futures sözleşmelerde sözleşmenin üç evresinde söz konusu olmaktadır. Bu evreler sırasıyla; birinci evre sözleşmenin kurulması evresi, ikinci evre sözleşmenin kurulması ile vade tarihi arasındaki evre, üçüncü evre ise vade tarihindeki evredir. Emtia forward ve emtia futures sözleşmeler, bu evrelerde kabzedilmeyen malın satımı açısından bir sakınca taşımamaktadır.

Çalışmada emtia forward ve emtia futures sözleşmeler, akitte vade açısından selem akdi ve şarta bağlı satım akdi (el-bey'û'l-muallak) ile ileri tarihli satım akdi (el-bey'û'l-mudâf) açısından incelenmiştir. Sonuç olarak aralarındaki mahiyet farklılıkları sebebiyle emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin selem akdi çerçevesinde ele alınması mümkün değildir. Ancak emtia forward ve emtia futures sözleşmelere diğer açılardan değerlendirilme sonuçlarına ayrıca bakılması gerekmele birlikte yalın olarak şarta bağlı satım sözleşmesi (el-bey'û'l-muallak) ile ileri tarihli satım sözleşmesi (el-bey'û'l-mudâf) çerçevesinde olumlu yaklaşılması mümkündür. Ancak aşağıda bir diğer sonuç değerlendirmesinde zikredileceği üzere amaç açısından yapılan değerlendirmede emtia futures sözleşmelerin caiz olamayacağı, emtia forward sözleşmelerin ise caiz olabileceği sonucuna ulaşılmıştır.

Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde vade açısından tartışılan önemli meselelerden biri de borcun borca karşılık satımı meselesidir. Borcun borç karşılığında satımının mahiyeti hususunda genel olarak üç tür bulunmaktadır. Bunlar, “feshü'd-deyn bi'd-deyn”, “bey'û'd-deyn bi'd-deyn” ve “ibtidâü'd-deyn bi'd-deyn” şekilleridir. Emtia forward ve emtia futures sözleşmeler, bu şekillerden “ibtidâü'd-deyn bi'd-deyn”

şekli ile örtüşmektedir. “ibtidâü'd-deyn bi'd-deyn” uygulaması fikhî olarak caiz görülebilir. Buna bağlı olarak emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin borcun borca karşılık satımı açısından sakınca bulundurmadağı söylenebilir. Ancak bu hükmün, mürekkeb akit (akitlerin birleştirilmesi) ve sözleşmenin kullanım amacı açısından tahlilinin bir tarafa bırakılarak yalnızca borcun borca karşılık satılması açısından yapılan değerlendirme olduğı unutulmamalıdır. Nitekim mürekkeb akit (akitlerin birleştirilmesi) ve sözleşmenin kullanım amacı açısından yapılan inceleme sonucu emtia futures sözleşmelerin caiz olmadığı buna karşılık emtia forward sözleşmelerin ise caiz olduğı sonucuna ulaşılmıştır.

Çalışmada incelenen bir diğerkonu, emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin teminatlar açısından değerlendirilmesidir. Emtia forward sözleşmelerde standart veya zorunlu bir teminat söz konusu değildir. Ancak futures sözleşmelerde teminat zorunluğuvardır. Yapılan inceleme neticesi futures sözleşmelerde takas merkezine yatırılan teminat İslam hukukundaki rehine karşılık olarak gelmektedir. Söz konusu teminatın sözleşmenin başından itibaren bedelin bir parçası olarak değil sözleşmenin sonlandırılmasına kadar tarafların korunması ve sözleşmedeki vadeli kur ile spot kur arasındaki değişimlerden kaynaklanan zararların telafisi için verilmesi bunu desteklemektedir. Bu durumda başlangıç ve sürdürme teminatlarının hukuki durumu rehin olup, başlangıç teminatı ilk rehin, sürdürme teminatı ise onu destekleyen ikinci rehin pozisyonundadır.

Araştırmada emtia forward ve emtia futures sözleşmeler akdin sonlandırılma şekli açısından tahlil edilmiştir. Emtia forward sözleşmeler, fiziksel teslim ve nakdi mutabakat; emtia futures sözleşmeler ise fiziksel teslim, nakdi mutabakat ve ters işlem yöntemleri ile sonlandırılabilir. Nakdi mutabakat ve ters işlem, hukuki mahiyeti olarak baştaki sözleşmeden bağımsız yeni birer sözleşmedir. Emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde fiziksel teslimin tercih edilmesi durumunun İslam hukuku açısından bir sakıncası yoktur. Nakdi mutabakat ve ters işlemin İslam hukukundaki yerinin tespit edilmesi, birkaç açıdan değerlendirmeye tabi tutulmasını gerektirmektedir. Şöyle ki; nakdi mutabakat ve ters işlemin yeni ve bağımsız bir sözleşme kabul edilmesi durumunda akit konusu iki açıdan ele alınabilir. Birincisi; akit konusun ilk sözleşmeden ayrı olarak yeni olup nitelikleri ile zimmette sabit misli

bir mal kabul edilebilir ki buna bağlı olarak takas işlemi ortaya çıkmaktadır. Takas işleminin İslam hukuku açısından meşru olması sebebiyle emtia forward ve emtia futures sözleşmelerin bu açıdan bir sakınca taşımadığı sonucuna ulaşılmıştır. İkincisi; akit konusu ilk sözleşmede nitelikleri zimmette sabit olan misli malların bizzat kendisi kabul edilebilir ki buna bağlı olarak kabzedilmeyen malın satımı ile borcun borç karşılığında satımı konuları gündeme gelmektedir. İslam hukunda her iki mesele de tartışmalı olup bu konuda mevcut olumlu yaklaşımın esas alınarak emtia forward ve emtia futures sözleşmelerinin de caiz olduğu sonucuna ulaşılabilir. Ancak nakdi mutabakat ve ters işlem ile ilgili yukarıdaki değerlendirmelerin yalnızca nakdi mutabakat ve ters işlemin bağımsız bir sözleşme kabul edilmesine bağlı olarak yapıldığı unutulmamalıdır. Nakdi mutabakat ve ters işlemin bağımsız bir sözleşme kabul edilmesi açısından caiz olması her açıdan caiz olmasını gerektirmez. Zira konunun diğer önemli bir tarafını nakdi mutabakat ve ters işlemin; mürekkeba akit (akitlerin birleştirilmesi) ve sözleşmenin kullanım amacı açısından değerlendirmesi oluşturmaktadır.

Çalışmada emtia forward ve emtia futures sözleşmeler nakdi mutabakat ve ters işlem ile sonlandırılma şekline bağlı olarak mürekkeba akit (akitlerin birleştirilmesi) ve kullanım amacı açısından değerlendirilmiştir. Emtia futures sözleşmeler, nakdi mutabakat ve ters işlem ile sonlandırılabilir. Nakdi mutabakat ve ters işlem ile ortaya çıkan mürekkeba sözleşmenin kullanım amaçları arasında riskten korunma (hedging) varsa da piyasa katılımcıları arasında büyük çoğunlukla spekülasyon amacının tercih edildiği bilinmektedir. Mezkûr mürekkeba sözleşme, kullanım amacı açısından spekülasyonla ilişkili olarak “kumar amacını” bulunduruyor olması sebebiyle İslam hukukuna göre caiz değildir. Zira kumar tanımı, mezkûr mürekkeba sözleşmeye uyarlandığında bu işlemin en azından “kumar manası” içerdiği söylenebilir. Bu mürekkeba sözleşmenin spekülasyon çerçevesinde kumar niteliği taşıması sebebiyle yasaklanması, ayrıca İslam hukukunun temel ilkelerinden maslahat ve mefsede ilkeleri çerçevesinde de ele alınabilir. Zira spekülasyon faaliyeti iktisadi sisteme yönelik büyük zararlar barındırmakta ve ekonomik krizlerin ortaya çıkmasında etkili olmaktadır. Bu da bu işlemin yasaklanmasını gerektirmektedir. Emtia forward sözleşmeler ise fiziksel teslim ve nakdi mutabakat ile sonlandırılabilir. Bu

sözleşmelerde ters işlem ile sonlandırma yöntemi mevcut değildir. Bu sözleşmelerde fiziksel teslim çoğunlukla tercih edilen yöntem olup buna karşılık nakdi mutabakatın bu sözleşmelerde varlık göstermesi ise yeni ortaya çıkmış bir durumdur. Tarafların sözleşmeyi sonlandırmak için fiziksel teslimi tercih etmesinin İslam hukuku açısından bir sakınca bulundurmadağı söylenebilir. Ancak nakdi mutabakat yönteminin tercih edilmesi durumunda futures sözleşmelerde olduğu gibi burada da mürekkebe bir akdin varlığından söz edilebilir. Mezkûr mürekkebe sözleşmenin amaçlarına bakıldığında burada futures sözleşmelerde baskın bir şekilde var olan spekülasyon durumunun tamamen yok olduğu söylenemese bile hükme tesir etmeyecek düşük bir seviyede kaldığı buna karşılık tarafların çoğunlukla riskten korunma (hedging) veya ham madde ihtiyacını tedarik için doğrudan mala ulaşma amacı taşıdıkları söylenebilir. Nitekim 2000’li yıllar esas alındığında döviz forward işlemleri hariç tutularak emtia forward işlemlerine bakıldığında bu işlemlerin %90 kadarının vade bitimine kadar götürüldüğü görülmektedir. Sözleşmelerin standart olmaması ve merkezi bir borsada gerçekleştirilememesi, taraflar için spekülasyon faaliyetini kısıtlamakta ve bu sebeple sözleşme tarafları genellikle riskten korunma ve fiziksel teslim amacıyla bu sözleşmelere girişmektedir. Buradan hareketle forward sözleşmelerin mürekkebe akit ve kullanım amacı açısından caiz olduğu söylenebilir.

Araştırmada incelenen bir diğer konu, opsiyon sözleşmelerinin mahiyeti ve hukuki konumudur. Öncelikle opsiyon sözleşmesi, iki aşamalı olan opsiyon işlemindeki birinci aşamaya karşılık olarak gelen bir “akit” olup bu akitte akit konusunu opsiyon hakkı oluşturmaktadır. Opsiyon işleminin; vaad (önakit), hibe şartı bulunan satım akdi, şart muhayyerliği bulunan satım akdi, kaparolu satım akdi veya ticari sigorta çerçevesinde değerlendirilmesi aralarındaki farklar sebebiyle mümkün değildir. Opsiyon sözleşmesinin bir hak satımı kabul edilmesine bağlı olarak hükmünün ortaya çıkarılması gerekir. Konunun esası; opsiyon hakkının, satımı veya düşürülmesi karşılığında bedel alınmasının caiz olup olmadığı üzerine kuruludur. Satımı veya düşürülmesi karşılığında bedel alınması caiz olan hak türleri İslam hukukunda tartışmalıdır. Sonuç olarak, opsiyon sözleşmesindeki opsiyon hakkının, İslam hukukunda satılması veya düşürülmesi karşılığında bedel alınması caiz olan hak türlerine dahil olmaması sebebiyle opsiyon sözleşmesi geçersizdir.

Opsiyon sözleşmeleri akdin sonlandırılma şekli açısından incelenirken öncelikle sonlandırma şekillerinden nakdi mutabakat ve ters işlem açısından değerlendirme yapılmış daha sonra kullanım amacı açısından incelemede bulunulmuştur. Ters işlem birinci opsiyon sözleşmesinden ayrı ve bağımsız yeni bir opsiyon sözleşmesidir. Bu sebeple birinci opsiyon sözleşmesinin İslam hukukundaki yeri ile ilgili görüşler bu sözleşme için de geçerlidir. Yukarı geçtiği üzere opsiyon sözleşmende opsiyon hakkının satılması ve düşürülmesi karşılığında bedel alınması caiz olan hak türlerine dahil olmaması sebebiyle caiz değildir. Opsiyon işlemini sonlandırma yöntemlerinden nakdi mutabakat birinci opsiyon sözleşmesinden ayrı ve bağımsız yeni bir sözleşmenin devreye girmesiyle gerçekleşmektedir. Nakdi mutabakatta opsiyon hakkının kullanımından sonra vade sonunda borsanın ilan ettiği uzlaşma fiyatı ile opsiyon sözleşmesi ile belirlenen sözleşmenin alım veya satım değeri arasındaki farkın eksi veya artı çıkmasına göre alıcı tarafından satıcı tarafa veya satıcı tarafından alıcı tarafa ödeme yapılmaktadır. Bu işlemde ters işlemde olduğu gibi esasen yeni ve bağımsız bir sözleşme yapılmakta olup ister şahıslar isterse de takas merkezi olsun daima satıcı olan taraf, ilk sözleşmeyle aynı özelliklere sahip olup sözleşme bedelinin borsa tarafından tayin edilen “uzlaşma fiyatı” olarak belirlendiği yeni ve peşin bir sözleşmeyi bu sözleşmede alıcı taraf olarak gerçekleştirmektedir. Bu durumda iki taraf da bir taraftan birbirinin alacaklısı diğer taraftan birbirinin borçlusu olmakta ve takas işlemi devreye girmektedir. Ancak yukarıda ifade edildiği üzere baştaki opsiyon sözleşmenin caiz olmaması sebebiyle nakdi mutabakattaki sözleşmenin herhangi bir geçerliliği kalmamaktadır. Ancak opsiyon sözleşmesindeki nakdi mutabakat ve ters işlemle ilgili bu değerlendirmelerin sözleşmenin kullanım amacı bir tarafa bırakılarak yalın olarak ters işlem ve nakdi mutabakat çerçevesinde yapıldığı unutulmamalıdır.

Araştırmada opsiyon sözleşmesinin kullanım amacı açısından değerlendirilmesi de ayrıca yapılmıştır. Bu sözleşmeler; riskten korunma, arbitraj ve spekülasyon amacıyla gerçekleştirilebilmektedir. Opsiyon sözleşmelerinin riskten korunma ve arbitraj amacıyla gerçekleştirilmesi sınırlı olup bu sözleşmelerin büyük çoğunluğu spekülasyon amacıyla gerçekleştirilmektedir. Opsiyon sözleşmelerinde fiziksel teslimin oldukça sınırlı gerçekleşmesine karşılık bu sözleşmelerin

sonlandırılmasında çoğunlukla ters işlem ve nakdi mutabakatın tercih edilmesi mezkûr spekülasyon amacının bu sözleşmelerde çoğunlukla var olduğunu güçlendirmektedir. Buna binaen opsiyon sözleşmeleri spekülasyon amacıyla gerçekleştirilmesi durumuna bağlı olarak ya bizzat kumar olması veya kumar manası taşıması sebebiyle İslam hukukuna göre geçersizdir.

Çalışmada çağdaş İslam hukuku literatüründe dağınık olarak yer alan emtia türev sözleşmeleri için önerilen alternatiflerin tespiti yapılmış ve ilgili alternatifler ile emtia türev sözleşmelerinin amaç ve işlev bakımından karşılaştırılmasına yer verilmiştir. Sonuç olarak; emtia forward ve emtia futures sözleşmeler için önerilen alternatifler arasında selem akdi, vadeli (veresiye) satım akdi, istisna‘ akdi, paralel selem, paralel istisna‘ ve sukûk yöntemlerinin yer aldığı görülmektedir. Opsiyon sözleşmeleri için önerilen ve çoğunluğu klasik yöntemlerden olan alternatifler arasında ise; muhayyerlik şartıyla satım akdi, kaparolu satım akdi, selem akdi, vadeli (veresiye) satım akdi ve istisna‘ akdi yer almaktadır. İlgili alternatiflerin emtia forward ve emtia futures sözleşmelerde özellikle riskten korunma amacını gerçekleştirmek; opsiyon sözleşmelerin ise riskten korunma ve tarafların “satın alma veya satma konusunda seçme hakkı” elde etme amaçlarını gerçekleştirdiği görülmektedir.

BİBLİYOGRAFYA

- AAOIFI: **Faizsiz Finans Standartları**, 1437 Safer/Aralık 2015 Yılına Kadar Kabul Edilmiş Olan Faizsiz Finans Kurumları Hakkındaki Faizsiz Finans Standartlarıyla İlgili Tam Metin, Faizsiz Finans Kuruluşları Muhasebe ve Denetleme Kurumu, TKBB Yayınları, İstanbul, 2018.
- Abbâdî, **el-Milkiyyefî's-şerîati'l-islâmiyye**, Beyrut, Müessesetü'r-risâle, 2000.
- Abdüsselam Davut: **el-Milkiyyefî's-şerîati'l-islâmiyye**, Beyrut, Müessesetü'r-risâle, 2000.
- Abdülazîz Halîfe el-Kassâr: “el-İhtiyârât fî esvâki'l-evrâki'l-mâliyye (nazratun şer'îyye)”, **Mecelletü's-şerîati ve'd-dirâsâti'l-islâmiyyeti**, Sayı: 53, 2003, s. 233-280.
- Abdülhakîm es-Siba': **el-Ukûdu'l-müstakbeliyye fî sûki'l-mâl ve ahkâmuhâ el-fikhî**, Risâle mâcistîr, Câmiatü's-şehîd Hamma Lahder-el-Vâdî, Ma'hedu'l-ulûmi'l-islâmiyye, Kısmu's-şerîa, Cezayir, 2018.
- Abdülkâdir, Ali: “Ta'kîb alâ re'yi't-teşrîi'l-islâmî fî mesâili'l-bûrsa”, **el-Mevsûatü'l-ilmîyye ve'l-ameliyye li'l-bünûk el-islâmiyye**, Matbûâtü'l-ittihâdi'l-devlî li'l-bünûki'l-islâmiyye, c. 5, Kahire, 1982, s. 438-442.
- Abdülkerîm Ahmed Kundûz: **Tahlîlu'l-mehâtır fî edavâti't-temvîli'l-islâmî**, Sundûku'n-nakdi'l-arabî, Dirâsâtu ma'hedi't-tedrib, Ebû Zaby, Sayı:4, 2020.
- Abdülkerîm Ahmed Kundûz: **Ukûdu't-temvîli'l-islâmî**, Sundûku'n-nakdi'l-arabî, Ma'hedi't-tedrib, Ebû Zaby, 2019.
- Abdüssettâr Ebû Gudde: “el-İhtiyârât fî l-esvâki'l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail'l-fikhi'l-islâmî**, Sayı: 7, c. I, Cidde, 1993/1412.
- Ahmed Muhyiddîn Hasan: “**Amelü şerikâti'l-istismâri'l-islâmiyye fî's-sûki'l-âlemiyye**”, Yüksek lisans tezi, Ümmü'l-kurâ Üniversitesi, Mekke, 1983-1984.

- Akartepe, Batuhan **Alacak Satımı Uygulamaları ve Analizi**, İstanbul, İktisat Buğra: Yayınları, 2020.
- Akıntürk, Turgut **Medeni Hukuk**, İstanbul, Beta, 2011.
- ve Ateş Karaman,
Derya:
- Akkuş, Hilmi “Türev Ürünlerin İslami Finans Modelleri Açısından
Tunahan, Şakir Değerlendirilmesi”, **Adam Akademi Sosyal Bilimler**
Sakarya: **Dergisi**, c. 8, sayı: 2, 2018, 267-299.
- Akkurt, Sinan **Borçlar Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018.
- Sami, Erdoğan,
Kemal ve Tokat,
Hüseyin:
- Akram Khan, “Commodity Exchange and Stock Exchange in Islamic
Muhammad: Economy”, **American Journal of Islamic Social Sciences**, c.
5, no. 1, 1988, s. 91-114.
- Aktan, Hamza: “İhrâz”, **DİA**, İstanbul, 2000.
- Aktan, Hamza: “İstisnâ”, **DİA**, İstanbul, 2001, XXIII, 393-396.
- Aktepe, İshak **Faiz ve Finansman Hadisleri**, Yedirenk, İstanbul, 2010.
- Emin:
- Ali Haydar Efendi: **Dürerü’l-hükkâm şerhu mecelleti’l-ahkâm**, çev. Fehmî el-
Hüseynî, Beyrut, Dârü’l-kütübi’l-ilmiyye, 2010.
- Alî el-Kârî, Ebü’l- **Fethu bâbî’l-inâye**, Dârü’l-erkam, thk. Muhammed Nizâr
Hasen Nûrüddîn Temîm, Heysem Nizâr Temîm, Dârü’erkam, Beyrut, t.y..
- Alî b. Sultân
Muhammed:
- Alî es-Sâlûs: **el-İktisâdu’l-islâmî ve’l-kadâya’l-fıkhiyyetu’l-muâsıra**,
Dârü’s-sekâfe, Doha, Müessetü’r-reyyân, Beyrut, 1998.
- Alî es-Sâlûs: **Fıkhu’l-bey’ ve’l-istîsâk ve’t-tatbîk el-muâsır**, Dârü’s-
sekâfe, Doha, Mektebetu dâri’l-Kur’ân, Bilbeys, 2008.
- Alî es-Sâlûs: **Mehâtıri’-temvîli’l-islâmî**, el-Mu’temeru’l-âlemi’y-yu’s-
sâlis li’l-iktisâdi’l-islâmî, Câmiatu Ümmü’l-kurâ, t.y. .

- Alî, es-Sâlih ve el-Hâfî, Bâsil: **Nazariyyetü'l-akd fi'l-fıkhi'l-islâmî ve tatbîkâtühe'l-muâsıra**, Dımaşk, el-Yemâme, 2008.
- Âli Süleymân, Mübârek Süleyman Muhammed: **Ahkâmü't-teâmül fi'l-esvâki'l-mâliyyeti'l-muâsıra**, Dâru b. künûzü İşbilyâ li'n-neşri ve't-tevzî', Riyad, 2005.
- Alshref, Omar Husen Omar: **Libya Altyapısı Finansmanında İslami Sukûkların Rolü**, Yüksek lisans tezi, İstanbul Sabahattin Zaim Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2018.
- Arslan, Sena: **"Tüketici Hukuku Açısından Taksitle Satış Sözleşmesi"**, Yüksek lisans tezi, İstanbul, 2019.
- Ateş, Mustafa: **Fikir ve Sanat Eserleri Üzerindeki Hakların Kapsamı ve Sınıflandırılması**, Ankara, Seçkin yayıncılık, 2003.
- Atîkî, Muhammed Kül el-: **"Bey'u'd-deyn suveruhû ve ahkâmuhû", Mecelletü's-şerîa ve'ddirâsâti'l-İslâmiyye**, 1419/1998, sy. 35, s. 283-329.
- Avşar, Tolga: **"Vadeli İşlem Piyasaları (Türev Piyasalar) ve Vergilendirme"**, Yüksek lisans tezi, Ankara, 2004.
- Ayan, Mehmet: **Eşya Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, 13. Baskı, Ankara, 2016.
- Ayâşî Feddâd: **el-Bey'u ale's-sıfa li'l-ayni'l-ğâibeti ve mâ yesbutu fi'z-zimme**, el-Ma'hedu'l-islâmî li'l-buhûs ve't-tedrib, Cidde, 2000.
- Aybakan, Bilal: **"Selem"**, **DİA**, İstanbul, 2009, XXXVI, 402-405.
- Aybakan, Bilal: **"İfâ"**, **DİA**, İstanbul, XXI, 2000, 498-504.
- Aydoğdu, Murat ve Kahveci, Nalan: **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019.
- Aydın, Aytaç: **İslam Hukuku Açısından Mali Piyasa ve Mali Piyasa Araçları**, Burç Yayınevi, Konya, 2015.
- Bacha, Obiyathulla: **"Derivative Instruments and Islamic Finance: Some Thoughts for a Reconsideration"**, **International Journal of Islamic Financial Services**, Cilt: 1, No. 1, 1999.

- Bâcî, Ebu'l-Velîd **el-Müntekâ şerhu'l-muvatta'**, Dârü'l-kitâbi'l-arabî, Beyrut, Süleymân b. Halef 1914.
- b. Sa'd et-Tücbî el-:
- Bashir, **İslami Finasta Risk Yönetimi: Emtia Piyasalarındaki**
Muhammad al- **Türev Ürünler Üzerine Bir İnceleme**, çev. Ali Kürşat Sak-
Amine Gencay Karakaya, Albaraka Yayınları, İstanbul, 2020.
- Muhammad al-:
- Bayındır, Servet: "Finansal Türev Varlıklar ve Bu Varlıklar Üzerine Yapılan Sözleşmelerin Fıkhi Tahlili", **İstanbul Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, Sayı: 12, İstanbul, 2005, s. 51-73.
- Bayındır, Servet: **İslam Hukuku Penceresinden Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, Süleymaniye Vakfı Yayınevi, İstanbul, 2008.
- Bayındır, Servet: **İslami Finans-II (Para ve Sermaye Piyasaları)**, Süleymaniye Vakfı Yayınları, İstanbul, 2015.
- Bayındır, Servet: "Katılım Bankacılığı İçin Yeni Bir Ürün Olarak Mal (Emtia) Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Fıkhî Açısından İncelenmesi", ed. Aydın Yabanlı, **Finansal Yenilik ve açılımları ile Katılım Bankacılığı**, Türkiye Katılım Bankaları Birliği Yayınları, İstanbul, 2009, s. 155-206.
- Bayındır, Servet: "Menkul Kıymetleştirme Uygulamaları ve Fıkıhtaki Yeri", **İstanbul Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, Mevlana Anısına, Sayı: 16, Yıl: 2007, İstanbul.
- Beğavî, Ebû **Şerhu's-sünne**, Dimeşk, el-Mektebetü'l-islâmî, 1974.
- Muhammed
- Muhyissünne el-:
- Huseyn b. Mes'ud
- el-:
- Beğavî, Ebû **et-Tehzîb fî fıkhi'l-İmâm eş-Şâfî**, thk. Âdil Ahmed
Muhammed Abdülmevcûd ve Alî Muhammed Muavvad, Dârü'l-kütübi'l-
Muhyissünne el- ilmiyye, Beyrut, 1997.

Huseyn b. Mes'ud

el-:

Bektaş, İsmail ve Durmuş, Muhammed Emin: “Klasik Fıkıhta Gararın Tanımı, Mahiyeti ve Sonuçları”, **İslam İktisadında Garar**, ed. Soner Duman, Muhammed Emin Durmuş ve İsmail Bektaş, İktisat Yayınları, İstanbul, 2021, 3-46.

Berrî, Zekeriyâ: **el-Vasît fî ahkâmî't-terikâti ve'l-mevârîs**, Kahire, Dârü'n-nehdati'l-arabiyye, 1973.

Beşirli, Mehmet: “Osmanlı'da Borsa: Dersâdet Tahvilat Borsası'ndan Esham ve Tahvilat Borsası'na Yeni Düzenleme Girişimleri”, **Fırat Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, Cilt: 19, Sayı: 1, Elazığ, 2009, s. 185-208.

Beyhakî, Ebûbekir Ahmed b. Hüseyin b. Alî: **es-Sünenü'lkübrâ**, (Beraber: Ebü'l-Hasan Alaüddin Alî b. Osmân b. İbrâhîm İbnü't-Türkemânî, el-Cevherü'n-nakî), I-X, Dârü'l-ma'rife, Beyrut, t.y. .

Bilge, Necip: **Hukuk Başlangıcı**, Ankara, Turhan kitabevi, 2003.

Bilgili, İsmail: “İslam Hukukunda Ma'dumun Satışı”, **İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi**, Sayı:8, Konya, 2006, s. 211-238.

Bilicioğlu, İlknur (Yaşar): **“İslam Hukukunda Nitelikleri İtibariyle Satım Akdine Konu Olamayan Mallar”**, Yüksek Lisans tezi, İstanbul, 2009.

Bilmen, Ömer Nasuhi: **Hukuk-ı İslâmiyye ve Istılahat-ı Fıkhiyye Kamusu**, İstanbul, Bilmen Basım ve yayınevi, t.y..

Borsa İstanbul: **“Sorularla Vadeli İşlem ve Opsiyon Piyasası”**, <https://www.takasbank.com.tr/tr/hakkimizda/tanitim/takasbank>, (15.06.2020).

Borsa İstanbul: **“Vadeli İşlem Sözleşmeleri”**, <https://www.borsaistanbul.com/kurumsal/yayinlar/bilgilendirme-kitapciklari>.

Borsa İstanbul: **“Vadeli İşlem ve Opsiyon Piyasası”**, <https://www.borsaistanbul.com/kurumsal/yayinlar/bilgilendirme-kitapciklari>.

- Buhârî, **el-Muhîtu'l-burhânî fi'l-fıkhi'n-nu'mânî**, thk. Abdülkerîm Burhânüddîn Sâmi el-Cündî, Dâru'l-kütübi'l-ilmîyye, Beyrut, 2004.
- Ebu'l-Meâlî Mahmûd b. Ahmed el-:
- Buhûtî, Mansûr b. **Keşşâfu'l-kina' an metni'l-ikna'**, thk. Abû Abdullah Yûnus: Muhammed Hasan Muhammed Hasan İsmâil, Dâru'l-kütübi'l-ilmîyye, Beyrut, 2009.
- Buhûtî, Mansûr b. **Şerhu münteha'l-irâdât: Dekâikü ulî'n-nühâ lişerhi'l-Müntehâ**, thk. Abdullah b. Abdülmuhsin et-Türkî, Müessesetü'r-risâle, Beyrut, 2021.
- Cebeci, İsmail: "Sukûk", **DİA**, EK-II, s. 523-527, Ankara, 2019.
- Cessâs, Ebûbekir **Ahkâmu'l-Kur'ân**, thk. Abdüsselam Muhammed Alî Şâhîn, Ahmed b. Alî er-Beyrut, Dâru'l-kütübi'l-ilmîyye, 1994.
- Râzî el-:
- Cessâs, Ebûbekir **Şerhu Muhtasari't-Tahâvî**, thk. Sâid Bektâş, Dâru'l-Ahmed b. Alî er-beşâiri'l-islâmiyye-Dâru's-sirâc, Beyrut-Medine, 2010.
- Râzî el-:
- Cevdet, Yavuz, **Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Beta Basım, Özen, Burak ve İstanbul, 2007.
- Acar, Faruk:
- Cevherî, Ebû Nasr **es-Sihâh Tâcü'l-luga ve sihâhu'l-arabiyye**, thk. Ahmet İsmail b. Hammâd: Abdülgafûr Attar, Beyrut, Dâru'l ilm li'l-melâyîn, 1979.
- Ceylan, Ali ve **Sermaye Piyasası ve Menkul Değer Analizi**, Ekin Yayınevi, Korkmaz, Turhan: 2. Baskı, Bursa, 2004.
- Ceylan, Sadık: "Vadeli İşlem Piyasaları ile Spot Piyasalarının Birbiri ile Uyumunun Teknik Analiz Açısından İncelenmesi", Yüksek lisans tezi, İstanbul, 2018.
- Chambers, **Türev Piyasalar**, Beta Yayınları, İstanbul, 2007.
- Nurgül:

- Cinkû, Alâuddîn b. Abdürrezzâk el-: **et-Tekâbüd fi'l-fıkhi'l-islâmî ve eseruhû ale'l-buyûi'l-muâsıra**, Dâru'n-nefâis, Amman, 2004.
- Corbin, Arthur L.: "Option Contracts". **Yale Law Journal New Haven**, (1913-1914), 641-663.
- Coşkun, Metin: **"Risk Yönetim Aracı Olarak Opsiyonlar ve İMKB'de Risk Yönetim Stratejilerinin Uygulanması"**, Doktora tezi, Eskişehir, 2001.
- Cüveynî, Ebu'l-meâlî Abdülmelik b. Abdullah b. Yûsuf: **Nihâyetü'l-matlab fî dirâseti'l-mezheb**, thk. Abdülazîm Mahmûd ed-Dîb, Dâru'l-minhâc, Cidde, 2009.
- Çağrı, Mustafa: "Metâ", **DİA**, XXIX, Ankara, 2004, 398-399.
- Çelik, İsmail: **"Vadeli İşlem Piyasasında Fiyat Keşfi: İzmir Vadeli İşlem ve Opsiyon Borsasında Ampirik Bir Uygulama"**, Doktora tezi, Isparta, 2011.
- Çoban, Ayşe: **"Mecelle'nin Ta'dil Edilen Maddelerinin İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi"**, Yüksek lisans tezi, Konya, 2008.
- Dalgın, Nihat: "İslam Hukukuna Göre Satım Sözleşmesi Açısından Mal Kavramı", **Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, Sayı:11, Samsun, 1999, s. 97-127.
- Dârakutnî, Alî b. Ömer: **Sünenü'd-Dârakutnî**, y.y., Medine, 1966, I-IV.
- Darîr, Sıddîk Muhammed el-: **el-Gararu ve eseruhû fi'l-ukûd fi'l-fıkhi'l-islâmî**, y.y., Cidde, 1995.
- Emîn ed-: "es-Selemu ve tatbîkâtuhu'l-muâsıra", **Mecelletü mecma'î'l-fıkhi'l-islâmî**, Cilt I, Sayı 9.
- Emîn ed-:

- Darîr, Sıddîk “el-İhtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, Sayı:7, c. Muhammed el- I, Cidde, 1993/1412.
- Emîn ed-:
- Debûsî, Ebû Zeyd **Takvîmü’l-edille fî usûli’l-fıkh**, el-Mektebetü’l-asriyye, ed-: Beyrut, 2006.
- Dinler, Zeynel: **İktisada Giriş**, Ekin Yayınları, Bursa, 2017.
- Doğan, Buket: **“Genel Olarak Türev Araç Sözleşmeleri ve Vadeli İşlem Sözleşmesine Hukuki Bir Bakış”**, Yüksek lisans tezi, Kocaeli, 2008.
- Durmuş, Abdullah: **Fıkhî Açından Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri**, İsam Yayınları, İstanbul, 2014.
- Durmuş, Abdullah: **“Döviz Opsiyon İşlemi ve Fıkhî Değerlendirmesi”**, **İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi**, sayı: 13, 2009, 313-334.
- Durmuş, Abdullah: **“İslam Hukuku Açısından Günümüz Kredi ve Finansman Yöntemleri”**, **İslam Hukuku Açısından Tarihten Günümüze Kredi ve Finans Yöntemleri: Tartışmalı İlmi İhtisas Toplantısı (8-9 Mayıs 2010)**, Çamlıca Sabahattin Zaim Kültür Merkezi, İstanbul, 2011.
- Durmuş, Abdullah: **“Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri”**, **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi “Günümüzdeki Meseleler”**, ed. Mehmet Bayyigit, KTO Karatay Üniversitesi Yayınları, Konya, 2016.
- Durmuş, Abdullah: **“Modern Bir Finansal Aracı Olarak Sukûk ve Fıkhî Açından Tahlili”**, **İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi**, Sayı: 12, İstanbul, 2010, s. 141-156.
- Durmuş, Sezil: **“Borsa Opsiyon Sözleşmeleri”**, Yüksek lisans tezi, İstanbul, 2018.
- Durmuş, Özgür: **“Türev Ürün Kullanımını Belirleyen Faktörler: Borsa İstanbul Üzerine Bir Uygulama”**, Yüksek lisans tezi, Denizli, 2016.

- Düreyînî, **Buhûs mukârane fi'l-fıkhi'l-islâmiyyi ve usûlih**, Muhammed Fethî: Müessesetü'r-risâle, Beyrut, 2008, I-II.
- Düsûkî, Abû **Hâşiyetü'd-Düsûkî ale's-Şerhi'l-kebîr**, thk. Ebu'l-fadl ed-Abdullâh Dimyâtî Ahmed b. Alî, Dâru İbn Hazm, Beyrut, 2021.
- Muhammed b. Ahmed b. Arafe:
- Ebû Süleymân, "el-İhtiyârât: Dirâse Fıkhiyye Tahlîliyye Mukârane", Abdülvehhâb **Mecelletü mecma'î'l-fıkhi'l-islâmî**, Sayı:7, c. I, Cidde, İbrâhîm: 1993/1412.
- Ebû Süleymân, "Münâkaşa", **Mecelletü mecma'î'l-fıkhi'l-islâmî**, Sayı:7, c. I, Abdülvehhâb Cidde, 1993/1412.
- İbrâhîm:
- Ebû Ya'lâ el- Muhammed b. el-Hüseyn b. Muhammed b. Halef, **et-Ferrâ': Ta'likâtü'l-kebîra fî mesâilî'l-hilâf alâ mezhebi Ahmed**, Dâru'n-nevâdir, t.y., 2010.
- Ebû Zehrâ, **el-Milkiyye ve nazariyyetü'l-akd fî's-şerîati'l-islâmiyye**, Muhammed: Dâru'l-fikri'l-arabî, Kahire, 1996.
- Ersan, İhsan: **Finansal Türevler Futures Options Swaps**, Literatür Yayıncılık, İstanbul, 1998.
- Fahim Khan: **Islamic Futures and Their Markets with Special Reference to their Role in Developing Rural Financial Market**, Islamic Development Bank Islamic Research and Training Institute, Cidde, 1997.
- Feyyûmî, Ebu'l- **el-Misbâhu'l-münîr fî garîbi's-Şerhi'l-kebîr**, el-Abbâs Ahmed b. Mektebetü'l-ilmîyye, Beyrut, t.y..
- Muahmmmed el-:
- Gazzâlî, Ebû **el-Vasît fi'l-mezheb**, thk. Alî Muhyiddîn el-Karadâğî, Dâru'l-Hâmid beşâiri'l-islâmiyye, Beyrut, 2015.
- Muhammed b.
- Muhammed et-
- Tûsî el-:

- Gölgör, Giray: **“Finansal Türev Piyasaları: Forward, Futures, Opsiyon ve Döviz Üzerine Bir Uygulama”**, Yüksek lisans tezi, İstanbul, 2008.
- Güney, Necmettin: **“Satım Akdi Özelinde İslam Borçlar Hukukunda Garar”**, Doktora Tezi, Konya, 2013.
- Hacak, Hasan: **“İslam Hukukunun Klasik Kaynaklarında Hak Kavramının Analizi”**, Doktora tezi, İstanbul, 2000.
- Hacak, Hasan: **“Mal”**, DİA, İstanbul, 2003.
- Hafff, Alî el-: **el-Milkiyye fi’ş-şer’iati’l-islâmiyye**, Beyrut, Dâru’n-nehdati’l-arabiyye, 1990.
- Halıcı, Ceyhun Yaşar: **“Türk Hukukunda Borsa Opsiyon Sözleşmelerinde Müşteri ile Borsa Üyesi Arası Hukuki İlişkiler”**, Yüksek lisans tezi, Ankara, 2018.
- Hamevî, Ebû’l-Abbâs Şihâbüddîn Ahmed b. Muhammed el-Hüseynî: **Gamzü uyûni’l-besâir şerhu kitâbi’l-eşbâh ve’n-nezâir**, Daru’l-Kütübil-İlmiyye, y.y, 1985.
- Hammâd, Nezîh Kemâl: **Bey’u’l-kâli-i bi’l-kâli’ (bey’u’d-deyn bi’d-deyn) fi’l-fikhi’l-islâmî**, Merkezü ebhâsi’l-iktisâdi’l-islâmî, Câmiatü’l-Melik Abdülazîz, Cidde, 1986.
- Hammâd, Nezîh: **Kadâyâ fıkhiyye muâsıra fi’l-mâli ve’l-iktisâd**, Dimaşk, Dâru’l-kalem, 2001.
- Hasan Muslih, Hikmet Abdürraûf: **Mukârane beyne’s-selemi ve’r-ribâ fi’l-fikhi’l-islâmî**, Yüksek lisans tezi (risâle mâcistîr), Câmiatu en-Necâh el-Vataniyye, Külliyyetü’d-dirâsâti’l-ulyâ, Filistin, Nablus, 2007.
- Haskefî, Muhammed b. Alî: **ed-Dürrü’l-muhtâr Şerhu Tenvîri’l-ebsâr**, thk. Abdülmün’im Halîl İbrâhîm, Dâru’l-kütübi’l-ilmiyye, Beyrut, 2002.
- Hattâb, Ebû Abdullâh: **Mevâhibü’l-celîl fi şerhi Muhtasari Halîl**, Dâru’l-fikr, y.y., 1992.

Muhammed b.

Muhammed er-

Ruaynî el-:

Hattâbî, Ebû **Meâlimü's-sünen şerhu süneni ebî dâvûd**, thk. Abdüsselâm Süleymân Hamd b. Abdüşşâfi Muhammed, Dâru'l-kütübi'l-ilmiyye, Beyrut, 2005.

Muhammed el-:

Hattâb, Kemâl: "Nahve sûk mâliyye islâmiyye", Tab'a temhîdiyye", **el-Mü'temeru'l-âlemiyyu es-sâlis li'l-iktisâdi'l-islâmî**, Câmiatu Ümmü'l-kur'a, 2005.

Heyet, **el-Fetâvâ**

el-Hindiyye, thk.

Abdüllatîf Hasan

Abdurrahmân,

Dâru'l-kütübi'l-

ilmiyye, Beyrut,

2000.

Heyet: **el-Mevsûatu'l-fikhiyye**, Vizâratu'l-evkâf ve's-şuûni'l-islâmiyye, Dâru's-safve, Kuveyt, 1995.

Hey'etü beyti't- **el-Fetâva's-şer'iyye fi'l-mesâili'l-iktisâdiyye**, Kuveyt, 1985, temvîli'l-kuveytî: I-IV.

Hey'etü mecmûati **Fetâvâ nedeâtî'l-berake (1403-1422/1981-2001)**, ed. delleti'l-berake: Abdüssettâr Ebû Gudde ve İzzüddîn Hûce, Menşûrâtü mecmûati delleti'l-berake, 5. Baskı.

Heytemî, **el-Fetâva'l-fikhiyyetü'l-kübrâ**, el-Mektebetü'l-islâmiyye, Şihâbüddîn Ebu'l- y.y., t.y..

Abbâs Ahmed b.

Muhammed b. Alî

b. Hacer:

Haraşî, Ebû **Şerhu'l-Haraşî alâ Muhtasari Halîl**, el-Matbaatü'l-kübrâ el-emîriyye-Dâru'l-fikr, Bulak-Beyrut, 1900.

Muhammed b.

Abdullâh:

Hüseynî, **Kifâyetü'l-ahyâr fî halli Gayeti'l-ihitiyâr**, thk. Abdülkâdir el-Takıyyüddîn Ebû Arnâvûtî, Dârü'l-beşâir, Dimeşk, 2001.

Bekr b.

Muhammed el-

Hısnî el-:

Işık, Nihat ve “Türev Ürünlerin 2008 Finansal Krizindeki Rolü”, **Avrasya Etüdleri Dergisi**, Sayı: 39 (2011-1), 7-48.

İbn Âbidîn, **Reddü'l-muhtâr ale'd-Dürri'l-muhtâr**, thk. Abdülmecîd Muhammed Emin Ta'me Halebî, Beyrut, Dârü'l- ma'rife, 2011.

b. Ömer ed-

Dımaşkî:

İbn Abdilberr, Ebû **el-Kâfî fî fıkhi ehli'l-medîne el-mâlikî**, Dârü'l-kütübi'l-ilmiyye, Beyrut, 2002.

Yûsuf b. Abdullah:

İbn Emîru Hâc, **et-Takrîr ve't-tehbîr**, Beyrut, Dârü'l-kütübi'l ilmiyye, 1983.

Ebu Abdullah

Şemsüddîn

Muhammed b.

Muhammed:

İbn Hacer, Ebu'l- **et-Telhîsu'l-habîr**, Dârü'l-kütübi'l-ilmiyye, Beyrut, 1989.

Fazl Şihâbüddîn

Ahmet b. Alî el-

Askalânî:

İbn Hazm, Ebû **el-Muhallâ bi'l-âsâr**, thk. Abdülgaflâr Süleymân el-Bendârî, Muhammed Alî b. Dârü'l-kütübi'l-ilmiyye, Beyrut, 2010.

Ahmed:

İbn Kayyim el- **İ'lâmu'l-muvakkiîn**, Mektebetü dâri'l-beyân, thk. Beşîr Cevziyye, Ebû Muhammed Uyûn, Dimeşk, 2000.

Abdullâh

Muhammed b.

Ebûbekir:

İbn Kayyim el- **Tehzîbü Süneni Ebî Dâvûd ve îdâhu ilelihî ve müşkilâtihî,**
Cevziyye, Ebû thk. Alî b. Muhammed el-İmrân-Nebîl b. Nassâr es-Sindî,
Abdullâh Dâru atâati'l-ilm-Dâru İbn Hazm, Riyad- Beyrut, 2019.

Muhammed b.

Ebûbekir:

İbn Kayyim el- **Zâdü'l-meâd fî hedyi hayri'l-ibâd,** Dâru atâati'l-ilm-Dâru
Cevziyye, Ebû İbn Hazm, Riyad-Beyrut, 2019.

Abdullâh

Muhammed b.

Ebûbekir:

İbn Kayyim el- **İğâsetu'l-lehfân min mesâidi's-şeytân,** y.y., Kahire, 1938.

Cevziyye, Ebû

Abdullâh

Muhammed b.

Ebûbekir:

İbn Kudâme, Ebu **el-Muğnî,** thk. Abdullah b. Abdülmuhsin et'türkî ve
Muhammed Abdülfettâh Muhammed el-Halev, Dâru âlemi'l-kütüb,
Muvaffakuddîn Beyrut, 2007.

Abdullah b.

Ahmed:

İbn Kudâme, Ebu **el-Kâfî fî fıkhi'l-imâm Ahmed,** y.y., t.y..

Muhammed

Muvaffakuddîn

Abdullah b.

Ahmet:

İbn Kudâme, **eş-Şerhu'l-kebîr ale'l-Mukni',** Matbaatü'l-menâr, Mısır,
Ebû'l-ferec 1928.

Şemsüddîn

Abdurrahmân b.

Muhammed:

İbn Manzûr, **Lisânü'l-arab**, Kahire, Dârü'l-meârif, t.y.

Ebu'l-fazl

Cemâlüddîn

Muhammed b.

Mükerrem:

İbn Nüceym, **el-Eşbâh ve'n-nezâir**, Dımaşk, Dârü'l-fıkr, 1986.

Zeynüddîn b.

İbrahim b.

Muhammed el-

Mısırî:

İbn Nüceym, **el-Bahrü'r-râik şerhu kenzi'd-dekâik**, Kahire, Dârü'l-

Zeynüddîn b. kitâbi'l-islâmî, t.y.

İbrahim b.

Muhammed el-

Mısırî:

İbn Receb, Ebü'l- **el-Kavâid fi'l-fıkh**, thk. İyâd b. Abdülatîf b. İbrâhîm el-ferec Kaysî, Beytü'l-efkâri'd-devliyye, Beyrut, 2004.

Abdurrahmân el-

Bağdâdî el-

Hanbelî:

İbn Rüşd, Ebü'l- **Bidâyetü'l-müctehid ve nihâyetü'l-muktesid**, Dârü'l-hadîs, Velîd Muhammed Kahire, 2004.

b. Ahmed b.

Muhammed:

İbn Rüşd, Ebü'l- **el-Mukaddimâtü'l-mümehhidât**, thk. Zekeriyya Umeyrât, Dârü'l-kütübi'l-ilmiyye, Beyrut, 2002.

b. Ahmed b.

Ahmed:

İbn Teymiyye, **el-Kıyâs fî'ş-şer'î**, el-Matbaatü's-selefiyyetü ve mektebetühe,
Ebu'l-Abbâs Kahire, 1956.

Takiyyüddîn

Ahmed b.

Abdülhalîm:

İbn Teymiyye, **Mecmû'u'l-fetâvâ**, thk. Abdurrahmân b. Muhammed b.
Ebu'l-Abbâs Kâsım, Mecma'u'l-Melik Fahd litabâati'l-mushafi's-şerîf,
Takiyyüddîn Medine, 1995.

Ahmed b.

Abdülhalîm:

İbn Teymiyye, **el-Ukûd**, thk. Muhammed Hâmid el-Fakî, Mektebetü's-
Ebu'l-Abbâs sünneti'l-muhammediyye, Kahire, 1949.

Takiyyüddîn

Ahmed b.

Abdülhalîm:

İbnü'l-Arabî, **Âridatü'l-ahvezî bişerhi Câmîi't-Tirmizî**, Dâru'l-kütübi'l-
Ebûbekr ilmiyye, Beyrut, t.y..

Muhammed b.

Abdullah:

İbnü'l-Arabî, **el-Mesâlik fî şerhi Muvattai Mâlik**, Dâru'l-ğarbi'l-islâmî,
Ebûbekr t.y., 2007.

Muhammed b.

Abdullah:

İbnü'l-Esîr, Ebu's- **en-Nihâye fî garîbi'lhadîsi ve'l-eser**, Beyrut, el-Mektebetü'l-
seâdât Mecdüddîn ilmiyye, 1979.

el-Mübârek b.

Esîrüddîn:

İbnü'l-Hümâm, **Şerhu fethi'l-kadîr ale'l-Hidâye şerhi Bidâyeti'l-mübtedî**,
Kemâlüddîn thk. Abdürrezzâk Gâlib el-Mehdî, Dâru'l-kütübi'l-ilmiyye,
Muhammed b. Beyrut, 2009.

Abdülvehid:

- İbnü'l-Münzir, **el-İşrâf**, Dâru'l-Medîne-Mektebetü Mekke, Medine-Mekke, Muhammed b. 2004.
- İbrâhîm:
- İdris, Ömer **el-Mâlû ve's-tihdâmâtühû**, Dubai, Cem'iyetü dâri'l-bir, Muhammed: 2013.
- İkiz, Ahmet Salih: **"Vadeli İşlem Borsaları ve İzmir'de Pamuk Kontrat Borsasının Kurulabilirliği"** Yüksek lisans tezi, İzmir, 1995.
- İmrânî, Yahyâ b. **el-Beyân fî fıkhi'l-İmâm eş-Şâfiî**, thk. Ahmed Hicâzî Ahmed Ebu'l-hayr: Es-Sakâ, Dâru'l-kütübi'l-ilmîyye, Beyrut, 2002.
- İnal, Tamer: **Tüketici Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı, Ankara, 2014.
- İnanır, Ahmet: "İslam Hukuk Düşüncesinde Bileşik (Mürekkap) Mâli Sözleşmeler", Uluslararası İslam Ekonomisi ve Finansı Araştırmaları Dergisi, Mart 2017, Cilt:3, Sayı: 1.
- İslambûlî, Ahmed el-: "el-Ukûdu'l-müstakbeliyye ve's-şer'iatu'l-islâmiyye", **Hivâru'l-erbia (1427-1428/2006-2007)**, haz. Hâlid Sa'd Muhammed el-Harbî ve Ubeydullah Muhammed Hamza Abdülğanî, Merkezü'n-neşri'l-ilmî, Câmiatü'l-melik Abdülazîz, Cidde, 2008.
- İzzeddîn b. **el-İşâra ile'l-icâz fî ba'di envâi'l-mecâz**, thk. Muhammed b. Abdüsselâm, Ebû el-Hasan b. el-İsmâil, Dâru'l-kütübi'l-ilmîyye, Beyrut, t.y.. Muhammed:
- İzzeddîn b. **el-Kavâidü'l-kübrâ el-mevsûm biKavâidi'l-ahkâm fî islâhi'l-enâm**, thk. Nezîh Kemâl Hammâd-Osmân Cum'a Muhammed: Damîriyye, Dâru'l-kalem, Dimeşk, 2000.
- Kâdî **el-İşrâf alâ mesâili'l-hilaf**, Matbaatü'l-irâde, Tunus, t.y.. Abdülvehhâb, Ebû Muhammed:
- Kâdızâde, **Netâici'l-efkâr fî keşfi'r-rumûz ve'l-esrâr: Tekmiletü Fethi'l-kadîr**, thk. Abdürrezzâk Gâlib el-Mehdî, Dâru'l-kütübi'l-ilmîyye, Beyrut, 2009.
- Şemseddîn Ahmed:

- Kadri Paşa, **Mürşidü'l-hayrân ilâ ma'rifeti ahvâli'l-insân**, el-Muhammed: Matbaatü'l-kübrâ, Kahire, 1891.
- Kahya, Hatice Kübra: **“İslam Borçlar Hukukunda Selem Akdi”**, Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü , Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2012.
- Kalkan, Arif: **Tüketici Hukukunda Ayıplı Maldan Doğan Sorumluluk**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018.
- Kallek, Cengiz: “Kaparo”, **DİA**, XXIV, 339-340.
- Kallek, Cengiz: “Döviz Vadeli ve Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri’ Başlıklı Tebliğin Müzakeresi”, **II. Uluslararası İslam Ticaret Hukuku Kongresi “Günümüzdeki Meseleler”**, ed. Mehmet Bayyigit, KTO Karatay Üniversitesi Yayınları, Konya, 2016.
- Kamali, Mohammad Hashim: **İslam Ticaret Hukuku: Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Opsiyonların Analizi**, çev. Nazan Lila, Albaraka Yayınları, İstanbul, 2020.
- Kara, Yakup: **“İslam Hukukunda Deyn’in Deyn Karşılığında Satımı”**, Yüksek lisans tezi, İstanbul, 2012.
- Karadâğî, Muhyiddîn Alî: **Buhûs fî fıkhi'l-muâmelâtî'l-mâliyeti'l muâsira**, Beyrut, Dârü'l-beşâiri'l-islâmî, 2006.
- Karadâğî, Muhyiddîn Alî: “el-Esvâku'l-mâliyye”, **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, Sayı: 7, c. I, Cidde, 1993/1412.
- Karagöz, Basri: **“İslam Hukukunda Hükümlere Etkisi Bakımından Mal Kavramı”**, Yüksek lisans tezi, Isparta, 2019.
- Karaman, Hayrettin: **İslamın Işığında Günün Meseleleri**, İstanbul, 1988.
- Karaman, Hayrettin: “Akit”, **DİA**, II, İstanbul, 1989, 251-256.
- Karataş Elçiçek, Yasemin: **“Vadeli İşlem Sözleşmelerini Getiri, İşlem Hacmi ve Volatilité Bazında Etkileyen Faktörlerin Belirlenmesi ve Etkilerinin Analizi Üzerine Ampirik Uygulamalar”**, Yüksek lisans tezi, Manisa, 2020.

- Kâsânî, Alâüddîn **Bedâiu's-sanâi' fî tertîbi's-şerâi'**, thk. Ali Muhammed Ebubekir b. Mesut Muavvad, Adil Ahmed Abdülmevcûd, Beyrut, Dâru'l-kütübi'l-ilmiyye, 2010.
- Kayahan, Cantürk: **"Reel Sektörde Riske Maruz Değer (RMD) Yöntemi ile Ölçülen Kur Riskine Karşılık Vadeli İşlem Kontratlarının Kullanılması"**, Doktora tezi, Afyon, 2007.
- Kayar, İsmail: **Borçlar Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, 11. Baskı, Ankara, 2019.
- Kılıçoğlu, Ahmet **Medeni Hukuk**, Ankara, Turhan kitabevi, 2004.
- M.: **ez-Zehîra**, thk. Muhammed Bûhubze, Dâru'l-garbi'l-islâmî, Ahmed b. İdrîs: Tunus, 2015.
- Kırca, İsmail: **Hukuki Yönüyle Borsa Opsiyon İşlemleri**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2000.
- Kônevî, Kâsım el-: **Enîsü'l-fukahâ'**, thk. Ahmed b. Abdürrezzâk el-Kubeysî, Dâru'l-vefâ', Cidde, 1986.
- Koy, Ayben: **Türev Piyasalar**, İstanbul, Seçkin Yayıncılık, 2018.
- Köroğlu, Emre: **"6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa GöreTaşınır Sözleşmesinin Sona Ermesi"**, Yüksek lisans tezi, Kayseri, 2015.
- Kudûrî, Ebu'l- **et-Tecrîd**, thk. Merkezi'd-dirâsâtî'l-fıkhiyye: Muhammed Hüseyin Ahmed b. Ahmed Sirâc ve Alî Cum'a Muhammed, Dâru's-selâm, Muhammed: Kahire, 2006.
- Kurar, İhsan: **"Türkiye Vadeli İşlem Opsiyon Borsası ve Türev Araçları Risk Yönetimi: Vadeli İşlem Piyasası Risk Yönetimi Uygulaması"**, Yüksek lisans tezi, Kütahya, 2010.
- Lâhim, Usâme b. **Bey'u'd-deyn ve tatbîkâtuhu'l-muâsıra fî'l-fıkhi'l-islâmî**, Hamûd b. Dâru'l-meymân li'n-neşri ve't-tevzi', Riyad, 2012.
- Muhammed el-: **et-Tebşira**, thk. Ahmed Abdülkerîm Necîb, Vizâratü'l-evkâf Hasan Alî b. ve'sşüün el-islâmiyye, Katar, 2011.

Muhammed er-

Reb'î el-:

.....: **Mecelle-i Ahkâm-ı Adliye**, y.y., t.y.

Mahmûd Fehd **Ukûdu'l-hıyârât ve Devruhê fi'l-ezmeti'l-mâliyye min**
Muheydât: **manzûri'l-iktisâdi'l-islâmî**, Emvâc li'n-neşri ve't-tevzî',
Amman, 2012.

Mecmau'l-fikhi'l-islâmî ed-Duelî: **Karârât ve tavsiyât**, y.y., t.y..

Mecmau'l-lugati'l-arabiyye: **Mu'cemü'l-vasît**, Kahire, Mektebetü's-şurûki'd-devliyye,
2005.

Mencûr, Ebû'l-Şerhu'l-menheci'l-muntehab ilâ kavâidi'l-mezheb, thk.
Abbâs Ahmed b. Muhammed eş-Şeyh Muhammed el-Emîn, Dâru Abdillâh eş-
Alî el-Miknâsî: Şenkîti, t.y., y.y..

Merdâvî, Ebû'l-el-İnsâf fî ma'rifeti'r-râcihi mine'l-hilâf, thk. Abdullâh b.
Hasen Alâüddîn Abdülmuhsin et-Türkî, Hecer li't-tibâati ve'n-neşr, Kahire,
Alî b. Süleymân 1995.

el-:

Mergînânî, Ebû'l-el-Hidâye şerhu bidâyeti'l-mübtedî, thk. Ahmed Mahmûd
Hasen eş-Şehâde, Dâru'l-farfûr, Dımeşk, 2006.

Burhânüddîn Alî
b. Ebî el-:

Metrek, Ömer b. er-Ribâ ve'l-muâmelâtü'l-mesrîfiyye fî nazari'serîati'l-
Abdülazîz el-: islâmiyye, Dâru'l-âsime, t.y..

Mevsılî, Ebû'l-el-İhtiyâr li ta'lîli'l-Muhtâr, Dâru'l- Erkam b. Ebi'l- Erkam,
Fazl Mecdüddîn Beyrut, t.y., I-V.

Abdullâh b.

Mahmûd b.

Mevdûd el-:

Meydânî, el-Lübâb fî şerhi'l-kitâb, Dımaşk, el-Mektebetü'l-
Abdülganî b. Tâlib umeriyyetü, t.y.

b. Hammâde el-:

- Mezkûr, **el-Fıkhu'l-islâmî**, Matbaatü'l-fücl, Kahire, 1955.
- Muhammed:
- Mısırî, Refik **el-Câmi' fî usûli'r-ribâ**, Dâru'l-kalem, Dimeşk, ed-Daru's-şâmiyye, Beyrut, 1991.
- Yûnus el-:
- Mısırî, Refik **el-Meysiru ve'l-kimâr: el-Müsâbakât ve'l-cevâiz**, Dâru'l-kalem, Dimeşk, 1993.
- Yûnus el-:
- Mısırî, Refik **Münâkasâtu'l-ukûdi'l-idâriyye**, Dâru'l-mektebî, Dimeşk, 1999.
- Yûnus el-:
- Milli Eğitim **Türev Piyasa Araçları**, Ankara, 2011.
- Bakanlığı:
- Molla Hüsrev: **Dürerü'l-hükkâm fî şerhi gureri'l-ahkâm**, thk. El-Lecnetü'l-ilmîyye fî Merkezi harf li'l-bahsi ve't-tetavvuru'l-ilmî, Merkezi harf li'l-bahsi ve't-tetavvuru'l-ilmî, İstanbul, 2022.
- Muhammed Alî el-Karî: “el-Eshümü el-ihitiyârât el-müstakbeliyyât envâuhê ve'l-muâmelâtü'l-letî tecrî fihê”, **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, Sayı: 7, c. I, 1993/1412.
- Muhammed b. “el-İstisnâ'u'l-muvâzî”, **Mecelletü'l-câmiati'l-islâmiyye**, Sayı 183.
- Matar es-Sehlî:
- Mübârekfûrî, **Tuhfetü'l-ahvezî bişerhi Câmi't-Tirmizî**, Kahire, el-Mektebetü's-selefiyye, 1965.
- Ebu'l-ulâ
- Muhammed el-:
- Mülhim, **el-Kimâr: Hakikatuhû ve ahkâmuhû**, Dâru künûzi İşbilyâ, Süleymân b. Riyad, 2008.
- Ahmed el-:
- Münzir Kahaf: **Esâsiyyâtü't-temvîli'l-islâmî**, el-Akademîyyetü'l-âlemiyye li'l-buhûs eş-şer'îyye (İsrâ), Malezya, 2011.
- Münzir Kahaf: “Ta'kîb”, **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, Sayı: 7, c. I, Cidde, 1993/1412.
- Nadirgil, Ozan: “Avrupa Birliği ve Türkiye'deki Ticari Ürün Borsaları ve Karşılaştırılmalı Analizi”, AB uzmanlık tezi, Ankara, 2015.

- Neclâ Muhammed Bakmî: b. **Mehâtiru's-sukûk ve âliyyâtü't-tahavvuti minhâ: maa dirâse tatbikiyye lisukûki şeriketin müteassiratin**, Risâle mâcistîr, Câmiatü'l-Îmâm Muhammed b. Suûd el-İslâmî, ed-Dirâsâtü'l-ulyâ, Kürsî sâbık li dirâsâtü'l-esvâki'l-mâliyye islâmiyye, 2013.
- Nevevî, Ebû Zekeriyyâ Yahyâ b. Şeref b. Mürî en-: **el-Mecmu' şerhu'l-mühezzeb**, Dimeşk, Dârü'l-fikr, t.y..
- Nevevî, Ebû Zekeriyyâ Yahyâ b. Şeref b. Mürî en-: **Ravdatu't-tâlibîn**, thk. Âdil Ahmed abdülmevcûd ve Alî Muhammed Muavvad, Dârü'l-kütübi'l-ilmîyye, Beyrut, 2013.
- Oğuz, Orhan: **İktisada Giriş**, Marmara üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler, İstanbul, 1992.
- Oğuzman, M. Kemal, Seliçi, Özer ve Oktay Özdemir, Saibe: **Eşya Hukuku**, İstanbul, Filiz kitabevi, 2015.
- Oğuzman, M. Kemal ve Barlas, Nami: **Medeni Hukuk**, İstanbul, Vedat kitapçılık, 2011.
- Onur, Mehmet: "İslami Finans Yöntemi Olarak Sukûk", **I. Uluslararası İnsan ve Toplum Bilimleri Araştırmaları Kongresi**, Karabük Üniversitesi ve Bandırma Onyedî Eylûl Üniversitesi, 23-25 Kasım 2018.
- Orhan, Osman Z., ve Erdoğan, Seyfettin: **İktisada Giriş**, Umuttepe Yayınları, Kocaeli, 2015.
- Osmânî, Takî el-: "Ukûdu'l-müstakbeliyyât fi's-silai", **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, Sayı: 7, c. I, Cidde, 1993/1412.

- Osmânî, Takî el-: **Buhûs fî kadâyâ fıkhiyye muâsıra**, Dâru'l-kalem, Dimeşk, 2013.
- Osmânî, Takî el-: **Fıkhu'l-buyu' ale'l-mezâhibi'l-erbaa**, Mektebetü meârifî'l-Kur'an, Karaçi, 2015.
- Osmânî, Takî el-: "Münâkaşa", **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, Sayı: 7, c. I, Cidde, 1993/1412.
- Öcal, Nurcan: **Türkiye'de Menkul Kıymetleştirme Uygulaması, Etkileri, Sorunlar ve Çözüm Önerileri**, Sermaye Piyasası Kurulu, Tisamat Basım, Ankara, 1997.
- Ömeroğlu, Ekin: **Ayni Haklara Uygulanacak Hukukun ve Yetkili Yargı Merciiinin Tayininde İrade Serbestisi Prensibi**, Adalet Kitabevi, Ankara, 2017.
- Özcan, Abdullah: **el-Ecel fî akdi'l-bey'**, Doktora tezi, Câmiatü Ümmü'l-kurâ, Mekke, 1989.
- Özdemir, Letife: **"Vadeli İşlem Piyasası ile Spot Piyasa Oynaklığı Arasındaki ilişki"**, Doktora tezi, Afyon, 2011.
- Özen, Elif Büşra: **"Şart muhayyerliğinde Malın Mülkiyeti Meselesi"**, Yüksek lisans tezi, Necmettin Erbakan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2019.
- Özpolat, İbrahim: **Mütekavvim Mal: Klasik ve Modern Yaklaşımlar**, İktisat yayınları, İstanbul, 2020.
- Özsunay, Ergun: **Medeni Hukuka Giriş**, İstanbul, Güryay matbaacılık, 1986.
- Özşahin, Kerem: **Vadeli İşlem Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**, Yeterlilik Etüdü, Ankara, 1999.
- Parasız, İlker: **"Türkiye'de Para ve Sermaye Piyasası Araçları"**, **Para ve Banka Dergisi**, Anadolu Üniversitesi Yayınları, Eskişehir, 2003.
- Penezoglu, Yusuf Gökhan: **Hukuki Yönleriyle Vadeli İşlem Sözleşmeleri**, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul, 2004.

- Râbitatu'âlemimi' **Karârât**, y.y., t.y..
l-islâmî mecmâu'l-
fikhi'l-islâmî:
Râfî, Ebu'l- **Fethu'l-azîz bişerhi'l-Vecîz**, Dâru'l-fikr, t.y., y.y..
Kâsım
Abdülkerîm b.
Muhammed b.
Abdülkerîm er-:
Remlî, Ebû **Nihâyetu'l-muhtâc ilâ şerhi'l-Minhâc**, Dâru'l-fikr, Beyrut,
Abdullah 1984.
Şemsüddîn
Muhammed b.
Ahmed:
Remzi, Mehmet ve **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Adalet yayınevi, 9. Baskı,
Aydın, Sezer: Ankara, 2019.
Sââtî, Abdürrahîm "Nahve müştekkât mâliyye islâmiyye", **Mecelletü Câmîati'l-**
Abdülhamîd es-: **Melik Abdülazîz: el-İktisâdü'l-islâmî**, Cidde, 1999/1419,
Sayı: 11, 59-97.
Sââtî, Abdürrahîm "Mustakbeliyyât muktaraha Mutevâfika maa's-şerîa", **el-**
Abdülhamîd es-: **Ezmetu'l-mâliyyetu'l-ameliyye: Esbâb ve Hulûl min**
manzûrin islâmî, haz. Heyet, Merkezü'n-neşri'l-ilmî,
Câmiatü'l-Melik Abbülazîz, Cidde, 2009.
Samar, Mahmut: **"İslam Hukukunda Akitlerin Birleştirilmesi (Safkateyn)**
Yasağı ve Günümüz Finans Uygulamalarına Etkisi",
Doktora tezi, Konya, 2018.
Samar, Mahmut: **İslâmî Finans Ürünlerinde Akitlerin Birleştirilmesi**,
Hikmetevi Yayınları, İstanbul, 2019.
Sancak, Ethem: **Türev Finansal Araçlar Sözlüğü**, Ankara, Gazi Kitabevi,
2012.

- Sâvî, Ahmed b. **Bülğatü's-sâlik liakrebi'l-mesâlik ala's-Şerhi's-sağîr**, thk. Muhammed el-Muhammed Abdüsselam Şâhîn, Dâru'l-Kütübî'l-ilmîyye, Halvetî es-: Beyrut, 1995.
- Sellâmî, "el-İhtiyârât", **Mecelletu mecmail'l-fıkhi'l-islâmî**, Sayı: 7, c. Muhammed el-I, 1993/1412.
- Muhtâr es-: **Mesâdiru'l-hak fi'l-fıkhi'l-islâmî**, Menşûrâtü'l-halebî el-Abdürrezzâk hukûkiyye, Beyrut, 1998.
- Ahmed: **el-Mebsût**, Beyrut, Dârü'l-ma'rife, t.y..
- Serahsî, Ebubekir **Şemsü'l-eimme Muhammed b. Ebu Sehl:**
- Serahsî, Ebubekir **Usûl**, thk. Ebu'l-vefâ el-afğânî, Dâru'l-kütübî'l-ilmîyye, Şemsü'l-eimme Beyrut, 2005.
- Muhammed b. Ebu Sehl:
- Sezer, İbrahim "Tüketici Hukukunda Ayıplı Hizmetten Sorumluluk", Ethem: Yüksek lisans tezi, Ankara, 2018.
- Sübkî, **Tekmiletü'l-Mecmu**, Matbaatü't-tedâmün-Dâru'l-fikr, Takiyyüddîn Alî b. Kahire-Dımeşk, 1933.
- Abdülkâfi: **el-Mevsûatü'l-ilmîyye ve'l-ameliyye li'l-bünûk el-islâmîyye**, Matbûâtü'l-ittihâdi'l-devlî li'l-bünûki'l-islâmîyye, c. 5, Kahire, 1982.
- Süveylim, Sâmi b. **et-Tehavvut fi't-temvîli'l-islâmî**, el-Benku'l-islâmîyyu li't-İbrâhîm es-: tenmiyeti, Cidde, 2007.
- Süveylim, Sâmi b. **Usûlü't-temvîli'l-islâmî**, Merkezü ebhâsi'l-iktisâdi'l-islâmî, İbrâhîm es-: Câmiatü'l-Melik Abdülazîz, 2011.

- Süyûtî, Ebu'l-Fazl Celâlüddîn Abdurrahmân b. Ebûbekir: **el-Eşbâh ve'n-nezâir fî kavâidi ve furûi fıkhi's-şâfiyye**, Dâru'l-kütübi'l-ilmiyye, Beyrut, 1983.
- Süyûtî, Ebu'l-Fazl Celâlüddîn Abdurrahmân b. Ebûbekir: **Cevâhiru'l-ukûd**, thk. Mus'id Abdülhamîd Muhammed es-Sa'dânî, Dâru'l-kütübi'l-ilmiyye, Beyrut, 1996.
- Şâfiî, Muhammed b. İdrîs eş-: **er-Risâle**, thk. Ahmed Muhammed Şâkir, Kahire, Mektebetü Mustafa el-Bâbî el-Halebî, 1940.
- Şâfiî, Muhammed b. İdrîs eş-: **el-Ümm**, Dâru'l-vefâ, thk. Rıf'at Fevzî Abdülmuttalib, 2001, el-Mansûra, I-XI.
- Şâfiye Ketâf: **Devru'l-edavâtî'l-mâliyyeti'l-islâmiyye**, Doktora tezi, Setîf Üniversitesi, Cezayir, 2013-2014.
- Şehhât el-Cündî: **Muâmelâtu'l-bûrsa fi's-serîati'l-islâmiyye**, Dârü'n-nahdati'l-arabiyye, Kahire, 1988.
- Şeker, Kudbeddin, Çemberlitaş, İbrahim ve Altundağ, Selahattin: **"Opsiyon Sözleşmeleri ve Opsiyon Sözleşmelerinden Doğan Kar/Zararın Hesaplanması"**, **Sosyal Bilimler Akademisi Dergisi**, Cilt: 1, Sayı: 2, Diyarbakır, 2018, s. 120-140.
- Şenol, Ömer Faruk: **Hukuki Açıdan Bankaların Tezgahüstü Piyasada Taraf Olduğu Türev İşlemler**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017.
- Şensoy, Necdet: **"İslâmî Kurallara Uygun Finansal Sistem Bağlamında Bir Finansal Araç Olarak Sukuk Uygulamaları"**, **Fıkhi Açıdan Finans ve Altın İşlemleri: Tebliğ ve Müzakereler, Tartışmalı İlmî Toplantı**, Konevî Kültür Merkezi, Konya, 12-17 Nisan 2012.

- Şermet, Beyza: **“6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Kapsamında Mesafeli Satım Sözleşmeleri”**, Yüksek lisans tezi, İstanbul, 2018.
- Şevkânî, **Neylû'l-evtâr şerhu Münteka'l-ahbâr**, thk. Enver el-Bâz, Muhammed b. Alî: Dâru'l-vefâ, Mansure, 2005.
- Şîrâzî, Ebû İshâk **el-Mühezzeb fî fıkhi'l-imâmi's-Şâfiî**, Dâru'l-kalem, Dimeşk, Cemâlüddîn 1996.
- İbrâhîm b. Alî b. Yûsuf eş-: **Muğni'l-muhtâc**, thk. Abdurrezzâk Şehûd en-Necm, Dâru'l-Şîrbînî, Muhammed b. feyhâ, Dâru'l-menhel, Dimeşk, 2009.
- Muhammed el-Hatîb eş-: **Havâşî eş-Şîrvânî ve İbni'l-Kâsım alâ Tuhfeti'l-minhâc**, Dâru ihyâi't-turâsi'l-arabî, Beyrut, 2014.
- Şîrvânî, Abdülhamîdeş-, İbn Kâsım, Ahmed Şihâbüddîn el-Abbâdî:
- Tanyel, Eda: **“Türev Ürünler, Türkiye’de ve Dünya’da Türev Piyasaların Gelişimi ve Kalkınma ve Yatırım Bankalarında Kullanımı”**, Uzmanlık tezi, Ankara, 2016.
- Teftâzânî, **et-Telvîh ilâ keşfi hakâiki't-Tevdîh**, Beyrut, Dâru'l-erkam, Sa‘düddîn Mesut t.y.
- b. Fahrettin Ömer
- b. Burhanettin:
- Tekinalp, Ünal: **Fikri Mülkiyet Hukuku**, İstanbul, Arıkan Basım Yayım Dağıtım, 2005.
- Tekir, Yaşar Can: **“Döviz Vadeli İşlem Sözleşmelerinde Riskten Korunma Oranının Hesaplanması”**, Yüksek lisans tezi, Adana, 2019.
- Temiz, Kemal: **“İslam’da Kumar Yasası”**, Yüksek lisans tezi, Samsun, 2010.

- Tetik, Nevzat, “Osmanlı Devleti’nde Menkul Kıymet İşlemleri”, **Muhasebe ve Finans Tarihi Araştırmaları Dergisi**, Sayı: 17, 2019, s. 142-151.
- Tezer, Sevinç, “**Borsa ve Bankacılıkta Opsiyon İşlemleri**”, Yüksek lisans tezi, İstanbul, 2015.
- Sema:
- Tuncer, Nurten: “**Emtia Piyasalarında Risk Yönetimi: Borsa İstanbul Vadeli İşlem ve Opsiyon Piyasası ve Chicago Ticaret Borsası Karşılaştırmalı Analizi**”, Yüksek lisans tezi, İstanbul, 2018.
- Türk Hukuk Kurumu: **Türk Hukuk Lugatı**, Başbakanlık Basımevi, Ankara, 1991.
- Ulusoy, Muzaffer: “**Vadeli İşlem Piyasaları ve Türkiye Döviz Piyasasında Vadeli İşlem ve Opsiyon Piyasası’nın (VİOP) Gelişimi**” Yüksek lisans tezi, Ankara, 2019.
- Ünlütepe, Mustafa: **Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Taksitle Satım Sözleşmesi**, Legal Kitapevi, İstanbul, 2011.
- Üsâme Abdülalîm eş-Şeyh: “Akdu's-selem el-muvâzî ve devruhû fi'n-neşât el-iktisâdî”, **Mecelletü'l-câmiati'l-kâsimiyye li'l-ulûmi's-şer'îyye ve'd-dirâsâti'l-islâmiyye**, Cilt I, Sayı: 1, 2021 Haziran, s. 235-277.
- Üzgün, Yusuf, “**Emtia Vadeli İşlem Sözleşmeleri ve Un Sanayinde Risk Yönetim Aracı Olarak Kullanımına İlişkin Bir Araştırma**”, Yüksek lisans tezi, Ankara, 2010.
- Ozan:
- Yanbolu, Didem: “**Piyasalarda Türev Ürünler Vergilendirilmesi ve Muhasebeleştirilmesi**”, Yüksek lisans tezi, Bursa, 2011.
- Yavuz, Yunus, “**Çalışma Hayatı ve İslâm**”, İstanbul, Tuğra Neşriyat, 1992, II cilt.
- Vehbi:
- Yazır, Elmalılı, “**İslam Hukuku ve Fıkıh İstılahları Kamusu**”, İstanbul, Eser Muhammed Neşriyat, 1997.
- Hamdi:

- Yelek, Kamil: **“İslam Hukukunda Vaadin Bağlayıcılığı ve İslam Finans Uygulamalarına Yansımaları”**, Yüksek lisans tezi, İstanbul, 2014.
- Yılmaz, Aykut: **“Vadeli İşlemler ve Opsiyon Borsası’nın Durumu, Türkiye’deki Gelişimi ve Geriye Dönük Opsiyonlar Üzerine Bir Uygulama”** Yüksek lisans tezi, İstanbul, 2016.
- Yoldaş, Ömer: **Satış Sözleşmesinde Zabttan Doğan Sorumluluk**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2021.
- Yüksel, Halil İbrahim: **“Roma Hukukunda Satış Sözleşmesi”**, Yüksek lisans tezi, İstanbul, 2015.
- Zebîdî, Ebu’l-feyz Muhammed el-Mürtezâ: **Tâcü’l-arûs**, thk. Mustafa Hicâzî, Kuveyt, el-Meclisü’l-vataniyyü li’s-sekâfeti ve’l-fünûni ve’l-âdâb, 1998.
- Zerkâ, Mustafa Ahmed: **el-Medhal el-fıkhî el-âmm**, Dâru’l-kalem, Dimeşk, 1998, I-II.
- Zerkeşî, Bedrüddîn Muhammed b. Bahâdır ez-: **el-Mensûr fi’l-kavâid**, Vizaratü’l-evkaf bi’l-Kuveyt, Kuveyt, 1982.
- Zeydân, Abdülkerim: **el-Medhal lidirâseti’s-şerîati’l-islâmiyye**, Beyrut, Müessesetü’r-risâle, 2003.
- Zeylâî, Fahreddîn Osmân b. Alî ez-: **Tebyînü’l-hakâik şerhu Kenzi’d-dekâik**, thk. Ahmed Azzev İnâye, Dâru’l-kütübî’l-ilmiyye, Beyrut, 2010.
- Zeylâî, Ebû Muhammed Cemâlüddîn Abdullah b. Yûsuf: **Nasbu’r-râye litahrîci ehâdîsi’l-Hidâye**, thk. Muhammed Avvâme, Müessesetü’r-reyyân, Beyrut, 1997.
- Zuhaylî, Vehbe: **el-Fıkhü’l-islâmiyyü ve edilletühû**, Dımaşk, Dâru’l-fıkr, 1989.
- Zuhaylî, Vehbe: **el-Fıkhü’l-islâmiyyü ve edilletühû**, Dımaşk, Dâru’l-fıkr, Genişletilmiş ve Düzeltilmiş Altıncı Baskı, 2008.

Zuhaylî, Vehbe: “Ukûdu’l-iẖtiyârât”, **Mecelletu mecmail’l-fıkhi’l-islâmî**, Sayı: 7, c. I, Cidde, 1993/1412.

Zürkânî Ebû **Şerhu’z-Zürkânî alâ Muhtasari Halîl**, Dâru’l-kütübi’l-Abdullâh ilmiyye, Beyrut, 2002.

Muhammed b.

Abdûlbâkî b.

Yûsuf ez-:

Online Kaynaklar:

<https://www.investaz.com.tr/yatirim/forward-islemleri>, (17.05.2020).

<https://www.alnusyatirim.com/bist-100>, (29.05.2020).

<https://www.etimolojiturkce.com/kelime/opsiyon>, (04.06.2020).

<https://ekonomihukuk.com/kavramlar/likidite-nedir/>, (04.06.2020).

<https://sozluk.gov.tr/>, (13.06.2020).

<https://www.iktisatsozlugu.com/tr/nedir/emtia/1489>, (30.01.2023).

<https://tr.investing.com/education/terms/emtianedir-200222816>, (30.01.2023).

ÖZGEÇMİŞ

İbrahim Özpolat, 2014 yılında Atatürk Üniversitesi İlahiyat Fakültesi'nden mezun olmuştur. Akabinde İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü'nde “Klasik ve Modern Yaklaşımlar Çerçevesinde Mütekavvim Mal” başlıklı çalışması ile 2017 yılında yüksek lisans derecesini almıştır. Yine İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü'nde başladığı doktora çalışmasını “İslam Hukuku Açısından Emtia Türev Sözleşmeleri” başlığı ile 2023 yılında tamamlamıştır.

