



T.C.

SÜLEYMAN DEMİREL ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

TEMEL İSLAM BİLİMLER ANABİLİM DALI

**İSLAM HUKUKU VE BEŞERİ HUKUKTA
ELEKTRONİK ÖDEME KARTLARI
(LİBYA MEDENİ KANUNLARIYLA MUKAYESELİ OLARAK)**

Ahmed Ramadan Moftah GHASHOUT

1440207513

DOKTORA TEZİ

DANIŞMAN

Prof. Dr. Adnan KOŞUM

ISPARTA - 2019

TEZ SAVUNMA SINAV TUTANAĞI



SÜLEYMAN DEMİREL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



DOKTORA TEZ SAVUNMA SINAV TUTANAĞI

Öğrencinin Adı Soyadı	Ahmed Ramadan GHASHOUT <i>Moftah</i>
Anabilim Dalı	Temel İslam Bilimleri ABD
Tez Başlığı	İSLAM HUKUKU VE BEŞERİ HUKUKTA ELEKTRONİK ÖDEME KARTLARI (LİBYA MEDENİ KANUNLARIYLA MUKAYESELİ OLARAK)
Yeni Tez Başlığı ¹ (Eğer değişmesi önerildi ise)	

Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Lisansüstü Eğitim-Öğretim ve Sınav Yönetmeliği ve YÖK Lisansüstü Eğitim ve Öğretim Yönetmeliği hükümleri uyarınca yapılan Doktora Tez Savunma Sınavında Jürimiz 21/11/2019 tarihinde toplanmış ve yukarıda adı geçen öğrencinin Doktora tezi için;

☒ OY BİRLİĞİ ☐ OY ÇOKLUĞU²

ile aşağıdaki kararı almıştır.

- ☒ Yapılan savunma sınavı sonucunda aday başarılı bulunmuş ve tez **KABUL** edilmiştir.
☐ Yapılan savunma sınavı sonucunda tezin **DÜZELTİLMESİ**³ kararlaştırılmıştır.
☐ Yapılan savunma sınavı sonucunda aday başarısız bulunmuş ve tezinin **REDDEDİLMESİ**⁴ kararlaştırılmıştır.

TEZ SINAV JÜRİSİ	Adı Soyadı/Üniversitesi	Kabul/Ret	İmza
Danışman	Prof. Dr. Adnan KOŞUM/SDÜ	☒ Kabul ☐ Ret	<i>[Signature]</i>
Jüri Üyesi	Prof.Dr. Hasan Ali GÖRGÜLÜ/MAKÜ	☒ Kabul ☐ Ret	<i>[Signature]</i>
Jüri Üyesi	Dr.Öğr. Üyesi Zeki YAKA/Akdeniz Üni.	☒ Kabul ☐ Ret	<i>[Signature]</i>
Jüri Üyesi	Dr.Öğr. Üyesi Ünal YERLİKAYA/SDÜ	☒ Kabul ☐ Ret	<i>[Signature]</i>
Jüri Üyesi	Dr.Öğr. Üyesi Ahmet Muhammet PEŞE/SDÜ	☒ Kabul ☐ Ret	<i>[Signature]</i>

¹ Tez başlığının DEĞİŞTİRİLMESİ ÖNERİLDİ ise yeni tez başlığı ilgili alana yazılacaktır. Değişme yoksa çizgi (-) konacaktır.

² OY ÇOKLUĞU ile alınan karar için muhalefet gerekçesi raporu eklenmelidir.

³ DÜZELTME kararı için gerekçeli jüri raporu eklenmeli ve raporu tüm üyeler imzalamalıdır.

YÖK LİSANSÜSTÜ EĞİTİM-ÖĞRETİM VE SINAV YÖNETMELİĞİ Madde 22-(6) Tez sınavının tamamlanmasından sonra jüri dinleyicilere kapalı olarak, tez hakkında salt çoğunlukla kabul, ret veya düzeltme kararı verir. Tezi kabul edilen öğrenciler başarılı olarak değerlendirilir. Bu karar, enstitü anabilim/anasanat dalı başkanlığınca tez sınavını izleyen üç gün içinde ilgili enstitüye tutanakla bildirilir. Tezi başarısız bulunarak reddedilen öğrencinin yükseköğretim kurumu ile ilişkisi kesilir. Tezi hakkında düzeltme kararı verilen öğrenci en geç altı ay içinde gerekli düzeltmeleri yaparak tezini aynı jüri önünde yeniden savunur. Bu savunmada da başarısız bulunan öğrencinin yükseköğretim kurumu ile ilişkisi kesilir.

⁴ Tezi REDDEDİLEN öğrenciler için gerekçeli jüri raporu eklenmeli ve raporu tüm üyeler imzalamalıdır. Tezi reddedilen öğrencinin enstitü ile ilişkisi kesilir.

Bu form bilgisayar ortamında doldurulacaktır.

YEMİN METNİ



T.C.
SÜLEYMAN DEMİREL ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü

YEMİN METNİ

Doktora tezi olarak sunduğum “İslam Hukuku ve Beşeri Hukukta Elektronik Ödeme Kartları (Libya Medeni Kanunlarıyla Mukayeseli Olarak)” adlı çalışmanın, tezin proje safhasından sonuçlanmasına kadar ki bütün süreçlerde bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurulmaksızın yazıldığını ve yararlandığım eserlerin Bibliyografya’da gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve onurumla beyan ederim.

A handwritten signature in blue ink, belonging to Ahmed Ramadan Moftah GHASHOUT.

Ahmed Ramadan Moftah GHASHOUT
22.11.2019

(GHASHOUT Ahmed Ramadan Moftah, *İslam Hukuku ve Beşeri Hukukta Elektronik Ödeme Kartları (Libya Medeni Kanunlarıyla Mukayeseli Olarak)*, Doktora Tezi, Isparta, 2019)

ÖZET

Kredi kartı sorunu, özelde bireylerin ve genel olarak toplumun ekonomik seviyesini artıran ekonomik olanaklar nedeniyle modern çağda en önemli konulardan biridir. Milyonlarca insanın bu kartla işlem yapmasına rağmen, dünyanın bütün ülkelerinde yaygın olmasına rağmen ve neredeyse tüm ekonomik kurumlar tarafından kullanılmasına rağmen, İslam hukukunda yasaklanan faizli sisteme dayandığı göz önünde bulundurulmalıdır. Bu nedenle, kredi kartı kavramının İslam Hukuku açısından tanımlanması ve fikhî değerlendirmesinin yapılması elzemdir. Ayrıca Müslümanın bu konu hakkındaki bilgisizliğinden dolayı düşebileceği haramlar ve hakkında yeterli bilgisinin bulunmaması sebebiyle kredi kartı nasıl işlem yapacağının açıklanması amaçlanmaktadır.

Dikkat çeken şey şudur ki; kredi kartı verme işi rastgele değil, ancak kartı çıkaran cihetin hem kart sahibiyle hem de tüccarla yaptığı kontrata dayanarak gerçekleşmektedir. Bu cihet yukarıdaki sözleşmelerin şart ve hükümlerini koymayı sadece kendine hasretmekte ve kart sahibini veya tüccarı bu şartları silme veya ekleme yoluyla tartışma hakkı olmadan, sadece kabul etmek veya reddetmekle sınırlı tutmaktadır. Netice itibarıyla da bu sözleşmeleri, zayıf tarafın sadece kabul ve rızaya malik olduğu itaat sözleşmelerine benzetmektedir.

Anahtar Kelimeler: İlkeler, Kredi Kartları, Kredi Kartı Veren Taraf, Kart Hamili, Tazminat, Ödeme, Libya Medeni Kanunu.

ABSTRACT

The issue of credit cards is one of the most important topics in the modern era of economic facilities that increase the economic level of individuals in particular and the society in general, and despite that millions of people are now dealing with this card, despite the widespread spread in all countries of the world, and before almost all economic institutions, it is noted that they are based on the system of benefits prohibited by Sharia, so it was necessary to stop Islamic law in order to define the concept of credit cards and adapting them to Islamic jurisprudence, and to indicate the prohibitions that a Muslim may be subjected to as a result of ignorance of him and lack of sufficient information about him method of dealing with it exporter.

Which notes that the granting of credit cards is not arbitrary, but based on contract sentered into by the entity of the card with both the card holder and the merchant, where this entity is unique in setting the terms and conditions of the contracts above, without the card holder or trader shall have the right to discuss these terms, either by deletion or addition, but only by their right or refusal, which makes these contracts similar to contracts of compliance, with which the weak party has only the acceptance and satisfaction.

The issuance and handling of a credit card entails obligations on each of the parties, and the failure of any party to its obligations constitutes damage to the other parties and to the economic public order and falls within the scope of responsibility, which legally distinguishes between: Civil liability, which arises as a general rule when a person makes a mistake It shall cause damage to others requiring compensation, whether such error constitutes a breach of an earlier obligation stipulated in the contract where the contractual liability is held, or represents a breach of the duty imposed by law where the civil tort shall be held. In the other to terminate the contract as well as the right to compensation for damages resulting from this lack of implementation of the commitments.

Keywords: Principles, Creditcards, Issuer of thecreditcard, Cardholder, Compensation, Payment, Libyancivillaw.

İÇİNDEKİLER

TEZ SAVUNMA SINAV TUTANAĞI.....	i
YEMİN METNİ	ii
ÖZET	iii
ABSTRACT.....	iv
İÇİNDEKİLER	v
KISALTMALAR	x
ÖNSÖZ.....	xi
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

KAVRAMSAL ÇERÇEVE

1. ELEKTRONİK ÖDEME KARTLARININ TANITIMI.....	4
1.1. Elektronik Ödeme Kartlarının Mahiyeti, Ortaya Çıkışı ve Önemi	4
1.1.1. Elektronik Ödeme Kartlarının Mahiyeti	4
1.1.1.1. Ekonomik Açıdan İ'timan.....	5
1.1.1.2. Elektronik Ödeme Kartları Bankacılığının Terim Anlamı	6
1.1.2. Elektronik Ödeme Kartlarının Ortaya Çıkışı ve Tarihsel Gelişimi	8
1.1.3. Elektronik Ödeme Kartlarının Önemi ve Faydaları.....	10
1.1.3.1. Kartı Çıkararak Banka Açısından Elektronik Ödeme Kartlarının Avantajları	11
1.2. Elektronik Ödeme Kartlarının Çeşitleri ve Özellikleri.....	14
1.2.1. Kart Türleri ve Formları	14
1.2.1.1. Düzenleyen Menş İtibarıyla Kart Çeşitleri	14
1.2.1.2. İşlev veya Kullanım Açısından Kartların Kısımları	15
1.2.1.2.1. Anlık İndirim veya Anlık Ödeme Banka Kartı	15
1.2.1.2.2. Kredi Kartı (Aylık Kesinti veya Aylık Ödeme).....	16
1.2.1.2.3. Kredi Vermeye Dayalı Kredi Kartı veya Ertelenmiş Ödeme Kartı	16
1.2.1.2.4. Çek (Sak) Garanti Kartları	17
1.2.1.3. Kart Sahibine Sağladığı Avantajlara Göre Kart Çeşitleri	17
1.2.1.3.1. Gümüş Visa veya Normal Visa Kartı.....	17
1.2.1.3.2. Visa Gold Kart	18
1.2.1.3.3. Visa Electron Kart.....	18
1.2.1.3.4. Biçimlendirici Sistemlerine Göre veya Sigorta Problemlerine Göre Kart Türleri	18
1.2.2. Elektronik Ödeme Kartlarının Özellikleri Ve Avantajları.....	19
1.2.2.1. Elektronik Ödeme Kartları ve L/C Arasındaki İlişki.....	20
1.2.3. Elektronik Ödeme Kartlarını Düzenleyen Yasal Sistem	25
1.2.4. İslam Hukukunda Finansal İşlemlerin Koşulları	27

İKİNCİ BÖLÜM
KREDİ KARTLARIN KULLANIMINDAN KAYNAKLANAN
SÖZLEŞMEYE DAYALI İLİŞKİLERİN FIKHİ AÇISINDAN
DEĞERLENDİRİLMESİ

1. KARTI VEREN İLE KREDİ KARTI DÜZENLEME SÖZLEŞMESİNDE ÖNGÖRÜLEN ŞARTLAR ARASINDAKİ İLİŞKİNİN FIKHİ AÇIDAN DEĞERLENDİRİLMESİ.....	33
1.1. Kart Düzenleyicisinin Sahibiyle Olan İlişkinin Fikhî Olarak Değerlendirilmesi	34
1.1.1. Birinci Fikhî Değerlendirme: İlişkinin Karz (Kredi) Sözleşmesi Temelinde Değerlendirilmesi	34
1.1.2. İkinci Fikhî Değerlendirme: İlişkinin Havale Akdi Esası Üzerinde Değerlendirilmesi	40
1.1.3. Üçüncü Fikhî Değerlendirme: İlişkinin Damân (Kefâlet) Akdi Esası Üzerinden Değerlendirilmesi	45
1.1.4. Dördüncü Fikhî Değerlendirme: İlişkinin Vekâlet İlişkisi Olması Üzerinden Değerlendirilmesi	51
1.1.5. Beşinci Fikhî Değerlendirme: İlişkinin Vekâlet Ve Kefâlet Akitlerinden Oluşan Bir İlişki Bakımından Değerlendirilmesi.....	53
1.1.6. Altıncı Fikhî Değerlendirme: İlişkinin Karma Bir Akit Olarak Değerlendirilmesi	54
1.2. Kartla İşlem Yapma Şartlarının Fikhî Değerlendirilmesi	58
1.2.1. Düzenleme Ücretleri	59
1.2.2. Kartın Gerekthirdiği Şekilde Para Çekme	59
1.2.3. Yabancı Parayı Bozdurma Bedeli.....	60
1.2.4. Kart Sahibi Üzerinde Gecikme Cezaları.....	62
1.2.5. Kartı Çıkarın Nezdinde Hesap Açmanın Şart Koşulması.....	68
1.2.6. Kart Düzenleme Akdinde Fasit Şart	69
1.2.7. Ödüller ve Hediyeler.....	76
1.2.8. Hayat Sigortası.....	76
2. KARTIN VERİCİSİ İLE TÛCCAR ARASINDAKİ İLİŞKİNİN FIKHİ AÇIDAN DEĞERLENDİRİLMESİ.....	77
2.1. Kartın Vericisi İle Tüccar Arasındaki İlişkinin Fikhî Açidan Değerlendirilmesi	78
2.1.1. İlişkinin Havale Olduğu Değerlendirmesi.....	78
2.1.2. Bunun Bir Vekâlet Akdi Olması Üzerinden Değerlendirilmesi	79
2.1.3. İlişkinin Ticari Kâğıtların İskontosu Kabilinden Olduğunun Değerlendirilmesi	80
2.1.4. İlişkinin Kefalet Temelli Değerlendirilmesi	83
2.1.5. İlişkinin Kefaletle Vekâletin Arasını Cem Etme Şeklinde Değerlendirilmesi	84
2.1.6. İlişkinin Cuâle Temelli Değerlendirilmesi	84
2.2. Tüccardan Tahsil Edilen Makbuzların Fikhî Açidan Değerlendirilmesi	86
2.2.1. Kartı Düzenleyen Kurum Açısından Müşteriye Bir Borç, Tüccar Açısından Da Bir Komisyon Şeklinde Değerlendirilmesi.....	86
2.2.2. Kartı Çıkarın Kuruma Komisyonculuk Ücreti Ödemesi Şeklinde Değerlendirilmesi	87

2.2.3. Bunların Cüâle (Ödül, Mükâfat) veya Hatîta Anlaşması Temelli Değerlendirilmesi	88
2.2.4. Komisyonun Kefâletin Kabulüne Karşılık Bir Ücret Olduğu Şeklindeki Fikhî Değerlendirme	89
2.2.5. Dükkân Sahiplerine Ödeme Yapması İçin Müşteriden Bedel Tahsil Edilmesi Üzerinden Ücret Alındığı Şeklindeki Fikhî Değerlendirme	90
2.2.6. Kartı Düzenleyen Kurumla Tüccar Arasında Bedelden Daha Az Fiyata Satması; Kartı Düzenleyen Kurumla Müşteri Arasında da Bedelden Daha Fazla Fiyata Satması Şeklinde Alışveriş Akdi Olduğu Yönündeki Fikhî Değerlendirme	91
2.2.7. Kart Veren Kurumun Müşteriden Havaleyi Kabul Etmesi Üzerinden Ücret Alınması Yönündeki Fikhî Değerlendirme	91
2.3. Tüccarın Kart Hamili İle Olan İlişkinin Fikhî Değerlendirmesi	93
2.3.1. Tüccarın Kart Hamili İle İlişkinine Dair Çeşitli Fikhî Değerlendirmeler....	93
2.3.1.1. İlişkinin HavaleEsası Üzerinden Değerlendirilmesi.....	93
2.3.1.2. Vekâlet Akdi Temelinde Fikhî Değerlendirilmesi.....	95
2.3.1.3. İlişkinin Alışveriş Akdi Veya İcare (Kira) Akdi Temelinde Fikhî Değerlendirilmesi	96
2.3.2. Kart Düzenleme Esnasında Gözetilmesi Gereken Fikhî Koşullar ve Bunlara Göre İşlem Yapmak	98

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ELEKTRONİK ÖDEME KARTININ KULLANILMASINDAN KAYNAKLANAN SÖZLEŞMEYE DAYALI İLİŞKİLERİN YASAL KOŞULLARI

1. ELEKTRONİK ÖDEME KARTINI VEREN KURUM İLE SAHİBİ ARASINDAKİ SÖZLEŞMEDEN DOĞAN İLİŞKİNİN YASAL NİTELİĞİ VE BUNLARDAN KAYNAKLANAN KARŞILIKLI YÜKÜMLÜLÜKLER	103
1.1. Kredi Kartı Veren Kurum İle Hamili Arasındaki Sözleşmeye Dayalı İlişkinin Yasal Niteliği.....	104
1.1.1. Kartı Çıkaran İle Hamili Arasındaki İlişkinin Borç Akdi Temeline Dayanması.....	104
1.1.2. Kartı Çıkaran İle Hamili Arasındaki İlişkinin Vekâlet Sözleşmesi Esasına Dayanması.....	106
1.1.3. Kartı Çıkaran İle Hamili Arasındaki İlişkinin Borç Havalesi Temeline Dayanması.....	107
1.1.4. Kartı Çıkaran İle Hamili Arasındaki İlişkinin Kefâlet Sözleşmesi Esasına Dayanması.....	109
1.1.5. Kartı Çıkaran İle Hamili Arasındaki İlişkinin, Kredi Açma Sözleşmesi Esasına Dayanması.....	111
1.1.6. Kartı Çıkaran İle Hamili Arasındaki İlişkinin Katılım Sözleşmesine Dayanması.....	113
1.2. Kartı Çıkaran İle Hamili Arasındaki Karşılıklı Yükümlülükler.....	115
1.2.1. Kartı Düzenleyen Kurumun Yükümlülükleri	115
1.2.2. Kredi Kartı Hamilinin Yükümlülükleri	119

2. ELEKTRONİK ÖDEME KARTINI VEREN KURUM VE SATICI ARASINDA SÖZLEŞMEYE DAYALI İLİŞKİNİN YASAL NİTELİĞİ VE BU İLİŞKİNİN KARŞILIKLI YÜKÜMLÜLÜKLERİ	127
2.1. İhraççı (Banka) İle Satıcı Arasındaki Elektronik Ödeme Kartından Kaynaklanan Sözleşmeye Dayalı İlişkinin Yasal Niteliği	127
2.1.1. Kartın Düzenleyicisi İle Satıcı Arasındaki İlişkinin Vekâlet Sözleşmesine Dayanması.....	127
2.1.2. Kartın Vericisi İle Satıcı Arasındaki İlişkinin Hakların Havalesi Esasına Dayanması.....	133
2.1.3. Kartın Düzenleyicisi İle Satıcı Arasındaki İlişkinin Borcun Tedavülü Esasına Dayanması.....	134
2.1.4. Kartın Vericisi İle Satıcı Arasındaki İlişkinin Sözleşmeye Dayalı Çözüm Esasına Dayanması.....	136
2.1.5. Kartın Vericisi İle Satıcı Arasındaki İlişkinin Üçüncü Şahısların Çıkarına Şart Koşmaya Dayanması	137
2.1.6. Kartın Vericisi İle Satıcı Arasındaki İlişkinin Yerine Getirme Garantisi Esasına Dayanması.....	140
2.2. Kartın Vericisi İle Satıcı Arasında Karşılıklı Yükümlülükler.....	141
2.2.1. Kart Düzenleyici Kurumun Yükümlülükleri.....	141
2.2.2. Tüccarın Yükümlülükleri.....	144
3. SATICI İLE ELEKTRONİK ÖDEME KARTININ SAHİBİ ARASINDAKİ SÖZLEŞME İLİŞKİSİNİN YASAL NİTELİĞİ VE BU İLİŞKİNİN KARŞILIKLI YÜKÜMLÜLÜKLERİ	148
3.1. Satıcı İle Elektronik Ödeme Kartının Sahibi Arasındaki Sözleşme İlişkisinin Yasal Niteliği.....	149
3.2. Satıcı İle Kart Sahibi Arasındaki Karşılıklı Yükümlülükler	157
3.2.1. Tüccarın Yükümlülükleri.....	157
3.2.2. Kart Sahibinin Yükümlülükleri	159

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

ELEKTRONİK ÖDEME KARTININ KÖTÜYE KULLANILMASI VE ONDAN KAYNAKLANAN SÖZLEŞMEYE DAYALI İLİŞKİLERİ SONA ERDİRME YOLLARI

1. ELEKTRONİK ÖDEME KARTLARININ YASADIŞI KULLANIMI KAYNAKLANAN HUKUKİ (MEDENİ) SORUMLULUĞUN TEMELİ	162
1.1. Borçlunun Yükümlülüklerini Yerine Getirmeme Nedenleri.....	164
1.1.1. Dara Düşmek (İ'sar)	164
1.1.2. İflas	165
1.1.3. Reddetme ve İnkâr Etme	166
1.1.4. Ertelemek.....	167
1.2. Gecikmeden (Erteleme, İnkâr Etme, Reddetme) Kaynaklanan Zararın Maddi Tazminatı.....	167
2. ELEKTRONİK ÖDEME KARTI TARAFLARININ HUKUKİ SORUMLULUĞU	173
2.1. Kart Düzenleyicisinin Ve Kart Sahibinin Hukuki Sorumluluğu.....	174
2.1.1. Kart Düzenleyicisinin Hukuki Sorumluluğu	174

2.1.2. Kart Sahibinin Hukukî Sorumluluğu	176
2.2. Tüccar ve Üçüncü Şahısların Hukuki Sorumluluğu	178
2.2.1. Tüccarın Hukuki Sorumluluğu	178
2.2.2. Üçüncü Şahsın Hukukî Sorumluluğu	180
3. ELEKTRONİK ÖDEME KARTININ KULLANILMASINDAN	
KAYNAKLANAN SÖZLEŞMEYE DAYALI İLİŞKİLERE SON VERME	
YOLLARI	182
3.1. Elektronik Ödeme Kartı Sahibinin Sözleşmesinin Sona Ermesi.....	183
3.1.1. Belirtilen Sürenin Bitmesiyle Sözleşmenin Sona Ermesi.....	183
3.1.2. Sözleşmenin Kartın Düzenleyicisi Tarafından Feshedilmesi	185
3.2. Tüccarın Sözleşmesinin Sona Ermesi	187
3.2.1. Sözleşmenin Kartın Düzenleyicisi Tarafından Feshedilmesi	188
3.2.2. Sözleşmenin Tüccar Tarafından Sonlandırılması	190
3.2.3. Tüccarın İflası Veya İş Değişikliği	191
SONUÇ.....	194
KAYNAKÇA.....	197
ÖZGEÇMİŞ	207

KISALTMALAR

ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
a.g.e.	: Adı geçen eser
ATM	: Automatic Teller Machine (Otomatik Vezne Mainesi)/Bankamatik
B.A.E	: Birleşik Arap Emirlikleri
bkz.	: Bakınız
bsk.	: Baskı/Basım
(c.c.)	: Celle Celalühü
DİA	: Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi.
Dr.	: Doktor/Doktora
L/C	: Letter of Credit (Akreditifli Ödeme).
md.	: Madde/Maddesi/Maddeleri
m.	: Miladî
H.	: Hicrî
nşr.	: Neşreden
Op. Cit.	: Opus Citatum (İngilizce Kaynaklar için a.g.e.)
ö.	: Ölüm tarihi/Vefat tarihi.
p.	: İngilizce kaynaklar için sayfa
(r.a.)	: Radıyallah anı/ Radıyallah anha/ Radıyallah anhüm
s.	: Sayfa
(s.a.s.)	: Sallallahu Aleyhi ve Sellem.
SBE	: Sosyal Bilimler Enstitüsü.
sy.	: Sayı
ts.	: Tarihsiz
thk.	: Tahkik eden.
vd.	: ve diğerleri/ve devamı.
YL.	: Yüksek Lisans

ÖNSÖZ

Hamd âlemlerin Rabbi Allah'adır. Salât ve selâm, nebilerin ve resûllerin en şerefli olan efendimiz Hz. Muhammed'in (s.a.s.), onun âlinin ve tüm ashâbının üzerine olsun.

Şüphe yok ki İslâm, ekonomik işler ve meselelerle ilgili genel kaideler vazetmiş, genel meşru kuralları dâhilinde olduğu sürece pratik uygulama özgürlüğü bırakmıştır. Kuşkusuz, toplumların ekonomik yaşamı, bir bütün olarak hayatın gelişmelerine bağlı olarak değişme ve gelişme gösterir. Bu gelişmelerden birisi de, iş elektronik ödeme kartlarının kullanıldığı noktaya gelinceye kadar, satın alma ve hizmetlere erişim sırasında mallara ödeme yapma araçlarındaki gelişmedir.

Kredi kartları para dünyasına girmiş, modern çağın en önemli yeniliklerinden birisi olmuş ve neredeyse paranın yerine geçmiştir. Dünyanın birçok bölgesinde kullanımı Avrupa ve Amerika'dan başlayıp daha sonra İslam âlemine ve diğer ülkelere uzanarak yaygınlaşmıştır.

Kredi kartı kullanımı çok fazla kişi tarafından kabul görmüştür. Söz konusu kart üstün özelliklere ve yararlar sahip olduğu için, teknik yöntemlerle ve azaltılmış prosedürlerle kullananların finansal miktarlara ulaşmalarına imkân vermiştir. Kullananlara, faturaların ödenmesi, ücretler, vergiler ve ticaret malları cinsinden olan gereksinimlere erişim gibi çeşitli hizmetler sunar. Bütün bunlar yerel para veya çek taşımaya alternatiftir. Mezkûr avantaj ve özelliklere ek olarak, kartların belli dezavantajları da vardır.

Elektronik ödeme kartları, finansal işlem sistemlerinde, özellikle de yasak faiz sistemine dayalı Batı ülkelerinde çok yol kat etti. İslam ülkelerinin batı kervanına katılması ve kredi kartlarının yaygın olarak kullanılması nedeniyle, kartlarla ilgili banka işlemlerinde yasal ve meşru kontroller ortaya koymak için bu konu hakkında araştırma yapmak gerekiyordu. Tüm bunlar, zaman ve mekândaki genel ihtiyaç ve gerekliliği ortaya koymak, daha sonra da bu kartın çıkarılmasına ve meşru ve yasal olarak piyasaya sürülmesine ilişkin hükmü açıklamak için, aynı şekilde üreten ve çıkaran firmalarda çalışmanın hükmünü açıklamak için İslam dünyası ile diğerleri arasındaki fark gözetilerek yapılabilir.

Her ne kadar milyonlarca insan bu kartla işlem yapıyor olsa da ve söz konusu kart tüm dünyada -hemen hemen tüm iktisadî kuruluşlar tarafından- geniş yaygınlık kazanmış olsa da, bunların İslâm Şeriatı'nda haram kılınmış faiz sistemine dayandıkları göz önünde bulundurulması gerekir. Bu sebeple kredi kartları kavramını açıklayabilmek ve kendisinde bu kartlarla ve bunlarla yapacağı işlemin yöntemiyle ilgili yeterli malumat bulunmadığı için Müslüman bir kişinin bilmeden düşebileceği mahzurları açıklamak için İslâm Şeriatının bunların karşısındaki tavrı ve bunların meşru zemininin üzerinde durulması kaçınılmazdır.

Dikkat çeken şey şudur ki; kredi kartı verme işi rastgele değil, ancak kartı çıkaran cihetin hem kart sahibiyle hem de tüccarla yaptığı sözleşmeye dayanarak gerçekleşmektedir. Bu cihet yukarıdaki sözleşmelerin şart ve hükümlerini koymayı sadece kendine hasretmekte vekart sahibini veya tüccarı bu şartları iptal veya ilave suretiyle tartışma hakkı olmadan, sadece kabul etmek veya reddetmekle sınırlı tutmaktadır. Netice itibarıyla da bu sözleşmeleri, zayıf tarafın sadece kabul ve rızaya malik olduğu itaat sözleşmelerine benzetmektedir.

Söz konusu sözleşmelerle ilgili, onların uygun yasal vasfını ortaya dökme çabasında ve adlandırılmış ya da adlandırılmamış sözleşmelerden birine dâhil

etme çabasında farklı görüşler ve çeşitli uyarlamalar vardır. Bunların yanı sıra, elektronik ödeme kartı sisteminin dayandığı temel ve ana sözleşme sayılan bu sözleşmelerden herhangi biri hakkında da görüş farklılıkları vardır. Bu nedenle bu konuyu doktora tezi olarak çalışmaya karar verdik.



GİRİŞ

Elektronik ödeme kartları konusu, özellikle bireylerin ve genel olarak da toplumun ekonomik seviyesini artıran ekonomik olanakları sağlaması nedeniyle modern çağdaki en önemli konulardan biridir.

Elektronik ödeme kartı hakkında konunun esasına ayrıntılı bir şekilde ışık tutabilmek için çeşitli araştırma ve çalışmalara; bir yandan yasal şekli, diğer yandan da tamamen meşru biçimi ortaya koymaya ihtiyaç duyulmaktadır. Arap ve İslam ülkelerinde bu kartlarla işlem yapmak, bir yönüyle hâlâ yeni sayılır.

Kredi kartlarında banka düzeyinde önemli bir ekonomik faaliyet bulunduğundan, bu kartlarla işlem yapabilmek için doğru yasal ve şerî tabloyu oluşturmak ve böylece kartların çıkarılmasından umulan yararı gerçekleştirmek kaçınılmaz olmaktadır.

Kredi kartları konusu, daha ciddi ve derinlemesine araştırmalara, kredi kartlarına uyarlanabilecek fikhî ve yasal görüşlerin sunulmasına, sonra bunlara dayanarak bu kartların meşru kararını vermeye ihtiyaç duymaktadır.

Bu konudaki çalışmalar birçok insanı ilgilendiren ekonomik konulardan birine ışık tutmaktadır.

Bu araştırmanın zorluklarından biri, söz konusu kartların doğduğu ekonomik çevre ve bankacılık ortamının İslami olmamasının, taraflar arasındaki sözleşme meselelerinin karmaşık olmasına ve belki de Müslümanlar arasında bilinmemesine yol açmasıdır. Belki de mezkûr kartla işlem yapmayı şerî olarak yasaklayan kartın fasit şartla ilişkilendirilmesi, söz konusu kart işini zorlaştıran şeydir ve bu nedenle araştırmamın amacı, bahis konusu kartlara mahsurlu olan her şeyden uzak tutan şerî bir gözle bakmaktır. Ayrıca, kredi kartı kullanımından kaynaklanan ilişkiler hâlâ onlara hükmedecek bir yasa arıyor. Bunun nedeni, diğer tarafın çıkarlarını göz önünde bulundurmadan, bankaları ve ihraççıları özel şart ve hükümlerin kurulmasına özgü kılan bu kartlarla işlem yapmanın yeniliğidir. Buna göre, bu çalışma aşağıdaki soruları cevaplamaya çalışır:

- Elektronik ödeme kartları kavramı nedir ve ne türleri? Kredi kartlarının özellikleri nelerdir? Daha sonra bu kartlardaki ilişkinin tarafları kimler?
- Elektronik ödeme kartının kullanılmasından kaynaklanan ilişkilerin yasal niteliği nedir? Tarafların her birinin diğerine karşı yükümlülükleri nelerdir?
- Elektronik ödeme kartlarının kullanılmasından kaynaklanan ilişkilerin şerî niteliği nedir? Banka kredi kartlarının kullanımı için şerî bir tahric var mı?
- d) Kredi kartlarına niteliğine ve özelliğine göre hüküm koyan yasal dayanak nedir?
- Elektronik ödeme kartının pratik gerekliliği, kart talibinin kartın ait olduğu banka veya finans kurumu tarafından belirlenen şartlar ve hükümleri kabul etmesini ve onlara boyun eğmesini haklı kılar mı?
- E-ödeme kartı gerçekten gerekliyse, bunlar neden kartı veren banka veya finans kurumu tarafından çok güven duyulmuş topluluklardan belirli bir grupta sınırlıdır?! Ve böylece diğer grupları bu araçları kullanmaktan ve işlem kolaylığının ve işlem hızının sunduğu hizmetlerden yararlanmaktan mahrum bırakmaktadır?
- Bazı kredi kartları türlerinin yasaklanması, Müslüman bireyin hizmetine katkıda bulunan ve aynı amaca yol açan meşru alternatiflerin oluşturulmasına katkıda bulunmuş mudur?
- Elektronik ödeme kartının kötüye kullanılması nedeniyle -sözleşmeden veya taksirden doğan- herhangi bir yasal sorumluluk var mı?

- i. Son olarak, elektronik kartların sivil korunmasını sağlamak için bu tür bir muameleyi düzenleyen özel bir yasal girişime ihtiyacımız var mı? Yoksa Libya Medeni Kanunu hükümleri etkin hale getirildiği, bu tür kartların kullanımından doğan internet ihlallerini içine aldığı vebunlara uygun bir şekilde etkinleştirildiği zaman, elektronik ödemenin kullanımındaki ihlalden kaynaklanan zararların tazminatını garanti altına almak için uygun ve yeterli midir?

Bu araştırmanın belli başlı hedefleri vardır. Bunların en önemlilerini şöyle sıralayabiliriz:

- a. Elektronik ödeme kartlarının tarihini ve ortaya çıkışını bilmek.
- b. Elektronik ödeme kartları kavramını tanımlayarak tanımlamak ve türlerini, önemlerini ve bunları almanın koşullarını yasal düzenlemelerde yararlı olacak şekilde belirtmek.
- c. Elektronik ödeme kartını diğer ödeme yöntemlerinden ayırmak.
- d. d) Elektronik ödeme kartlarının nasıl işlem yaptığının, kullanımından kaynaklanan ilişkilerin ve yasal koşulların açıklanması.
- e. e) Fasit şartların elektronik ödeme kartlarına etkisinin fikhî açıdan beyanı.
- f. f) kredi kartları karşısında İslam Şeriatının duruşunun belirlenmesi ve bunlarla ilgili pratik şerî hükümlerin ve fikhî şartların netleştirmeye çalışılması.
- g. g) Özellikle Libya'da bu elektronik kartlarla nasıl işlem yapılacağına ilişkin özel mevzuatın bulunmaması sebebiyle, elektronik ödeme kartının kötüye kullanılması sonucu oluşan sorumluluğun beyan edilmesi.

Elektronik ödeme kartı meselesiyle ilgili fikhî kitaplara ve hukuk literatürüne bakarak, tümevarımcı analitik metoda vekredi kartları için ortaya konulan çalışmalarda olağan bölümlerden yararlanmak suretiyle işlem yapılan kartları nitelendirmeye dayalı araştırma metodolojisini benimsedim. Libya medeni kanunu ile diğer ülkelerin kanunları arasında karşılaştırmalı bir yaklaşımda bulunma yoluna girdim. Hukukî içtihatları zikretme esnasında Libya Yüksek Mahkemesinin kararları hakkında imkânlar ölçüsünde bilgi edindim.

Kuşkusuz, bilimsel konferansların yanı sıra kitaplar, doktora ve yüksek lisans tezleri de dâhil olmak üzere elektronik ödeme kartları hakkında çeşitli birçok araştırma ve çalışma vardır. Bunların bazılarını inceledim. Bunların bir kısmını şöyle sıralayabiliriz:

- a. İbrahim Seyyid Ahmed'in "el-Himayetü't-teşri'iyetü'l-medeniyyetü ve't-ticâriyye li bitakâtü't-defi'l-elektronî" adlı çalışması konuyu genel olarak incelemiştir. Çalışmada herhangi bir yasal düzenleme ile karşılaştırma yapılmamış ve fikhî değerlendirmelere yer verilmiştir.
- b. Bekir b. Abdullah Ebu Zeyd'in "Bitakatü'l-İ'timan hakikatüha'l-benkiyyetü't-ticâriyye ve ahkamuha's-şer'iyye" adlı kitabı konuyu bankacılık açısından ele almıştır. Fıkıh açıdan ise tefsilatlı açıklamalara yer vermemiştir. Kredi kartları ile ilgili kanun hükümlerine de değinmemiştir.
- c. Vehbe Mustafa Zuhaylî'nin "el-İ'timan fi cevânibihi's-şer'iyye" isimli kitabı ise genel olarak konu inceleyip fikhî değerlendirmelere yeterince değinmemiştir.
- d. Muhammed Abdülhalim Ömer tarafından kaleme alınan "el-Cevânibü's-şer'iyye ve'l-masrif'iyye ve'l-muhâsibiyye li bitâkâtü'l-itimân" adlı çalışmada konu bankacılık ve muhasebe açısından incelenmiştir. Ayrıca kitapta kart kartının kullanımından kaynaklanan sözleşmeye dayalı ilişkiler ele alınmamıştır.

- e. Sabunî Safa “el-Bitakatü’l-benkiyye vaki’uha ve’l-himayetü’l-kanuniyye leha” adlı çalışmada genel olarak keredi kartları incelemiştir. Çalışmada kredi kart kullanımından kaynaklan sorumluluğa değinmemiştir.

Ancak bu çalışmaların çoğu konuyu derinlemesine ele almamış, elektronik ödeme kartlarının kullanılmasından kaynaklanan sözleşmeye dayalı ilişkilerin niteliğinin hassas bir tanımını içermeyen sadece bankacılık ve finansal yönü üzerinde yoğunlaşmıştır. Her birinin haklarını ve yükümlülüklerini açıklayarakve kötü kullanımından kaynaklanan sorumluluğu ortaya koyarak derinlemesine araştırma ve çalışma yapan, bunun yanı sıra elektronik ödeme kartları ve bunların karşısında İslam hukukunun tutumunu ve fikhî koşulları açıklayan ilk kitaplar yetersizdir.

Böyle bir eksikliği gidermek için yukarıda belirtilen hususları tartışmaya ve okuyucuyu zenginleştirerek zamanımızda ortaya çıkan bu araçlar hakkında daha fazla bilgi sağlamaya ihtiyaç duyuldu. Ayrıca bu çalışma, kartın ihraççısıyla, uygun olmayan koşullara tabi olmadan nasıl ilişkide bulunulacağına ilişkin en iyi yöntemi ve elektronik ödeme kartından sağlanan ve istenen hizmetin düzeyini gösterecektir. Bunun yanı sıra çalışma, cehalet, bilgi eksikliği ve kendisinde yeterli malumat bulunmaması nedeniyle Müslüman bireyin farkında olmadan muamelede bulunabileceği faiz hükümlerini de içine alan ihraç sözleşmelerine dayalı kredi kartlarını gözler önüne serecektir.

Araştırmanın hedeflerine ulaşması için, önceden arz edilenlerin bir sıraya konulması açısından, çalışmanın giriş, dört ayrı bölüm, sonuç, bibliyografya olarak tamamlamayı planladık.

Giriş’te araştırmanın önemi, amacı, problemleri, metodu ve önceki çalışmalar ile ilgili bilgilere yer verdik. Daha sonra “Elektronik Ödeme Kartları Hakkında Genel Bilgiler” başlığı altına elektronik ödeme kartlarını tanımını, amaçları, tarihsel gelişimi, özellikleri, avantajları hakkına bilgi verdik.

Birinci bölümde kavramsal çerçeveyi ele aldık.

İkinci bölümde, elektronik ödeme kartlarının kullanılmasından kaynaklanan sözleşmeye dayalı ilişkilerin fıkıh açısından değerlendirilmesini ele aldık.

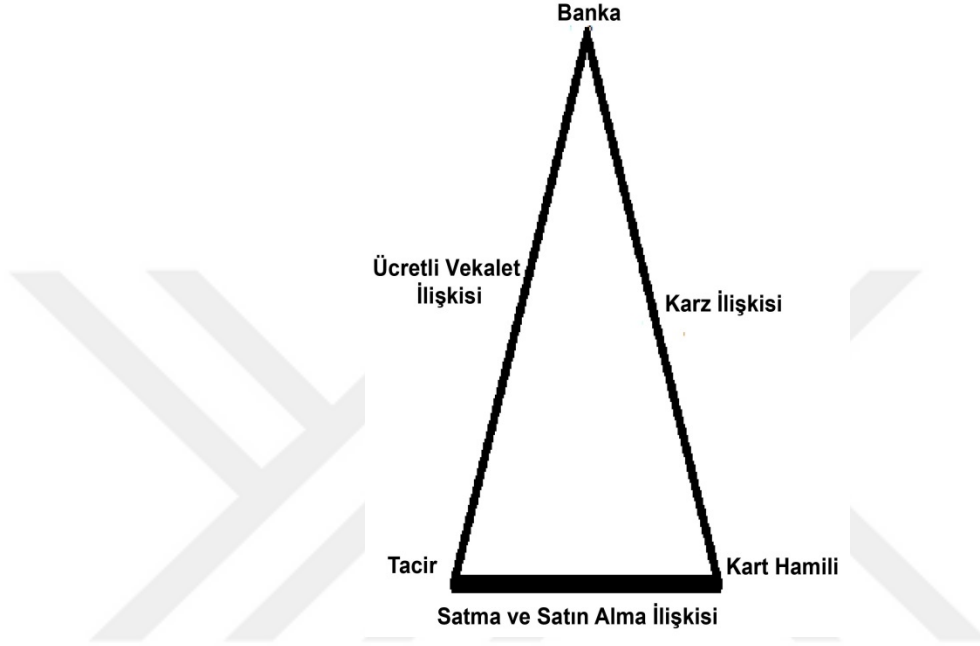
Üçüncü bölümde ise elektronik ödeme kartlarının kullanılmasından kaynaklanan sözleşmeye dayalı ilişkilerin hukukî doğasını inceledik.

Dördüncü bölümde ise, kredi kartlarının kötüye kullanılmasından kaynaklanan sözleşmeye dayalı ilişkileri sona erdirmeye yolları konusunu ele aldık. Araştırmamız sonuç ve bibliyografya ile son bulmuştur.

BİRİNCİ BÖLÜM

KAVRAMSAL ÇERÇEVE

1. ELEKTRONİK ÖDEME KARTLARININ TANITIMI



Bu bölümün ilk başlığında bankaların elektronik ödeme kartlarını tanımını, bunların amaçlarını, tarihsel gelişimlerini önemi ele alınacaktır. Sonra ikinci başlıkta, diğer benzer sistemler ile bunların arasındaki farkı ortaya koyarak, elektronik ödeme kartlarının çeşitlerini ve özellikleri incelenecektir. Son olarak da, İslam hukukunda finansal ve bankacılık işlemlerini düzenleyen genel kuralları ve koşulları incelenecektir.

1.1. Elektronik Ödeme Kartlarının Mahiyeti, Ortaya Çıkışı ve Önemi

Elektronik ödeme kartları amaçlarına ve işlevlerine, çeşitli avantaj ve özelliklerine göre çeşitlilik gösterir. Tabi bu da, bunların kapsamlı bir tanımını yapmayı zorlaştıran bir husustur. Bu nedenle, aşağıdaki gibi ilk önce onun mahiyetini, ardından tarihsel gelişimini ve önemini açıklayıp kavradıktan sonra onu tanımlamak gerekiyordu:

1.1.1. Elektronik Ödeme Kartlarının Mahiyeti

Arapça'da kredi kartlarına çeşitli isimler verilmektedir. Bunlardan bazıları şöyledir: Ödeme kartı (بطاقة الوفاء), kredi kart (بطاقة الائتمان), plastik ödeme

kartı (بطاقة الدفع البلاستيكية أو الدائنية) ve plastik para (النقد البلاستيكية). Ancak bu isimlendirmelerden en yaygın olanları elektronik ödeme kartı veya kredi kartıdır.¹

Bu kartları belirten doğru adı veya terimi anlamak için, elektronik ödeme kartlarının kelime ve terminolojisi analiz edilerek tanımlanmaları gerekir.

Kart (بطاقة) kelimesi, dilde: aynî ise, içinde yer alan şeyinağırlığı veya sayısı, eğer bir malsa (metâ ise) kıymetinin tespit edildiği küçük bir kâğıt, kumaş, vs. parçası anlamına gelir.²

Bitâka (kart) kelimesine eklenen kelime olan elektronik ödeme (kredi) kelimesi ise en yaygın kullanılanıdır. Ayrıca bu, dil ve bilim açısından gerçeğini ifade eder.

Dil açısından İngilizce “credit”ten geçen “kredi” kelimesi Arapça olarak *’timan* (ائتمان) veya *timad* (اعتماد) kelimeleri ile ifade edilir.³

Arapça dilde *’timan*: “emân” ve “emânet” anlamında *emn* (أمن) kökünden alınmıştır. “*Emn* ve *eman* bakımından başkasına karşı güvende oldum” şeklinde ifade edilen cümlede “emn” kelimesi “havf (خوف)” kelimesinin zıddıdır, “emanet” kelimesi ise “hıyanet (ihane)” kelimesinin zıddıdır. Arapça’da, bir topluluk içinde güvenilir, dürüst ve sadık olarak kabul ettikleri kişiye “mü’temenü’l-kavm” denir.⁴

1.1.1.1. Ekonomik Açıdan *’timan*

’timan, gelecekte ödeme vaadiyle, peşin olarak bir miktarın veya kıymeti olan bir şeyin karşılıklı değiştirilmesi anlamına gelir. Bu nedenle *itimada* (*i’timana*) iki açıdan bakılır:

Birincisi: Süre açısından satıcının müşteriye teslim aldığı malın kıymetini ödemesi için verdiği mühlettir. Bu durumda fiyat artar, çünkü para vadelidir ve bu tür krediye (*itimana*), ticari kredi denir.

İkincisi, üzerinde gerçekleşen faizlere ek olarak gelecekte geri alma umuduyla bir kişinin başka bir kişiye belli miktarda borç para vermesi işlemidir.⁵

¹ Mustafa Muhammed Musa, *Esâlibü icrâmiyye bi’t-teknîyyeti’r-rakamiyye mâhiyyetühâ mükâfahatühâ*, Dâru’l-Kütübî’l-Kânûniyye, Kahire, 2005, s. 160-161; Mustafa Kemal Tâhâ ve Vâil Enver Bündük, *el-Evrâku’t-ticâriyye ve vesâilü’d-defi’l-elektrûniyyeti’l-hadîse*, Dâru’l-Fikri’l-Câmîî, 2005, s. 352; Mesut Bayar, *İslam Hukuku’nda Banka Kartları Ve Kredi Kartları*, Dicle Üniversitesi SBE, YL tezi, Diyarbakır, 2007, s. 25-26.

² İbn Manzûr, *Lisânü’l-Arab*, Dâru Sâder, Beyrut, 1. bsk., ts., XXI/10: *tbk* (طبق) md.

³ Münîr el-Balbekkî, *el-Mevrid*, Dâru’l-İlm li’l-Melâyîn, Beyrut, 33. bsk., 1999, s. 228.

⁴ İbn Manzûr, *Mu’cemü lisâni’l-Arabi’l-muhît*, Dâru’l-Cebel, Beyrut, 1988, 107/1: *Emn* (أمن) md.

⁵ Ali Muhammed Cuma, *Mu’cemü’l-mustalahâtî’l-iktisâdiyyeti’l-İslâmiyye*, Mektebetü’l-Ubeykân, 1. bsk., 2000, s. 21.

1.1.1.2. Elektronik Ödeme Kartları Bankacılığının Terim Anlamı

İşlevlerinin çeşitliliği ve isimleri göz önüne alındığında kapsamlı ve eksiksiz bir elektronik ödeme kartı tanımının ortaya konulması ve sonuç olarak, onlarla işlem yapmanın çerçevesini belirleyen ve ortaya koyan bir ittifaka ulaşılması zordur.⁶ Bu nedenle, bu konuda yapılan tanımlardan bazılarını ortaya koyacağız:

Elektronik ödeme kartını şu şekilde tanımlayanlar vardır: Genellikle bir banka olan kart düzenleyici tarafın, kart hamili olarak adlandırılan kişi lehine, belirli bir limitte kredi açmayı taahhüt ettiği bir sözleşmedir. Bu, aynı zamanda kartın düzenleyicisi ile sözleşmeli olarak irtibatlı olan mağazalar nezdindeki satın alımların değerini karşılamasına ve ödemesine imkân veren bir durumdur; Bu sözleşme de, belirli bir süre zarfında bu kartların satış veya hizmetlerinin gereğini yerine getirmelerini kabul etmelerini zorunlu kılar.⁷

Elektronik ödeme kartı şöyle tanımlayanlar da vardır: “Satın alınan mal veya hizmet bedelinin ödenmesine izin veren ve kartı çıkaran banka nezdindeki bir kişi tarafından yatırılan parasal bir değeri taşıyan plastikten yapılmış bir karttır”.⁸

Mecmau'l-fikhi'l-İslâmî (İslam Fıkıh Akademisi)de onu şöyle tanımlamıştır: “Düzenleyicisinin -aralarındaki sözleşmeyi temel alarak- gerçek veya tüzel kişiye verdiği bir belgedir ki bu belge ona, bankalardan nakit çekebilme imkânı da dâhil olmak üzere belgeye itimat eden kişilerden gelecek mal veya hizmetleri, peşin olarak bedelini ödmeden, düzenleyicinin ödeme yapma yükümlülüğünü de içerecek şekilde satın alma imkânı verir.”⁹

Bu tanımların ardından, elektronik ödeme kartlarının sahte olması zor plastikten imal edilen kartlar olduğunu söylemek mümkündür.¹⁰ Düzenleyicisi, aralarındaki

⁶ Tâhâ ve Bündük, *el-Evrâku't-ticâriyye ve vesâilü'd-defi'l-elektrûniyyeti'l-hadîse*, s. 352.

⁷ Semiha Kalyûbî, *Vesâilü'd-defi'l-hadîse (el-Bitâkâtü'l-blâstikiyye)*, Beyrut Üniversitesi Hukuk Fakültesi yıllık bilimsel kongre çalışmalarına sunulan bir araştırma, *Menşûrâtü'l-Helebî*, Beyrut, 1. bsk., 2002, 62/1.

⁸ Alâüddin Za'terî, *el-Hidemâtü'l-masrifîyye ve mevkîfü's-şerîati'l-İslâmiyye minhâ*, Dâru't-Tayyib, 1. bsk., 2002, s. 562.

⁹ *Mecmau'l-Fikhi'l-İslâmî* tarafından Cidde'de düzenlenen 7. kongre oturumundaki 7/1/65 no'lu ve hicrî Zilkade 1412, miladî 9-14 Mayıs 1992 tarihli kararı, www.shamela.ws/ المعلومات الدولية internet sitesinden naklen. Kredi kartının benzer tanımı için bkz. Ahmet Yılmaz “İslâm Hukukuna Göre Kredi Kartı”, *Harran Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, cilt: VIII, sayı: 2, Şanlıurfa, 2001, s. 60-61; Yüksel Günarslan, *Banka Veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu*, Kocaeli Üniversitesi, SBE, YL tezi, Kocaeli, 2015, s. 30-31.

¹⁰ Kredi kartları, belirli kimyasal özelliklere sahip plastik bir malzemeden yapılır. İnce plaka formunda olur ve üzerine başka bir tabaka ile gizlenmiş manyetik şerit sabitlenir. Kartın önüne ve arkasına dağıtılmış bir grup bilgiyi içerir. Böylece taklit edilmesi ve kötüye kullanılması zorlaşır. bkz.

sözleşmeye binaen onu bir şahsa verir. Bu sözleşme, düzenleyicileri ile yerine getirmeyi kabul etmek üzere daha önceden sözleşme yapan tüccarların bedelini peşin olarak ödmeden mal satın almalarını veya hizmet almalarını sağlar. Banka bu ödemelerin yapılması için daha sonra kart sahibine dönecektir.

Yukarıdakilerden de anlaşıldığına göre, “elektronik ödeme kartları” (kredi kartları) terimi, aşağıdaki durumlardan dolayı bu ismin işaret ettiği manaya daha yakındır:

1. Daha önce açıkladığım gibi işin hakikatini ifade ettiği için bu ismin yaygın olması.
2. Bu işin terminoloji alanına girmiş ve “terimde tartışmaya yer yoktur” (لا مشاحة في الاصطلاح) kuralına dâhil edilmiştir. Çünkü terim; aralarındaki bir münasebetten dolayı lafzın sözlük anlamdan bir başka anlamda kullanılmasıdır. İstilahlar bilim dallarının, sanat ve meslek kollarının mensupları arasında anlaşmayı sağlayan kavramlardır. Diğer bir tanıma göre “Belirli grupların (belli bir topluluğun, bir meslek erbabının) bir şeyi ilk vazedildiği mânadan kısmen uzaklaştırıp yeni bir muhtevaya büründürdükleri kelime” anlamına gelir.¹¹
3. Bu kartlar, kendisinde kredi unsurları bulunduğu için kredi işlemlerinin bir parçası sayılır. Bu unsurlar şunlardır:¹²

Birinci Unsur: Kredi isteyen için bir ödeme aracının sağlanması. Bu unsur, kartın düzenlenmesinden önce, kartı veren ile hamili arasında, bir sözleşme imzalanarak tahakkuk etmektedir. Bu akdın bir gereği olarak birinci taraf (banka), ikinci tarafın (müşterinin) yararına bir kredi açmakla yükümlüdür.

İkinci Unsur: Müşterinin bir kreditöre bir komisyon veya ücret ödemekle yükümlü olmasıdır. Kart verme durumlarının hepsinde, kart düzenleyicinin komisyon alma hakkı vardır. Ancak bu komisyon kartla ödemenin yapıldığı bazı zamanlarda tüccar tarafından karşılanabilir.

Mustafa Muhammed Musa, *Esâlibü icrâmiyye bi't-teknîyyeti'r-rakamiyye mâhiyyetühâ ve mükâfêhatühâ*, Dâru'l-Kütübi'l-Kânûniyye, s. 161; Riyad Fethullah Basle, *Cerâimü bitâkati'l-itimân*, Dâru's-Şurûk, 1. bsk., 1995, s. 20.

¹¹ Ali b. Muhammed Cürcânî, *et-Ta'rîfât*, thk. Abdurrahman Umeyre, Âlemü'l-Kitâb, Beyrut, 1. bsk., 1987, s. 50; Laucas De Leyssac, *Les Cartes de Paiement et le droit civil*, dans collection, les cartes paiement, 1980, P. 55; Halim Öznurhan, “İstilah”, *DİA*, Ek-1. Cilt/575-576.

¹² Faiz Naim Rıdvan, *Bitâkâtü'l-vefâ*, Mektebetü'l-Celâ, el-Mansûra, 1990, s. 39-40-91; Ali Cemâlüddin İvad, *el-İ'timâdâtü'l-masrîfiyye ve damânâtühâ*, Dâru'n-Nahda, 1994, s. 136-137.

Üçüncü Unsur: Kredi isteyen kişinin kendisine verilen krediden kullandığı tutarları geri iade etme yükümlülüğü. Bu son unsur da aynı şekilde mevcuttur. Tüm kredi kartlarında, kart sahibi kullanılan tutarları iade etmekle yükümlüdür.¹³

Yukarıdakilere dayanarak, Fransa'daki hukuk ve yargı ile birlikte Mısır'daki hukuk, elektronik ödeme kartlarını kredi işlemleri olarak görme eğilimindedir.¹⁴

1.1.2. Elektronik Ödeme Kartlarının Ortaya Çıkışı ve Tarihsel Gelişimi

İnsan toplulukları, birbirleriyle ticarî ilişkiye girme konusunda çeşitli aşamalardan geçmiştir. Eski zamanlarda insanlar arasında trampa, bir malın diğer mallarla değiştirilmesi suretiyle yapıldı.¹⁵ Daha sonra durum sonraki adımda onları değişim aracı olarak çay, tuz ve tütün gibi ticaret mallarının kullanımı şeklinde emtia paralarını yaratmaya doğru götürdü.¹⁶

Sonra iş gelişti ve insan daha kalıcı olması ve ikinci bir fayda sağlaması için başka bir madde aramaya başladı. Madeni paralar altın, gümüş ve bakırdan yapıldı ve devlet, tartıda hile ve aldatma kapılarını kapatmak için para bastı.¹⁷

İnsanlık daha sonra emtia parası kullanımı aşamasından kredi parası kullanımına geçti. Bu, I. Dünya Savaşı'nın sonrasıydı. Bu para, nakit olarak nominal değeri ile bu paranın şeklini dikkate almadan meta olarak ticari değeri arasındaki bağın kopukluğu ile karakterize edilir. Bu paralar metal veya kâğıt para, para bedeli ki bunların en önemlileri de poliçe, çek ve izne bağlı senettir.¹⁸

Belki de paraların eski emtia oluşumundankurtulması yönündeki belirleyici ve büyük gelişme, paranın bugün gerçekten sahibine hak kazandıran sadece bir karta dönüşümüdür. Kredi kartlarının ortaya çıkış tarihinin araştırılması da buradan gelmesidir.

¹³ Sally A. Jones, *The Law Relating To Credit Cards*, Oxford London, 1999, p. 4. Kredi Kartının niteliği hakkında daha fazla bilgi için bkz. Yüksel Günerslan, *Banka Veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu*, s. 31-33.

¹⁴ Faiz Naim Rıdvan, *a.g.e.*, s. 41-42; Ali Cemâlüddin İvad, *a.g.e.*, s. 137-139.

¹⁵ Ebu'l-Kasım Tubûlî, Ali Atiyye ve diğerleri, *Esâsiyyâtü'l-iktisâd*, ed-Dâru'l-Cemâhîriyye li'n-Neşr, Trablus, 5. bsk., 1991, s. 265.

¹⁶ Abdülmünim el-Bîh, *en-Nukûd ve'l-masârif ma'a dirâse tatbikiyye lehümâ fi Libya*, Menşûrâtü'l-Câmiati'l-Lîbiyye, Bingazi, 2. bsk., 1970, s. 11. Ayrıca bkz. Erkan Gelmez, *Kredi Kartları ve Kredi Kartlarının Hukuki Niteliği*, Çağ Üniversitesi, SBE, YL tezi, Mersin, 2010, s. 6-8.

¹⁷ Abdülaziz Merî ve İsa Abduh İbrahim, *İktisâdiyyâtü'n-nukûd ve'l-masârif*, Matbaa Muhmeymiret, 1. bsk., 1965, s. 19.

¹⁸ Muhammed Zeki Şâfiî, *Mukaddime fi'n-nukûd ve'l-bünûk*, Dâru'n-Nahdati'l-Arabiyye, 1964, s. 31 ve devamı; Abdülaziz Merî ve İsa Abduh İbrahim, *a.g.e.*, s. 32 ve devamı.

Geçmişte, müşterilerine vadeli bir mal vermek ve daha önce kendisine borçlu olduğu ödemeden sonra yeni bir döneme başlamak için her hafta veya her ay onlarla hesabı görmek perakendecinin âdetiydi. Tüccar bu maksatla her müşteri hesabına bakabilsin diye defter tutardı.¹⁹ Bu işlem müşteriyle ilgilenmesi gereken çok sayıda şubesi olan bir tüccar için zordu. Zira hesaplarını çeşitli şubelerden toplaması gerekiyordu.

Bu nedenle o, her işlem için kredi içeren bir kart oluşturdu ve daha sonra yaklaşık 1910'da bu kartı Amerika Birleşik Devletleri'nde metal bir kartla değiştirdi.²⁰

İslam ekonomisi tarihinde, rikâu's-sayârife (banka kuponları) diye isimlendirilen elektronik ödeme kartına benzer bir araç vardır. Şu sabittir ki, Basra halkı mallarınısayrafiye (para değiştirme işlerini yapan kişiler) veriyorlar, ondan da ihtiyaçlarını satın alırken ödeyecekleri çekler alıyorlardı. Onu çıkaran adama da bedelini ödüyorlardı. Burada, dürüstlük ve bu kuponların değerini karşılama gücü ile bilinen güvenilir ve saygın insanlar olan müşterileri için bankacıların,kendilerinde müşterilere ait mevduat bulunmadan bu kuponlarıdüzenlediklerini belirtmekte fayda var.Bu, bazı modern kredi kartlarında kredi açma yöntemine benzer.²¹

Böylece, bu fikir İslami finansal işlemlerde eski zamanlardan itibaren ortaya çıkmıştır. Ancak modern haliyle yalnızca 1914'te Amerika Birleşik Devletleri'nde netleşti. Ne var ki, bu başlangıç dâhilî ve belli bir çerçevede sınırlıydı.²²

Elektronik ödeme kartları dünyasındaki en büyük sıçrama, bunlar bankaların alanına girdiğinde oldu. Kredi kartı veren ilk ABD bankası, 1951'de²³ New York Ulusal

¹⁹ Bkz. Mesut Bayar, *İslam Hukuku'nda Banka Kartları Ve Kredi Kartları*, s. 26.

²⁰ Muhyiddin İsmail Alemüddin, *Mevsü'atü a'mâli'l-bünûk mine'n-nâhiyeteyni'l-kânûniyye ve'l-ilmiyye*, Dâru'n-Nahdatü'l-Arabiyyeti'l-Kâhire, 1993, II/737. Burada şunu da zikretmeye değer: Bu kartların ortaya çıkmasının ardında bir ilginç bir hikâye vardır. Ünlü Amerikalı işadamı McNamara, avukat arkadaşı Rastnider ile Manhattan'daki bir restoranda yemek yiyordu. İkisinin de para cüzdanını unutması sürpriz olmuştu. Bu da hesap ödemesi yaparken onlara mahcubiyet verici bir durum yaşamalarına sebebiyet verdi. O gece olanlar, McNamara'nın onu tekrar bu gibi durumlara düşmekten korumanın bir yolunu bulması için motive etti. O ve arkadaşı istediği zaman ve her yerde kullanılabilecek bir kredi kartı çıkarma fikrini yarattı. Böylece "Diners Club" olarak bilinen ilk kredi kartı şirketini kurdular. Etkinliği başlangıçta lokantalarla sınırlıydı, ancak o, otel, dükkân ve diğer kuruluşları içerecek şekilde gelişti. bkz. Tâhâ ve Bündük, *a.g.e.*, s. 15; Emir Ferec Yusuf, *Bitâkâtü'l-i'timân ve'l-cinâyâtü'l-cinâiyye lehâ*, Dâru'l-Matbûâtü'l-Câmiyye, İskenderiyye, 2008, s. 15.

²¹ Muhammed Ahmed Sirac ve Hüseyin Hâmid Hassân, *el-Evrâku't-ticâriyye fî ş-şeriti'l-İslâmiyye*, Dâru's-Sekâfe li'n-Neşr, Kahire, 1986, s. 30-31. Nâsır Hüsrev Alevî, *Sefernâme*'den naklen, çev. Yahya el-Haşşâb, *Lecnetü't-Te'lîf ve't-Terceme ve'n-Neşr*, Kahire, 1965, s. 96.

²² Amerika Birleşik Devletleri'ndeki bazı petrol şirketleri, bazı lüks oteller ve süpermarketler, müşterilere içtenliklerini göstermek ve diğerlerinden ayrı tutmak amacıyla ihtiyaç duydukları ürünleri satın almak için kartlar çıkardı. bkz. Ali Cemâlüddin İvad, *el-İ'timâdâtü'l-masrifiyye ve damânâtühâ*, s. 137.

Bankası idi. Daha sonra onu diğer bankalara kredi kartı verme yetkisi veren “Amerikan” bankası izledi. Şimdi “Visa Card” olarak bilinen bu kart, tüm dünyada yaygınlık kazanmıştır.²⁴ 1966'da rekabet halindeki bir grup ABD bankası MasterCard olarak bilinen yeni bir kart çıkardı.²⁵ Böylece, bu kartlar yaygınlaştı ve faiz getiren, krediler sağlayan faizli bankalar için temel bir çalışma haline geldi.

Arap ve İslami bankaların küresel ekonominin bir parçası olması ve buna bağlı olması, Arap ve İslami bankalar küresel ekonominin bir parçası olduklarından ve bununla ilişkili olduklarından, sponsor kurumlarından kredi kartı çıkarma lisansları olarak bu kartlarla işlem yapma eğilimine girdiler. Bu kredi kartları Libya'ya girdi ve son zamanlarda Libya bankalarında işlem gördü. Daha sonra, Libya Merkez Bankası tarafından yayımlanan bir genelgede bankalara turist kartları vermeye başlama izni verildi.²⁶

1.1.3. Elektronik Ödeme Kartlarının Önemi ve Faydaları

Kuşkusuz, elektronik ödeme kartları modern toplumlarda büyük öneme sahiptir. Yararları ve menfaatleri, karşılıklı muamelede bulunan taraflarla sınırlı olmayıp, bilakis tüm toplumu kapsamaktadır. Bu sebeple onları iyi tanıyabilir ve sonra bununla ilgili şerî bir yargıya varabiliriz. Kredi kartlarının önemi aşağıdaki gibi ayrıntılı bir şekilde açıklanmalıdır:

²³ Semiha el-Kalyubî, *Vesâilü'd-defi'l-hadîse, el-Bitakâtü'l-belastikkiye*, I/61.

²⁴ Visa, dünyadaki 151'den fazla ülkede Visa kartı veren veya onunla işlem yapmayı kabul eden tüm bankaları ve finansal kuruluşları içeren bir kurum, birlik veya bir dernektir. 2 milyar kişilik Visa kartlısıyla dünyanın en büyük kurumları arasında 14. sırada yer alıyor ve Visa üzerinden işlem kuralı 2 milyar dolar değerindedir. bkz. Sultan Cemil Avâyide, *el-Fîzâ ve's-sarfü'l-âlî*, Benkü'l-İstismârî'l-Arabî, Ürdün, 2000, s. 58; bkz. *Masrîfü't-ticârhmököççe ve't-tenmyiyeti'l-Lîbi*, Neşratü'l-Hads, Bingazi, 11.04.2005.

²⁵ Sally A. Jones, Op. Cit, p1; Ayrıca bkz. Muhyiddin İsmail Alemüddin, *Mevsü'atü a'mâli'l-bünûk mine'n-nâhiyeteyni'l-kânûniyye ve'l-ilmiyye*, II/738; Mesut Bayar, *İslam Hukuku'nda Banka Kartları Ve Kredi Kartları*, s. 28-30.

²⁶ Libya Merkez Bankası 3/11/1371 tarihinde turist kartları işlemleriyle ilgili olarak 16/2003 sayılı Genelgeye göre, Ticaret ve Kalkınma Bankası, Libya'da kredi kartlarıyla ilgilenen ilk banka oldu ve sonuçta 23/8/2004 tarihinde bankanın Visa International'dan tam üyelik aldı. İlk kartı 12/2004 tarihinde çıkardı. Şu anda, Ürdün Bankacılık Şirketi lisansı altında Kinsey Card, Visa Gold Card ve Visa Electron gibi birçok kart çıkarmaktadır. 5/6/2008 tarihinde Ticaret ve Kalkınma Bankası'ndaki Kartlar ve Elektronik Ödeme Dairesi başkanı ile 6/6/2008 tarihinde de Cumhuriyet Bankası elektronik hizmetler ve kartlar daire başkanı ile gerçekleştirilen röportaj. Türkiye'de kredi kartı uygulaması hakkında detaylı bilgi için bkz. Mesut Bayar, *İslam Hukuku'nda Banka Kartları ve Kredi Kartları*, s. 30-32.

1.1.3.1. Kartı Çıkararak Banka Açısından Elektronik Ödeme Kartlarının

Avantajları

Hiç şüphe yok ki elektronik ödeme kartlarını veren bankalar bundan büyük bir kâr elde etmektedirler. Bu kârlar aşağıdaki gibi kart sahibinden ve satıcıdan elde edilmektedir:

a. Kart sahibinden tahsil edilen ödemeler:²⁷

1. Kart düzenleme ücretlerini alınması.
2. Son kullanma tarihi geçmiş kart yenileme ücretlerinin yanı sıra kaybolduğunda, çalındığında veya hasar gördüğünde yenileme ücretlerinin alınması.
3. Kart sahiplerinden tahsil edilmeyen tutarlar üzerinden ve hesap açılması durumlarında faiz alınması. Göreceğimiz gibi bu, kredi kartlarıyla işlem yapmadaki sorunlardan biridir.
4. Kartı yurt dışında kullanırken döviz kuru farkı elde edilmesi.
5. Kart ATM'lerden para çekmek için kullanılıyorsa ücret alınması.
6. Bilet, otel rezervasyonu, hayat sigortası vb., bankanın müşterisine sağladığı ilave hizmetler karşılığında fiyatın bir yüzdesini tahsil etmek.

b. Tüccardan tahsil edilen ödemeler:²⁸

1. Genellikle % 1 ile % 8 arasında değişen, tüccar ile önceden kararlaştırılan malların değerinin iskonto yüzdesi, Bu indirim bankanın elde ettiği en büyük ana kaynak ve gelir sayılır. Araştırmanın ilgili yerinde de göreceğimiz gibi, kredi kartı ile işlem yapmanın meşruluğu ile ilgili ele alınan sorunlardan biri de budur.

Bankanın elde ettiği bu finansal kaynaklara ek olarak, kredi kartının başka ekonomik faydaları da vardır:

- Bankacılıkla ilgili gelişmeleri ve bilimsel ve teknolojik gelişmeleri takip etmek.
- Kartı veren banka ayrıca kartın küresel yayılmasından da yararlanır. Bunlar, yerel ve uluslararası düzeydeki bankaların tanınması ve tanıtılmasının bir aracı olup, bu tür hizmetler ile ilgilenen yeni bir müşteri segmentinin çekilmesine yol açmaktadır.²⁹

2. Elektronik ödeme kartını sahibine göre sıralama:³⁰

²⁷ Alâüddin Za'terî, *el-Hidemâtü'l-masrifîyye ve mevkîfû's-şerîati'l-İslâmiyye minhâ*, s. 576; Abdülhakim Dâru'l-Fikri'l-Câmiû, 1. bsk., 2007, s. 88-89; Züheyir Boşnak, *el-Ameliyyâtü'l-masrifîyyetü'l-elektrûniyye*, Beyrut, 2006, s. 250.

²⁸ Antoine Naşif, Halil Hindî, *el-Ameliyyâtü'l-masrifîyyetü's-sûku'l-mâliyye*, el-Müessesetü'l-Hadîse li'l-Kitâb, Beyrut, ts., I/ 160; İmad Ali Halil, *el-Himâyetü'l-cüziyye li bitâkâti'l-vefâ*, Dâru Vâil li'n-Neşr, 1. bsk., 2000, s. 12; Emir Ferec Yusuf, *Bitâkâti'l-itimân ve'l-himâyetü'l-cinâiyye lehâ*, s. 61.

²⁹ Matty Simmons, *The Credit Card, Catastrophe*, Barricade Books, New York, 1995, p. 25-5.

- Elektronik ödeme kartı, sahibinin taşınması ve günlük hareketleri ve yolculukları sırasında çok miktarda para taşıma riskini azaltır. Bu da, kişinin hırsızlığa maruz kalması, silahlı soyguna uğraması veya parasını kaybetmesi ihtimallerini zorlaştırmaktadır.
 - Kart sahibi, herhangi bir yerde ve herhangi bir para biriminin geçerli olduğu yerde beklenmedik veya sürpriz harcamalarla karşılaştığında istediğini satın alabilir.
 - Kartın sahibine kolay ve erişilebilir bir şekilde kredi alabilme imkânı verir.
 - ATM'lerden ihtiyaç duyuldukça ve istenildiği zaman anında para çekme.
 - Banka tarafından kendisine gönderilen aylık beyanları gözden geçirerek sahibinin masraflarını gözden geçirmesine ve ayarlamasına imkân verir.
 - Cazip ve düşük fiyatlarla mal ve hizmetlere erişim sağlama.
 - Satın alınan malların istenen özellikleri karşılamaması durumunda bankadan koruma almak, Bu nedenle, bazı yasalar - ABD'de olduğu gibi - emtia içeriğine itiraz etmek için altmış gün vermiştir.
 - Bazı kartlar sahipleri için, hayat sigortası ayrıcalığı veya bu kartla bilet alırken kazalara karşı sigorta yapma avantajı ve seyahat ve otel ofislerinde rezervasyon yaptırma önceliği gibi belirli avantajlar sağlar. Bunlar da problemlerden bazılarındandır.
 - Bazı bankalar ve mağazalar, kartı taşıyan veya onunla alışveriş yapanlara hediyeler ve ödüller verir.
 - Elektronik ödeme kartı, çoğu zaman yalnızca yüksek gelir düzeyine sahip olanlar taşıdığından, kart sahibine bireyler arasında yüksek manevî değer bahşeder. Bu nedenle özellikle bu kartla yeni tanışan Arap ülkelerimizde bu kartlar bir gösteriş aracı haline gelmişlerdir.
3. Kartla işlem yapmayı kabul eden satıcıya sağlanan faydalar:³¹
- a. Tüccar yeni müşteriler edinerek mal satmaktan ve hizmet sunmaktan kaynaklanan gelirlerini arttırmaktadır.

³⁰ Ahmed Sefer, *Enzimetü'd-def'i'l-elektrûniyye*, Menşûrâtü'l-Halebî el-Hukûkiyye, Beyrut, 1. bsk., 2008, s. 154; Züheyir Boşnak, *el-Ameliyyâtü'l-masrifîyyetü'l-elektrûniyye*, s. 346-249; Abdülhakim Ahmed Muhammed Osman, *Ahkâmü bitâkâtü'l-itimân fi'l-kânûn ve'l-ârâi'l-fikhiyyeti'l-İslâmiyye*, s. 90-91; Alâüddin Za'terî, *el-Hidemâtü'l-masrifîyye ve mevkîfü's-şerîati'l-İslâmiyye minhâ*, s. 568-569.

³¹ Alâüddin Za'terî, *el-Hidemâtü'l-masrifîyye ve mevkîfü's-şerîati'l-İslâmiyye minhâ*, s. 658; Ali Cemâlüddin İvad, *Ameliyyâtü'l-bünûk mine'l-vücheti'l-kânûniyye*, 1989, s. 691; Emir Ferec Yusuf, *Bitâkâtü'l-i'timân ve'l-cinâyâtü'l-cinâiyye lehâ*, s. 2.

- b. Kart verme işini canlandırmak için, özellikle kartı veren banka tarafından kart sahiplerine dağıtılan ve kartla işlem yapmayı kabul eden mağazaların adlarını içeren katalog aracılığıyla, bankanın yapmış olduğu reklamdan yararlanmak.
 - c. Tüccara, kartı veren bankanın müşterinin faturalarını nakit olarak veya alacaklıtarafın hesabına kaydedilmek suretiyle ödeyeceğinin garanti edilmesi. Böylece müşterinin, kredisiz çeklerle veya sahte paralarla ödeme riskinden kaçınılır.
 - d. Tüccarı dükkânında büyük miktarda nakit tutma riskinden korur. Böylece hırsızlık ve silahlı soygun hadiselerine karşı önlem alınmış olur.³²
4. Kartın uluslararası sponsor kuruluşlara sağladığı faydalar:³³

Visa Card, Mastercard ve American Express gibi uluslararası kuruluşlar aşağıdaki gibi finansal çıkarlar almaktadır:

- Kartı çalıştırmak için kullanılan yazılım ve sistemlerin satışı.
 - Banka ve kart sahibi müşteri arasında arabuluculuk rolünü oynama gibi hizmetleri karşılığında kartın sponsorluğunu yapan aracı kuruma kartı çıkaran banka tarafından ödenen ücretler.
 - Banka'nın sponsor kuruluşu, sistem ağlarının kullanılmasına olanak sağlamak, sistem atamalarının yapılması, bununla ilgili eğitim vermek ve bunların işletilmesi için gerekli teknik ve idari uzmanlık donanımını sağlamak gibi takas, yetkilendirme ve diğer kart sponsorluğu hizmetlerinden ötürü ödediği ücretler.
5. Elektronik ödeme kartlarının ekonomik faydaları:³⁴
- Elektronik ödeme kartları yeni para verme maliyetlerini düşürecek, verilen nakit hacmini azaltacak ve döviz kaynaklarının desteklenmesine yardımcı olacaktır.
 - Kartı veren bankaların ticarî kuruluşların yerine alacaklı olması sebebiyle, ülkede finans sektörünün gelişmesi.
 - Kredi kartı, ekonomik durgunluktan kaynaklanan bazı ekonomik sorunların çözülmesine yardım etmenin en önemli yollarından biridir. Zira kart sahiplerine

³² Hanson, D.G., Service, Banking, 3. Edition, p. 220 -222.

³³ Mahmud Abdülkerim Erşid, *eş-Şâmil fî muâmelât ve ameliyyâtî'l-masârifi'l-İslâmiyye*, Dâru'n-Nefâis, Amman (Ürdün), 1. bsk., 2001, s. 378; Abdülhakim Ahmed Muhammed Osman, *Ahkâmü bitâkâtî'l-itimân fî'l-kânûn ve'l-ârâi'l-fikhiyyeti'l-İslâmiyye*, s. 95; İhâb Fevzi es-Sakâ, *el-Himâyetü'l-cinâiyye ve'l-emniyye li bitâkâtî'l-itimâni'l-mümağnata*, yayımlanmamış Dr. tezi, Kısmu Ulûmü's-Şutra, Akâdemiyetü's-Şurta, Mısır, 2006, s. 38-39.

³⁴ Mustafa Muhammed Musa, *Esâlîbü icrâmiyye bi't-teknîyyeti'r-rakamiyye mâhiyyetühâ mükâfehatühâ*, s. 163; Halid Abdüttevâb Abdülhamid, *Nizâmü bitâkâtî'd-defi mine'n-nâhiyeti'l-kânûniyye*, yayımlanmamış araştırma, 2006, s. 88; Emir Ferec Yusuf, *Bitâkâtü'l-itimân ve'l-himâyetü'l-cinâiyye lehâ*, s. 64.

kredi verip, onların satın alma güçlerini artırmak suretiyle piyasayı canlandırmanın en iyi yoludur. Sonuçta söz konusu durum, piyasalarda yeni ve sürekli bir talep yaratmakta, talep de satışların artmasına ve ekonominin canlanmasına yol açar. Bunu, üretimde artış, fiyatlarda düşüş, daha fazla talep, yeni yatırımlar ve daha düşük işsizlik oranları izler. Böylece ekonomik canlanma gerçekleşir.

- Para hırsızlığı suçları azalır, sonuçta da bu durum toplumdaki insanlara güvenlik sağlar.
- Mal ve hizmetlerin rahatça ve kolayca akışının bir sonucu olarak, genel olarak toplum içindeki ekonomik hareketi teşvik eder ve canlandırır.

1.2. Elektronik Ödeme Kartlarının Çeşitleri ve Özellikleri

Dünyada yaygın olan kartlar farklı biçimlerde ve tiplerdedir. Söz konusu kartlar, çağımızı “kart çağı” olarak adlandıracak şekilde genişleyen ve gelişen bir fenomendir.³⁵

Ayrıca elektronik ödeme kartları doğası ve kendisine hâkim olan sistemi bakımından, diğer küresel ekonominin ve parasal ekonomi araçlarının temayüz eden bir takım özelliklere sahiptir. İşte bu kısımda aşağıda belirtilenler kapsamında bu özellikleri belirleyeceğiz:

1.2.1. Kart Türleri ve Formları

Küresel piyasalarda işlem gören ve farklı hususlar için birçok bölüme ayrılabilen farklı türde kredi kartı vardır: Bunları aşağıdaki gibi sıralayabiliriz:

1.2.1.1. Düzenleyen Menşe İtibarıyla Kart Çeşitleri

Bu kartları düzenleyen birçok uluslararası şirket vardır, örnek olarak şunları verebiliriz:³⁶

- a. Kartları doğrudan düzenleyen ve sponsorluğunu yapan şirketler. Bankaların buradaki rolü pazarlama araştırması yapmak ve kart vermek için müşterileri çekmektir. Tüccarlar ve hizmet kurumlarıyla doğrudan bu şirket imza atar. Bu firmaların en önemlisi American Express ve Disney Club’tür.³⁷

³⁵ Bekir Ebu Zeyd, *Bitâkâtü’l-itimân*, المعلومات الدولية internet ağı üzerinde yayınlanmış bir araştırma صيد الفوائد sitesi, s. 7.

³⁶ İhraç eden veya düzenleyen kuruluş, kartların düzenlenmesi faaliyetini yürüten tüzel kişiliğe sahip bir kuruluştur. Faaliyetinin sadece kendi yetki alanı olup olmaması veya faaliyetlerinden birinin düzenleme olup olmaması arasında bir fark yoktur. bkz. Ahmed Sefer, *Enzimetü’d-def’i’l-elektrûniyye*, s. 89.

³⁷ Bekir Ebu Zeyd, *a.g.e.*, s. 29; Raid Guneym, *Nedvetü’l-bitâkati’l-masrifîyye*, Merkezü’t-Tedribi’l-Masrifî, 2004, s. 9.

- b. Uluslararası şirketler doğrudan kart vermez ve kart sahipleriyle doğrudan bir işlemleri olmaz. Bu durumda, kart düzenleme işi üye bankalar tarafından yapılır. Bu şirketler sadece kartın markasına sahip olup, kartın belirli kurallara ve esaslara uygun olarak çıkartılması için üye bankaya lisans vermektedirler. Bu şirketlerin en önemlisi Visa International ve MasterCard International'dır.³⁸
- c. Ticari kuruluşlar tarafından sahiplerinin bu kuruluşlardan ve oteller, restoranlar ve benzin istasyonları gibi şubelerinden satın almada kullanmaları için çıkarılan kartlar vardır. Aidatlar doğrudan kuruluşa ödenir, bu durumda kart sahibi fiyat indirimini veya hizmet önceliği gibi belirli avantajlar elde edebilir. Ödeme, bir süre sonra gerçekleşebilir ki bu süre, kart sahiplerine kredi verilmesini içeren bir süredir.³⁹

1.2.1.2. İşlev veya Kullanım Açısından Kartların Kısımları

1.2.1.2.1. Anlık İndirim veya Anlık Ödeme Banka Kartı

Bu tip kartlar dünyada en yaygın olanlardır. Çünkü bunlar, bu kartları düzenleyen bankaların nezdinde bulunan şüpheli veya kötü borç riskini azaltır.⁴⁰ Bu tip kartların düzenlenmesi, kart sahibinin, kartı veren bankada bir hesaba sahip olmasını ve kart vasıtasıyla satın alınmasına izin verilen maksimum tutarı temsil eden - en azından - bir tutarı yatırmasını gerektirir.⁴¹ Bu tür kartlar, malları satın almak ve satıcılardan, ticari ve hizmet kurumlarından hizmet almak için kullanılır. Ayrıca, para 24 saat boyunca çekme işlemleri için veya bu kartı çıkaran bankaya veya birleşik bir ağa dâhil olan bankalara bağlı cihazlar aracılığıyla para yatırma işlemleri için kullanılabilir.⁴²

Bu tür kartlar, kart sahibi malları satın alırken veya tüccarlardan hizmet alırken, müşteriye herhangi bir kredi vermemekle karakterize olmuşlardır. Tüccar, kartı, kartı veren bankadaki kart merkezine bağlı özel bir cihaza geçirir. Bu cihazda kart verileri, kartın arkasındaki manyetik banttan okunur, kart merkeziyle otomatik olarak bağlantı gerçekleşir, ardından hesaba sahip olan açık şubeyle iletişim kurulur ve müşterinin bakiyesi görüntülenir. İndirime otomatik olarak izin verilir ve değer satıcı

³⁸ Raid Guneyim, *el-Bitâkati'l-masrifîyye*, s. 9; Samih Muhammed Abdülhakim, *el-Himâyetü'l-cinâiyye li bitâkâti'l-itimân, cerâimü bitâkâti'd-def'i'l-elektrûnî*, Dâru'n-Nahdati'l-Arabiyye, Kahire, 2003, s. 21.

³⁹ Abdülhâdî Neccâr, *Bitâkâtü'l-itimân ve'l-ameliyyâtü'l-masrifîyyetü'l-elektrûniyye*, Hukuk Fakültesi yıllık bilimsel konferans çalışmalarına sunulan bir araştırma, Beyrut, 1. bsk., 2002, 33/1; Samih Muhammed Abdülhakim, *a.g.e.*, s. 21.

⁴⁰ Semiha Kalyûbî, *Vesâilü'd-def'i'l-hadîse (el-Bitâkâtü'l-blâstîkiyye)*, 1/6.

⁴¹ Ahmed Sefer, *Enzimetü'd-def'i'l-elektrûniyye*, s. 88; Daha fazla bilgi için bkz. Muhammed Mahrus el-Müderriş A'zamî, *Hükmü'l-bitâkâti'l-itimâniyye*, Hindistan İslam Fıkıh Akademisi on beşinci oturumunda sunulan bir araştırma, Hindistan, Srilanka, 1426/2005, s. 5 vd..

⁴² Mahmud Abdülkerim Erşid, *eş-Şâmil fî muâmelât ve ameliyyâtü'l-mesârifî'l-İslâmiyye*, s. 143.

hesabına yatırılırsa, bu şekilde satın alma işlemi gerçekleşmiş olur. Bakiye izin vermiyorsa, bu durum, işlemin tamamlanmadığını ve iptal edileceğini belirtmek için cihazda görünecektir.⁴³

Netice itibariyle, yukarıda belirtilenlerden anlaşıldığına göre, bu tip kartlarözünde kredi içermemekte ve ayrıca da onun üzerinden faiz hesap edilmemektedir. Bu tip kartlara örnek olarak Visa Card ve Master Card verilebilir.⁴⁴

1.2.1.2.2. Kredi Kartı (Aylık Kesinti veya Aylık Ödeme)

Bu tip kartların verilmesi, önceki kartta olduğu gibi sahibinin düzenleyen bankaya ön ödeme yapmasını gerektirmez, ayrıca anlık kesinti hesabından yapılmaz. Ancak, işlem yapan bankaya, tüccarlardan yapılan alımlar sonucunda kart sahibi üzerinde tahakkuk eden tutarların ayrıntılarını içeren aylık bir hesap ekstresi kartı düzenleyen banka tarafından gönderilerek aylık olarak muhasebeleştirilir. Keza nakit çekme cihazlarından yapılan nakit para çekme işlemleri de böyledir. Tüm bunlar, kartın maksimum limiti dâhilinde ve bu tutarları bankanın belirlediği gecikme faizi süresi içinde kart sahibinden ödemesi talep edilir. Ödeme yapılmaması durumunda, banka kartı müşteriden çekebilir ve üyeliğini adli kovuşturma ile beraber iptal edebilir.⁴⁵

Bu tip kartların borcu ödeme ve kredi aracı olarak kullanıldığı belirtilmektedir. Satın alma ve geri ödeme arasındaki süre, bankanın kart sahibine kısa vadeli kredi şeklinde izin verdiği kredi süresini gösterir.⁴⁶

1.2.1.2.3. Kredi Vermeye Dayalı Kredi Kartı veya Ertelenmiş Ödeme Kartı

Bu kart da, kart sahibin için gerçek bir krediyi temsil eder. Kart sahibi düzenleyen bankanın fiili kredisinden yararlanır. Anlık ve aylık kesintili banka kartlarında olduğu gibi krediyi hemen veya bir ay içinde kapatmak gerekmez. Ancak,

⁴³ Semiha Kalyûbî, *Vesâilü'd-defi'l-hadîse (el-Bitâkâtü'l-blâstikiyye)*, 1/67; Abdülhâdî Neccâr, *Bitâkâtü'l-itimân ve'l-ameliyyâtü'l-masrifiyyetü'l-elektrûniyye*, 1/20-29; Züheyir Boşnak, *el-Ameliyyâtü'l-mesrifiyyetü'l-elektrûniyye*, s. 245-246.

⁴⁴ Samih Muhammed Abdülhakim, *el-Himâyetü'l-cinâiyye li bitâkâtü'l-itimân, cerâimü bitâkâtü'd-defi'l-elektrûnî*, s. 19; Mahmud Abdülkerim Erşîd, *eş-Şâmil fî muâmelât ve ameliyyâtü'l-mesârifi'l-İslâmiyye*, s. 183. Kart sahibi için, alıkonulması gereken bakiyeden tüccar için ödenen tutardaki artışın bir sonucu olarak düzenleyen bankada hesap açıldığı zaman, bankanın, kart sahibine Kart Düzenleme Sözleşmesinde öngörülen faiz tutarını saklı tuttuğu görüşünde olanlar vardır. bk. Ahmed Sefer, *Enzimetü'd-defi'l-elektrûniyye*, s. 88; Abdülhâdî Neccâr, *Bitâkâtü'l-itimân ve'l-ameliyyâtü'l-masrifiyyetü'l-elektrûniyye*, 1/30.

⁴⁵ Alâüddin Za'terî, *el-Hidemâtü'l-masrifiyye ve mevkîfû's-şerîati'l-İslâmiyye minhâ*, s. 565; Ahmed Sefer, *Enzimetü'd-defi'l-elektrûniyye*, s. 88; Züheyir Boşnak, *el-Ameliyyâtü'l-masrifiyyetü'l-elektrûniyye*, s. 565; Ayrıca bkz. Ahmed Muhyiddin, *el-Üsûsü's-şerîyye li bitâkâtü'l-itimânî'l-âcile min hilâli tatbikâtü'l-müessesâtü'l-mâliyye*, Berke seminerine sunulan araştırma, s. 6.

⁴⁶ Sally A. Jones, Op. Cit. p. 1; Abdülhâdî Neccâr, *Bitâkâtü'l-itimân ve'l-ameliyyâtü'l-masrifiyyetü'l-elektrûniyye*, 1/565.

buna sahip olanlar gelirine uygun olarak anlık ödeme veya taksitlendirilen anaparaya alışılmış oranlar içinde faiz tahakkuk ettirilmesi suretiyle aylık taksitler halinde geri ödeme yapma özgürlüğüne sahiptirler.⁴⁷

Banka ile kart sahibi arasında yapılan sözleşmeye uygun olarak bu borcun değerinin ve süresinin maksimum bir sınırı olduğuna dikkat edilmelidir.⁴⁸

1.2.1.2.4. Çek (Sak) Garanti Kartları

Bankaların müşterilerine özel olarak, çekle ödeme yapmasını sağlamak için verdiği bir karttır. Bu tür kartların verilmesinin nedeni tüccarların, müşterinin yapmış oldukları satın almaların değerini karşılamalarına izin verecek bakiye yetersizliğinden korktukları için çeklerle işlem yapmayı reddetmeleridir. Bu sebeple bankalar, müşterilerini bir garanti kartı düzenleyerek desteklemektedir.⁴⁹

Bu durumda kartın hamili çekle (الصك) birlikte garanti kartı ibraz etmesi gerekir. Tüccar genellikle ana verileri çekin arkasına kaydeder. Bu, çekin değerinin bunları düzenleyen bankadan alınmasını sağlar. Bu nedenle, bunlar çekten bağımsız olarak kullanılmazlar ve ancak onunla beraber işlem görürler.⁵⁰

Bu tür bir taksimatta, belirtilen işlevlerden biri ile sınırlı bir karta sahip olmanın hâlen nadir olduğu dikkat çekicidir. Kartlarda aslı olan - hâlihazırda - bir dizi işlevi tek bir kartta birleştirmek ve kartın tek bir işlevi yerine getirmesinin istisna olmasıdır.⁵¹

1.2.1.3. Kart Sahibine Sağladığı Avantajlara Göre Kart Çeşitleri

Bu kart türlerinin en önemlileri şunlardır:

1.2.1.3.1. Gümüş Visa veya Normal Visa Kartı

MasterCard gümüş kartı ile American Express Green kartları bunları karşılamaktadır. Bu tip kartların nispeten düşük kredi limitleri vardır. Bunlar minimum gereksinimler karşılandığında müşterilerin çoğunluğuna verilir. Bu kart, kart düzenleme

⁴⁷ Mahmud Abdülkerim Erşid, *eş-Şâmil fî muâmelât ve ameliyyâtî'l-masârifi'l-İslâmiyye*, s. 189; Züheyir Boşnak, *el-Ameliyyâtü'l-masrifiyyetü'l-elektrûniyye*, s. 247; Semiha Kalyûbî, *Vesâilü'd-defi'l-hadîse (el-Bitâkâtü'l-blâstikiyye)*, I/67.

⁴⁸ Samih Muhammed Abdülhakim, *el-Himâyetü'l-cinâiyye li bitâkâtî'l-itimân, cerâimü bitâkâtî'd-def'i'l-elektrûnî*, s. 20.

⁴⁹ Ellinger, *Modern Banking Law*, P. 395; Aubrey, *Commercial and Consumer Credit*, London, 1982, p. 324; Semiha Kalyûbî, *Vesâilü'd-defi'l-hadîse (el-Bitâkâtü'l-blâstikiyye)*, I/8.

⁵⁰ Ömer Salim, *el-Himâyetü'l-cinâiyye li bitâkâtî'l-vefâ dirâse mukârene*, Dâru'n-Nahdati'l-Arabiyye, Kahire, 1. bsk., 1995, s. 14.

⁵¹ Halid Abdüttetvâb Abdülhamid, *Nizâmü bitâkâtî'd-defi mine'n-nâhiyeti'l-kânûniyye*, s. 35.

yetkisine sahip kuruluşlar tarafından uygulanan, ATM cihazlarından nakit çekme ve tüccarlardan satın alımlar gibi her türlü hizmeti sağlar.⁵²

1.2.1.3.2. Visa Gold Kart

Bunlar, kredi limitleri yüksek kartlar olup, American Express Gold Card bunları karşılamaktadır. Bu kartlar, belirli bir kredi tavanı ile tanımlanmazlar. MasterCard Gold kart da böyledir. Bu kartlar, yüksek finansal kapasiteye sahip müşterilere verilir. Ayrıca seyahat sırasında kaza sigortası, tıbbi ve hukuki danışmanlık elde etme ve seyahat ve otel ofislerinde öncelikli rezervasyon gibi ek avantajlara sahiptir. Bunlara katılım ücreti gümüş kart ücretinden daha yüksektir.⁵³

1.2.1.3.3. Visa Electron Kart

American Express Diamond kartı bunu karşılamaktadır. Önceki kartlarla aynı özelliklere sahip olmanın yanı sıra bunlar, uluslararası ATM'lerde ve manyetik bant okuyucu cihazlarda da kullanılır.⁵⁴

1.2.1.3.4. Biçimlendirici Sistemlerine Göre veya Sigorta Problemlerine Göre Kart Türleri

Bu açıdan iki türe ayrılmıştır: Manyetik Kart ve Çip Kart.

a. Manyetik Kart

Manyetik kart şifrelenmiş verileri girmenin, kaydetmenin ve güvence altına almanın bir yolu olduğu için sırtında manyetik bir şerit bulunan karttır. Yüksek manyetik empedanslı kart⁵⁵, manyetik filigran kartı⁵⁶ ve şifreli optik yol kartı kısımlarına ayrılır.⁵⁷

⁵² Abdülhâdî Neccâr, *Bitâkâtü'l-itimân ve'l-ameliyyâtü'l-masrifîyyetü'l-elektrûniyye*, I/31; Abdülhakim Ahmed Muhammed Osman, *Ahkâmü bitâkâti'l-itimân fi'l-kânûn ve'l-ârâi'l-fikhiyyeti'l-İslâmiyye*, s. 199. Detaylı bilgi için bkz. Lauise Boond And David Lk Kurtz, *Contemporary Business*, 5. Edition, 1987, Dry den Press, New York, p. 525.

⁵³ Sultan Cemil Avâyide, *el-Fîzâ ve's-sarfü'l-âlî*, s. 93; Abdülhâdî Neccâr, *a.g.e.*, I/32; Alâüddin Za'terî, *el-Hidemâtü'l-masrifîyye ve mevkîfü's-şerîati'l-İslâmiyye minhâ*, s. 566.

⁵⁴ Sultan Cemil Avâyide, *el-Fîzâ ve's-sarfü'l-âlî*, s. 94; İsam Hanefî Musa, *et-Tabîatü'l-kânûniyye li bitâkâti'l-itimân*, Hukuk ve Ticaret ve Sanayi Odası ve Şeriat Fakültesinde düzenlenen Şeriat ve Hukuk Arasında Elektronik Bankacılık İşleri Konferansı, Dubai, 10 Mayıs 2003, II/688.

⁵⁵ Yüksek manyetik empedanslı kart: Manyetik direnci yüksek miktatılanmış manyetik şeritli bir karttır. Riyad Fethullah Basla, *Cerâimü bitâkati'l-itimân*, s. 121.

⁵⁶ Manyetik filigran kartı: Silinemeyen veya değiştirilemeyen bir yazılıma sahip manyetik bir yol içeren bir karttır. Kartın yasadışı yollarla kopyalanması çok zor bir işlemdir. Riyad Fethullah Basle, *Cerâimü bitâkati'l-itimân*, s. 123.

⁵⁷ Şifreli optik yol kartı: Alman şirketi (GAO) tarafından üretilmektedir. Bunlara, kendine has şifreli yol geliştirmiştir. Görsel yolu kopyalamak zor olduğu için, kartı kopyalamak zordur. Sistemin Almanya'daki ATM kartında yaygın olduğunu belirtelim. bkz. Riyad Fethullah Basle, *Cerâimü bitâkati'l-itimân*, s. 123.

Manyetik empedanslı kartın güçlü bir kart olduğunu ancak yeterince güvenli olmadığını belirtmekte fayda var.⁵⁸

b. Çip kart

Bir çipi olan plastik bir karttır ve manyetik kartta saklanabilecek olandan beş yüz kata eşdeğer veriyi depolayabilir.⁵⁹ Çip kart aşağıdaki kısımlara ayrılır:

Akıllı kart: İçinde yüksek depolama kartlı bir mikrobilgisayar ile çalışan hafıza yongalarını saklayan standart boyutlu bir plastik karttır.⁶⁰

Burada manyetik şerit taşıyan karttaki hata oranı, her milyon işlem başına 250'ye ulaşırken, akıllı kartlarda hata oranının milyon işlem başına 100'e ulaştığı belirtilmektedir.⁶¹

Ultra Akıllı Kart: Bunlar da yukarıdaki kartın aynısıdır. Bu kartı ayırt eden şey, bilgileri gizli tutan dijital imzadır. Bunlar, aynı zamanda bireylerin mahremiyetini korurken, dar kredi kartı sahtekârlığı ve hilesinin kapsamını daraltmaktadırlar.⁶²

Buraya kadar zikrettiklerimiz, kredi kartları hakkında yapılan en önemli taksimatlardır. Kartların kullanım açısından kısımlara ayrılmasının bu taksimatların en önemlisi olduğunu belirtmekte fayda var. Bunun nedeni, diğer tüm taksimatların bunun içinde yer alması ve onların niteliğini etkilememesidir. Bunların her biri bir gümüş veya altın kart olabilir. Ayrıca, kartlar aslında sponsorluk yapan kuruma veya biçimlendirici forma bağlı olarak farklılık göstermezler.⁶³

1.2.2. Elektronik Ödeme Kartlarının Özellikleri Ve Avantajları

Elektronik ödeme kartlarının çeşitleri ve biçimleri ne olursa olsun, bunlar banka kredi kartlarının yasal sistemine dâhil değildirler. Bu nedenle, bunlar, kendilerini diğer

⁵⁸ Sistem, sistemin kartı yasal olarak verilen kart olarak tanımlamasına izin verse de, sistemin müşteriye kartın asıl sahibi olarak tanımlamasına ancak alınabilecek kişisel kimlik numarası girildiğinde izin verir. bkz. Riyad Fethullah Basle, *Cerâimü bitâkati'l-itimân*, s. 123.

⁵⁹ Münîr Cenbihî ve Memduh Cenbihî, *en-Nukûdü'l-elekrûniyye*, Dâru'l-Fikri'l-Câmiî, İskenderiyye, 2006, s. 12.

⁶⁰ Ahmed Sefer, *Enzimetü'd-def'i'l-elekrûniyye*, s. 99-100; Samih Muhammed Abdülhakim, *el-Himâyetü'l-cinâiyye li bitâkâti'l-itimân*, *Cerâimü bitâkâti'd-def'i'l-elekrûnî*, s. 22.

⁶¹ Ahmed Sefer, *a.g.e.*, s. 100.

⁶² Reboul, Le Commerce Electronique, 1997, p.148; Riyad Fethullah Basle, *Cerâimü bitâkati'l-itimân*, s. 128.

⁶³ Muhammed Abdülhalim Ömer, *Bitâkâti'l-itimân mâhiyyetühâ ve'l-alâkâtü'n-nâşie 'an istihdâmihâ beyne's-şerîa ve'l-kânûn*, Ticaret ve Sanayi Odası, Hukuk ve Şeriat Fakültesinde düzenlenen Şeriat ve Hukuk Arasında Elektronik Bankacılık İşleri Konferansı, Dubai, 10 Mayıs 2003, II/665. Kredi kartların çeşitleri hakkında detaylı bilgi için bkz. Ahmet Yılmaz "İslâm Hukukuna Göre Kredi Kartı", s. 61-68, Yüksel Günarslan, *Banka Veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu*, s. 38-42.

ödeme yöntemlerinden ayıran bir dizi özellik ve avantaja sahiptirler.⁶⁴ Bunları aşağıdaki gibi ifade edebiliriz:

Bazı yasa yorumcuları, kredi kartlarının iki temel özelliğe sahip olduğuna inanmaktadırlar.⁶⁵

a. Hem bir garanti aracı hem de ödeme aracıdır.

Bir yandan, bunu yerine getirmeyi kabul eden tüccarlara bir garanti vermektedir. Şöyle ki; kartın vericisi (banka), kartın vericisi nezdindeki müşterinin hesabında yeterli kredi olmasa bile, faturayı tüccara ödemeyi taahhüt eder. Öte yandan kart, kartı veren banka tarafından müşteriye kredi verilmeyi içerir. Tüketim malzemelerinin ve kişisel hizmetlerin değerini karşılama da belirli bir değere sahip yenilenen bir kredidir.⁶⁶

b. Tarafları arasındaki bağımsız aslî yükümlülükleri düzenleyen üçlü bir ilişkiye dayanmaktadır:

Şöyle ki, geleneksel yollarla karşılaşma ancak iki tarafa ihtiyaç duyar. Bir grup alır, bir grup verir ve bir grup alacaktır, bir grup da borçludur. Kredi yoluyla karşılaşma ise, her biri, ilgili kişilere bağımsız aslî haklar ve yükümlülükler sağlayan bir sözleşmeyle her üç kişiden ikisinin birbiriyle irtibatlı olduğu üç kişiyi gerektirir.⁶⁷

Kendinden ödemeli elektronik kartlar ve benzerlerinden farkı, kuşkusuz banka kredi kartları, işlem yapılan finansal ve parasal ekonominin araçlarından biridir. Mizacının para, çek ve fatura, belgesel kredileri gibi bunlara benzeyen araçlarla karıştırılması doğaldır. Bu nedenle, kredi kartlarını diğer bankacılık araçlarından ayıran şeyleri aşağıdaki gibi açıklayacağım:

1.2.2.1. Elektronik Ödeme Kartları ve L/C Arasındaki İlişki

Elektronik ödeme kartları ve akreditifli ödeme (L/C) arasındaki benzerlikler, bankanın her iki sistemde de kart sahibine veya lehtar için kredi açma, kendisine

⁶⁴ Daha fazla bilgi için bkz. Mesut Bayar, *İslam Hukuku'nda Banka Kartları Ve Kredi Kartları*, s. 39-42;

⁶⁵ Ali Cemâlüddin İvâd, *el-İ'timâdâtü'l-masrîfiyye ve damânâtühâ*, s. 136; Mahmud Abdülkerim Erşid, *eş-Şâmil fî muâmelât ve ameliyyâtü'l-mesârîfi'l-İslâmiyye*, s. 181.

⁶⁶ Semiha Kalyûbî, *el-Evrâku't-ticârîyye*, Dâru'n-Nahdati'l-Arabiyye, 1991, s. 307-308; Ali Cemâlüddin Avad, *el-İ'timâdâtü'l-masrîfiyye ve damânâtühâ*, s. 136; Faiz Naim Rıdvan, *Bitâkâtü'l-vefâ*, s. 140-141.

⁶⁷ Tevfik Şenbûr, *Edevâtü'd-defi'l-elekrûniyye bitâkâtü'l-vefâ*, Hukuk Fakültesi yıllık bilimsel konferansı çalışmalarına sunulan bir araştırma, Beyrut Üniversitesi, Menşûrâtü'l-Halebî, Beyrut, 1. bsk., 2002, I/87- vd..

sunulan belgelerin veya faturaların karşılığını ödeme yükümlülüğünde ortaya çıkmaktadır. Bu, her iki sistemde de satıcı için bir güven ve emniyet faktörüdür.⁶⁸

Ancak, aşağıdaki yönlerden iki sistem arasında açık bir fark vardır:

- a. Akreditifli ödeme (L/C), sadece kredi açma sözleşmesini imzalamakla yükümlü olan ve üzerinde ittifak edilen komisyonu Banka'ya ödeyecek olan müşterinin talebi üzerine “Tüccar” olan yararlanıcıya verilir.⁶⁹

Elektronik ödeme kartları ise banka tarafından müşteriye (kart sahibine) aralarındaki sözleşmeye dayanarak verilir. Komisyonu bankaya ödemekle yükümlü olmasına rağmen tüccara verilmez.⁷⁰

- b. Banka kredi kartı, tarafları arasında (kart sahibi, banka ve tüccar) aslî ve bağımsız yükümlülükler düzenleyen üçlü bir ilişkiye dayanmaktadır.⁷¹

Görünüşte üçlü bir ilişki olsa da, L/C de bunu göremiyoruz. Ancak bu, gerçekte, tarafları arasındaki ikili bir ilişki üzerine kuruludur ve üçüncü taraf da, ödemedeki borçlunun sadece bir temsilcisidir.⁷²

- c. (L/C)'de, bu kredinin yararlanıcısı, kendisiyle iş yapan bankayı seçer, kredi kartlarında ise tüccar, taraflar arasında yapılan ticaret anlaşmasına uygun olarak, kendisiyle çalışacak bankayı seçen kişidir.⁷³
- d. Elektronik ödeme kartları, onlarla işlem yapmanın nihai ve geri dönüşü olmayan bir ödeme olarak kabul edilmesi ile karakterize edilir, L/C'de ise nihai bir ödeme olarak kabul edilmez.⁷⁴
- e. L/C büyük hacimli alışverişlerle ilgilenir, kredi kartları ise küçük alışverişlerde kullanılır.⁷⁵

⁶⁸ L/C: Letter of Credit (Akreditifli Ödeme): Banka tarafından hak sahibi olarak adlandırılan üçüncü şahısların yararına, âmir veya emir veren olarak adlandırılan müşterinin talebi üzerine verilen bir taahhüttür. Banka, bu taahhütte gelen belirli şartlar çerçevesinde bu faydalanıcıdan alınan faturaları ödemek veya kabul etmekle yükümlüdür ve bu ihraç edilen malları temsil eden senetlere sahiplik gerekçesi ile güvence altına alınır. bkz. Ali Bârûdî, *el-Kânûnu't-ticârî, Menşeu'l-meârif*, İskenderiyye, 1961, s. 390.

⁶⁹ Ali Bârûdî, *a.g.e.*, s. 396.

⁷⁰ Alâüddin Za'terî, *el-Hidemâtü'l-masrifîyye ve mevkîfü's-şer'îati'l-İslâmiyye minhâ*, s. 576.

⁷¹ Faiz Naim Rıdvân, *Bitâkâtü'l-vefâ*, s. 12.

⁷² Bankanın rolünün taraflar arasındaki işlem sürecinin yönetim veya süpervizör rolü olduğu görüşünde olanlar vardır. Buna göre rolü, eğer ikisinden birisinin kefil veya temsilci (satıcı veya alıcı) olsaydı, sözleşmenin diğer tarafına sözleşmeyi kabul etmesini sağlayacak güvenceyi vermek gerekli olmazdı. Ali Bârûdî, *a.g.e.*, s. 402.

⁷³ Muhyiddin İsmail Alemüddin, *Mevsu'atü a'mâli'l-bünûk mine'n-nâhiyeteyni'l-kânûniyye ve'l-ameliyye*, 756.

⁷⁴ Muhyiddin İsmail Alemüddin, *Mevsu'atü a'mâli'l-bünûk mine'n-nâhiyeteyni'l-kânûniyye ve'l-ameliyye*, s. 765; Faiz Naim Rıdvân, *Bitâkâtü'l-vefâ*, s. 359.

Yukarıdakilerden anlaşılacağı üzere, elektronik ödeme kartlarının belgesel kredisinin bir biçimi olarak kabul edilmediği gayet açıktır. Her birinin, kendisini diğerinden ayıran kendi özel karakteri vardır.

Elektronik Ödeme Kartları İle Nakit Arasındaki İlişki

Bazılarının elektronik ödeme kartlarını üç önemli koşulu taşıdığı için “elektronik para” veya plastik para ya da başka bir para birimi biçimi olarak adlandırmalarına rağmen, bu koşullar: Anında muhasebe yeteneği, değişim yeteneği ile genel kabuldür. Bunlar, paranın temel işlevlerini yerine getirmesini sağlayankuşulların aynısıdır.⁷⁶ Bu koşullar aynı zamanda ekonomistlere göre paranın tanımının temelidir.⁷⁷

Bununla birlikte, elektronik ödeme kartları, kendilerini paradan ayıran özellik ve avantajlara sahip farklı niteliktedir. Bu da aşağıdaki durumlarda kendini gösterir:

- a. Banknot genellikle Devlet tarafından yetkilendirilen veya ruhsat verilen bir makam -ki genellikle Merkez Bankası olur- tarafından verilir. Ayrıca, bağlayıcı gücünü, kendisinden değil yasama organının iradesinden alır. Çünkü o, emtia değeri taşımaz.⁷⁸ Banka kredi kartları ise, sözleşmenin taraflarını kabul etmeye zorlama yetkisi olmayan bankalar tarafından verilir.
- b. Para, değerleri depolamak için bir araç kabul edilir yani, gelecekte ihtiyaç duyulan mal ve hizmetleri satın almak için ihtiyaç duyulduğunda kullanılmak üzere satın alma gücü depolamak için bir araçtır.⁷⁹ Bu özellik, veren banka ve müşterisi arasındaki sözleşmede belirli bir geçerlilik süresi olan kredi kartlarında bulunmamaktadır. Ayrıca, taraflardan birinin veya her ikisinin arzusuna bağlı olarak onunla yapılan işlem iptal edilebilir veya askıya alınabilir.⁸⁰
- c. Elektronik ödeme kartları belirli bir kişiye verilmiş kişi adınadır ve bunları kullanma hakkı yalnızca ona aittir ve başkalarına devredilemez. Bunlar,

⁷⁵ Muhyiddin İsmail Alemüddin, *a.g.e.*, s. 755.

⁷⁶ İbrahim Seyyid Ahmed, *el-Himâyetü't-teşrîyyetü'l-medeniyye ve'l-cinâiyye li bitâkâtî'd-defî'l-elekrûniyye “Bitâkâtü'l-itimân”*, ed-Dâru'l-Câmiyye, 2005, s. 15; Riyad Fethullah Basle, *Cerâimü bitâkâtî'l-itimân*, s. 33.

⁷⁷ Ekonomistler parayı bir değer ölçüsü, değişim aracı ve tasarruf aracı olarak kullanılan her şey olarak tanımlamışlardır. Bu işlevi yerine getiren herhangi bir şeyin, yapıldığı malzemeye bakılmaksızın para olduğu kabul edilir. Bkz. Abdülaziz Merî ve İsa Abduh İbrahim, *İktisâdiyyâtü'n-nukûd ve'l-masârif*, s. 14.

⁷⁸ Halid Şâvî, *el-Evrâku't-ticâriyye fi't-teşrîayni'l-Lîbî ve'l-İrâkî*, Dâru'l-Kitâb, Beyrut, 1. bsk., 1971, s. 12; Abdülaziz Merî ve İsa Abduh İbrahim, *İktisâdiyyâtü'n-nukûd ve'l-masârif*, s. 120.

⁷⁹ Muhammed Zeki Şafî, *Mukaddimetü'n-nukûd ve'l-bünûk*, Dâru'n-Nahdati'l-Arabiyye, 1994, s. 15-16.

⁸⁰ Semiha Kalyûbî, *el-Evrâku't-ticâriyye*, s. 310-311.

sahiplerinin imzasının taşırlar. Dolayısıyla, para insanlar arasında tedavülü kabul ederken, bu kartları ele geçirenler bundan faydalanamazlar.⁸¹

- d. Para, yasalara göre tüm kesimlerdeki insanlar tarafından genel kabul görür, bu nedenle hiçbir tüccar para ile iş yapmayı reddedemez.⁸² Kredi kartları -bizim toplumlarımız açısından- genel kabul seviyesine kadar çıkmaz, ayrıca birçok mağaza onlarla iş yapmayı kabul etmez.⁸³
- e. Kredi kartları, tarafları arasında karşılıklı yükümlülükleri doğuran üçlü bir ilişki ile karakterize edilir.

Para kullanırken bu yükümlülükler yoktur. Merkez Bankası'nın rolü sadece para çıkarma ile sınırlıdır.⁸⁴

Elektronik Ödeme Kartları, Döviz Faturası⁸⁵ Ve Çek⁸⁶ Arasındaki İlişki

Banka kredi kartlarıyla poliçe arasındaki benzerlik yönü, her ikisinin de hem kredi hem de ödeme işlevlerine sahip olmasında kendini gösterir. Poliçede, alacaklı borçluya kısa vadeli bir senet (promissory) olarak geri çekilmesi için borç verir. Banka, alacaklıya poliçe indirimini kabul ederek kredi verir.⁸⁷

Bu işlev aynı zamanda, kredi kartının vericisi tarafından kart sahibine derhal ödeme zorunluluğu bulunmayacak şekilde gerçek ve fiili krediyi veren kredi kartları adı altında da gerçekleşir.⁸⁸

Çek ise, karşılıklı değiştirme işlevini bir ödeme yöntemi olarak gerçekleştirmesi anlamında kredi kartıyla aynıdır.

Bununla birlikte, aralarında, aşağıdaki noktalarda açıklanabilecek şekilde büyük farklar vardır:

⁸¹ Semiha Kalyûbî, *el-Evrâku't-ticâriyye*, s. 310; Cemil Abdülbaki Sağır, *el-Himâyetü'l-cinâiyye ve'l-medeniyye li bitâkâti'l-itimâni'l-mümağnata*, Dâru'n-Nahda, Kahire, 1999, s. 11.

⁸² Muhammed Zeki Şâfiî, *Mukaddime fi'n-nukûd ve'l-bünûk*, s. 12.

⁸³ Cemil Abdülbaki Sağır, *a.g.e.*, s. 11; İhâb Fevzi Sakâ, *el-Himâyetü'l-cinâiyye ve'l-emniyye li bitâkâti'l-itimâni'l-mümağnata*, s. 62.

⁸⁴ Riyad Fethullah Basle, *Cerâimü bitâkati'l-itimân*, s. 21-23.

⁸⁵ Libya Ticaret Kanununun 286. maddesi, döviz faturasını şu şekilde tanımlamaktadır: O, belirli tarihte veya yararlanıcı olarak isimlendirilen bir şahsın izninin belirlenebileceği bir tarihte belirli bir miktar paranın ödenmesi talebiyle, çeken kişi olarak adlandırılan kişiyi, üzerinden çekilen kişi olarak adlandırılan başka bir kişiye yönlendiren, Kanunla belirlenen belirli şartlara uygun olarak yazılan talimattır.

⁸⁶ Çek: Yazıcısından (çeken veya havale eden) havale alan kişiye bir emri içerecek şekilde yasal olarak belirlenmiş formaliteye uygun olarak yazılan bir yazılı belgeden ibarettir. Bu havale alan merci ise yararlanıcıya belirli miktarda para ödeyecek bankadır. bkz. Muhammed Ahmed Sirac ve Hüseyin Hâmid Hassân, *el-Evrâku't-ticâriyye fi's-şerîti'l-İslâmiyye*, s. 309.

⁸⁷ Mustafa Kemal Tâhâ ve Vâil Enver Bündük, *el-Evrâku't-ticâriyye ve vesâilü'd-def*, s. 20.

⁸⁸ Semiha Kalyûbî, *el-Evrâku't-ticâriyye*, s. 309.

- a. Hem poliçede hem de çekte kanun koyucu, yükümlülüğün yaratılması için nesnel şartları ve neredeyse nesnel şartları da aşacak şekilde diğer formalite şartlarını öngörür. Böylece, biçimsel verilerden biri ihlal edilirse, kâğıt - bir poliçe veya bir çek - herkes için ticari bir belge olarak geçersiz kılınmış olacaktır.⁸⁹ Elektronik ödeme kartları ise, yasa koyucunun gerek poliçede gerekse çekte talep ettiği veriler gibi zorunlu beyanatları mutlak surette içermemektedir.
- b. Kredi kartları, her bir kart veren, kart sahibi ve tüccar arasındaki üçlü bir ilişkiye dayanmaktadır. Üç taraf; bir alacaklı, borçlu ve bir garantör veya karşılıklı dayanışma içinde olmalıdır.⁹⁰

Poliçe ve çekte, görüntüde üç taraflı bir ilişki tasavvur edilirken ancak gerçekte o, iki taraf arasında ödeme işleminin gerçekleşmesidir. Üçüncü taraf, çeken tarafın yararlanıcı lehine verdiği emrin yerine getirilmesi ile sınırlıdır, yani ödeme konusunda borçlunun vekili rolünü yerine getirir.⁹¹

- c. Ciro veya geri dönüşüm yoluyla alınıp satılabilme kabiliyetlerine sahip olan ticari kâğıtlardan⁹² olmaları itibarıyla bu, hem poliçenin hem de çekin ayırt edici özelliklerindendir.⁹³

Kredi kartları, genel bir kullanım kuralı olarak belirli bir kişiye ve tek başına verilir ve başkalarına devredilemez.⁹⁴

- d. Poliçe ve çek tek bir ticari işlemde kullanılır, sonra da her ikisinin de işlevi sona erer. Her biri belirli miktarda para ve vade tarihiyle sınırlıdır. Kart ise bir kereden fazla kullanılmakta ve veren bankanın garantisine sahiptir.⁹⁵

⁸⁹ Ortaya konan şartlar ehliyet, rıza, mevki ve sebepte kendini gösterir. Ama biçimsel şartlar da esasen yazı ve her bir ticari evrak için kanunda ayrı ayrı belirtilen zorunlu beyanatlarda kendini gösterir. bkz. Halid Şavî, *el-Evrâku't-ticâriyye fi't-teşrîayni'l-Lîbî ve'l-Îrâkî*, Menşûrâtü'l-Câmiati'l-Lîbiyye Bingazi, 1. bsk., 1971, s. 24-41.

⁹⁰ Riyad Fethullah Basle, *Cerâimü bitâkati'l-itimân*, s. 32; Faiz Naim Rıdvan, *Bitâkâtü'l-vefâ*, s. 10.

⁹¹ Riyad Fethullah Basle, *Cerâimü bitâkati'l-itimân*, s. 32.

⁹² Ciro veya geri dönüşümle kastedilen; Genelde imza ya da paraf ile desteklenme biçiminde, bireysel iradenin yasal bir etki yaratması amacıyla sırtına yazılı olarak emir şartının konulabildiği ticaret kâğıdının işaretlenmesidir. Bu, ticaret kâğıdının mülkiyetinin nakledilmesi veya vekâletname almak veya ipotek vermek için etkili olabilir. bkz. Halid Şavî, *el-Evrâku't-ticâriyye fi't-teşrîayni'l-Lîbî ve'l-Îrâkî*, s. 116-117.

⁹³ Sally A. Jones, Op. Cit., p. 13.

⁹⁴ Semiha Kalyûbî, *Vesâilü'd-defi'l-hadîse (el-Bitâkâtü'l-blâstîkiyye)*, s. 310.

⁹⁵ Halid Şavî, *a.g.e.*, s. 16; İhâb Fevzi Sakâ, *el-Himâyetü'l-cinâiyye ve'l-emniyye li bitâkâti'l-itimâni'l-mümağnata*, s. 65.

e. Poliçe ve çek yerel veya uluslararası düzeyde çok sınırlı bir çerçevede kullanılır. Kartta ise, sponsor kuruluşlar evrenselliği ve dünyanın tüm ülkelerinde uluslararası kabul görülmelerini garanti eder.⁹⁶

Buna göre, bu farklılıklar açıklandıktan sonra, kredi kartının ticari evrakların - poliçe veya çek- bir biçimi olamayacağını görüyoruz. Ancak, bunlar gelişmelerin ve yeniliklerin dikkat çekici bir şekilde hızlandığı bir dönemde, ticarî işlemlerin modern şekillerinden biridir.

1.2.3. Elektronik Ödeme Kartlarını Düzenleyen Yasal Sistem

Kuşkusuz, elektronik ödeme kartları, diğer ödeme yöntemlerine göre belirgin bir avantaja sahiptir. Çünkü bunlar, taraflar arasındaki üçlü bir ilişki üzerine kuruludur ve bir devletin coğrafi sınırlarıyla sınırlı değildir. Entegre bir yasal düzenleme getirilmesi son derece zordur.

Bununla birlikte, elektronik ödeme kartlarının hem içerde hem de uluslararası zeminde mevzuat eksikliğinden muzdarip olduğu belirtilmektedir. Bu kartlarla uzaktan yakından ilgili mevzuat olsa bile, hâlen bu kartlar için düzenleyici bir yasa formülü oluşturulamamaktadır.⁹⁷

Fransa'da, Fransız yasama organı, tüketicileri korumaya yönelik çeşitli yasalar çıkardı. Bir kısım kredi işlemleri kapsamında tüketicilerin bilgilendirilmesine ve korunmasına ilişkin, bu kartın düzenleyicisi ile yapılan sözleşme sırasında kart sahibine etkili koruma sağlayacak şekilde, 10 Mayıs 1974 tarih ve 78-22 sayılı kanunu çıkardı.⁹⁸ Fransız yasa koyucu, tüketiciyi sadece bu aşamada korumakla yetinmedi, aynı zamanda beşinci bölümünü, kredi kartı verme sözleşmesine dâhil edilebilecek keyfî koşullardan tüketicileri korumaya tahsis ettiği, 10-29 Ocak 1978 tarih ve 78-23 sayılı Kanun'u da çıkardı.⁹⁹

Fransız yasa koyucu ayrıca 30 Aralık 1991 tarih ve 91-1381 sayılı Çek ve Kredi Kartları Kanununu kabul etti. Kanun aynı zamanda dünyada kredi kartları vasıtasıyla

⁹⁶ İhâb Fevzi Sakâ, *el-Himâyetü'l-cinâiyye ve'l-emniyye li bitâkâti'l-itimânî'l-mümağnata*, s. 65.

⁹⁷ Mustafa Kemal Tâhâ ve Vâil Enver Bündük, *el-Evrâku't-ticâriyye ve vesâilü'd-defi'l-elektrûniyyeti'l-hadîse*, s. 355.

⁹⁸ Faiz Naim Rıdvan, *Bitâkâtü'l-vefâ*, s. 64 vd.; Keylânî Abdürrâzî Mahmud, *en-Nizâmü'l-kânûnî li bitâkâti'l-vefâ ve'd-damân*, Dâru'n-Nahdati'l-Arabiyye, Kahire, 1998, s. 200 vd..

⁹⁹ Faiz Naim Rıdvan, *Bitâkâtü'l-vefâ*, s. 64 vd.; Keylânî Abdürrâzî Mahmud, *en-Nizâmü'l-kânûnî li bitâkâti'l-vefâ ve'd-damân*, s. 200. Keylânî

işlenen yasadışı eylemleri ele alan ilk özel ceza kanununu ve bunlara karşı caydırıcı cezayı içermektedir.¹⁰⁰

Amerika Birleşik Devletleri'nde ABD Kongresi 1984'te Bilgisayar Dolandırıcılığı ve Suistimal Yasası'nı ve 1987'de Bilgisayar Güvenliği Yasası'nı çıkardı. Bunun yanı sıra neredeyse bütün eyaletler 1980'lerin ortalarından itibaren, bilgisayar saldırılarının ve bununla ilgili tekniklerin yasaklanmasını sağlayacak şekilde özel yasaları kabul etmiş veya mevcut yasalarını değiştirmiştir.¹⁰¹

Ayrıca Amerika Birleşik Devletleri 30.06.2000 tarihinde tüm eyaletler düzeyinde dâhilî ve küresel ticaret kapsamında elektronik imzayla ilgili federal bir yasa çıkardı.¹⁰²

Mısır'da, 1999 tarih ve 17 sayılı yeni Ticaret Kanunu'nun yürürlüğe girmesine rağmen kanun, herhangi bir kredi kartı düzenlemesi içermemiştir. Mısır yasa koyucusunun bu kartları yalnızca yukarıda belirtilen yasanın 300. maddesinde belirtildiği gibi bankacılık işlemlerine dâhil etmekle yetindiği anlaşılmaktadır. Bankaların işlemlerinin, bu işlemlerin niteliği ne olursa olsun, bankaların tüccar veya tüccar olmayan müşterileri ile birlikte sürdürdüğü işlemleri saptamıştır.¹⁰³

Banka kartları döneminin yeni sayıldığı Libya'da ise, Libya Merkez Bankası tarafından 2003'te çıkan 16 sayılı genelgesi bankalara turist kartı çıkarmaya başlama izni verdi. Genelge ayrıca, bu kartları çıkarmak isteyen bankalar için uyulacak şartları ve prosedürleri de ortaya koymaktadır.

Bu kartlar içi herhangi bir yasal düzenleme bulunmaması sebebiyle, kredi kartı işlemlerinden doğan sözleşmeler menşe, unsur, yorum, geçerlilik ve tazminat açılarından iradenin yetkisi ilkesine uygun olarak genel sözleşme ilkelerine tabidir.¹⁰⁴

Kartın kullanımından doğacak ceza yükümlülüğü ile ilgili olarak da, aynı zamanda Cezalar ve Cürümler Yasasının “kanunsuz hiçbir suç veya ceza yoktur” ilkesini de dikkate alarak, Ceza Kanunu'nda geçen genel kurallara tabidir.¹⁰⁵

¹⁰⁰ İmad Ali Halil, *el-Himâyetü'l-cüziyye li bitâkâti'l-vefâ*, s. 36-37; Mustafa Kemal Tâhâ ve Vâil Enver Bündük, *el-Evrâku't-ticâriyye ve vesâilü'd-defi'l-elektrûniyyeti'l-hadîse*, s. 356.

¹⁰¹ Ali Halil, *a.g.e.*, s. 36-37; Osman Hanefî Musa, *et-Tabîatü'l-kânûniyye li bitâkâti'l-itimân*, II/866.

¹⁰² Ahmed Sefer, *a.g.e.*, s. 105.

¹⁰³ Mustafa Kemal Tâhâ ve Vâil Enver Bündük, *el-Evrâku't-ticâriyye ve vesâilü'd-defi'l-elektrûniyyeti'l-hadîse*, s. 356; Isam Hanefî Musa, *et-Tabîatü'l-kânûniyye li bitâkâti'l-itimân*, II/866-867.

¹⁰⁴ Ahmed Sefer, *Enzimetü'd-defi'l-elektrûniyye*, s. 110.

¹⁰⁵ 1956 tarihli Libya Ceza Kanunu'nun 1. md.

Bununla birlikte, - bir kısım kanun içtihatçılarının da görüşü olduğu gibi- özellikle bu kartlarda yeni olan ülkemizde, bunları düzenlemek için katı yasal kuralların konulmaması tercih edilmelidir. Böylece güvenliğini arttırmak ve kullanımını teşvik etmek için yeni olan her şeye ayak uydurmaya devam edilmiş olunur ve kusurları gidermek ve bunları kanun hükümlerine uygun olarak geliştirmek için bir fırsat doğmuş olur.

1.2.4. İslam Hukukunda Finansal İşlemlerin Koşulları

Bu bölümde, İslam'ın finansal işlemler alanında belirlediği en önemli koşulları kısaca aşağıdaki gibi ele alacağım.

- a. Sözleşmelerde asıl olan İbahadır: Bundan maksat, Şeriat'ın, Kitap, Sünnet, icma veya kıyasla yasakladığı kurallara aykırı olmadıkça, sözleşme yapan tarafların, istedikleri sözleşmeleri yapma ve istedikleri koşulları belirleme hakkına sahip olmalarıdır.¹⁰⁶ Yüce Allah (c.c.) şöyle buyurmuştur:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ.

“Ey iman edenler! Sözleşmelerinizi yerine getirin”.¹⁰⁷

Bu kural, sözleşmenin kapısını açılması ve zamanın gereklerine göre yeni sözleşme formüllerinin getirilmesinde zihinsel yaratıcılık hareketinin kapanıp başlatılması için yeterlidir.¹⁰⁸

- b. Faizli işlem yapmanın haram oluşu: Riba, Allah'ın (c.c.) şeriatlarının haramlığı üzerinde birleşmiş olduğu büyük günahıdır. Şeriat, faizcinin Allah'a (c.c.) karşı bir savaş ilan etmiş olduğunu, kızgın bir ateşte olduğunu, hem dünyada hem de ahrette tam anlamıyla mahvolduğunu ilan etmiştir.¹⁰⁹ Nitekim Yüce Allah (c.c.) şöyle buyurmaktadır:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ. فَإِنْ لَمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ.

“Ey iman edenler! Allah'tan korkun ve gerçekten iman etmiş iseniz faizden kalanı bırakın. Bunu yapmazsanız Allah ve resulü tarafından size bir savaş açıldığını

¹⁰⁶ Ahmed Yusuf, *Ukûdu'l-muâradâti'l-mâliyye fî dâvi ahkâmî's-şerîati'l-İslâmiyye*, Dâru's-Sekâfe li'n-Neşr ve't-Tevzî, Kahire, 1993, s. 19.

¹⁰⁷ Mâide, 5/1.

¹⁰⁸ Abdülhamid Mahmud Ba'li, *el-İstismâr ve'r-rakâbetü's-şerîyye fî'l-bünûk ve'l-müessesâti'l-mâliyyeti'l-İslâmiyye*, Dâru't-Tevfîki'n-Nümûzeciyye li't-Tıbbâa, Kahire, 1. bsk., 1991, s. 27.

¹⁰⁹ Muhammed Salih Sâvî, *Müşkiletü'l-istismâr ve'r-rakâbeti's-şerîyye fî'l-bünûk ve'l-müessesâti'l-mâliyyeti'l-İslâmiyye*, Dâru'l-Mücteme li'n-Neşri ve't-Tevzî, 1. bsk., 1990, s. 323.

bilin. Eğer tövbe ederseniz, haksızlık etmemek ve haksızlığa uğramamak üzere anaparanız sizindir”.¹¹⁰

Terim olarak riba: Sözleşme yapan taraflardan birisi için şart kılınan bir bedelin dışında geriye kalan fazlalıktır.¹¹¹ Riba iki kısma ayrılmaktadır: Ribe'l-Fadl ve Ribe'n-Nesîe. Ribe'l-Fadl (fazlalık faizi): Şeriat ölçüsüne göre cinsi cinsine satış sözleşmesinde şart kılınan aynî bir maldaki ölçü ve tartı olarak gerçekleşen fazlalıktır.¹¹²

Ribe'n-Nesîe ise: Vade karşılığı verilen borca karşılık şart koşulan fazlalıktır.¹¹³ Câhiliyye döneminde Araplar bir kişiye borç verdikleri zaman, ödeme zamanı gelince borçlusuna şöyle derlerdi: Borcu ver veya artır. Yani; ondan alacakları faizle beraber başka bir zamana erteliyorlardı. İşte bu, genellikle bugün bankalarda uygulanan faizdir ve Allah (c.c.) onu darda kalanlara vermiş olduğu zulüm sebebiyle, insandaki rifkat ve merhamet duygularını yok ettiği ve hayattaki yardımlaşma ve işbirliği anlayışını ortadan kaldırdığı için Müslümanlara ve onların dışındaki diğer ümmetlere haram kılmıştır. Onu Yahudi ve Hıristiyanlara da yasaklamıştır.¹¹⁴

- c. Finansal işlemin iradenin kusurlarından yoksun oluşu: Bu, akdin oluşturulmasını kapsayan, onu çevreleyen ve geçersiz kılma veya feshetmede etkisi olan şeylerdendir.¹¹⁵ Bunlar çok ve çeşitlidir. Ancak en yaygın şekillerigalat (hata, yanlış)¹¹⁶, tedlis (dolandırıcılık)¹¹⁷, gabın (aldatma)¹¹⁸ ve ikrahta (zorlama)¹¹⁹ kendini gösterir.
- d. İçki, kumar, domuz ve uyuşturucular gibi Allah'ın (c.c.) haram kıldığı hususlarda ticaret yapmanın yasak olması. Günaha götüren her şey haramdır. Meselâ, fitne

¹¹⁰ Bakara, 2/278-279.

¹¹¹ Cürçânî, *et-Ta'rîfât*, s. 146.

¹¹² Abdülhamid Mahmud Ba'î, *el-İstismâr ve'r-rakâbetü's-şerîyye fi'l-bünûk ve'l-müessesâtî'l-mâliyyeti'l-İslâmiyye*, s. 17.

¹¹³ Abdülhamid Mahmud Ba'î, *el-İstismâr ve'r-rakâbetü's-şerîyye fi'l-bünûk ve'l-müessesâtî'l-mâliyyeti'l-İslâmiyye*, s. 17.

¹¹⁴ Abdurrahman Cezîrî, *el-Fıkıhu ale'l-mezâhibi'l-erbea*, Dâru'r-Rayyân li't-Türâs, ts., II/219-220.

¹¹⁵ Ahmed Ferec Hüseyin, *el-Mülkiyye ve nazariyyetü'l-akd fi's-şerîati'l-İslâmiyye*, Dâru'l-Câmia li'n-Neşri, ts., s. 291.

¹¹⁶ Galat (الغلط): Akit tamamlandıktan sonra ortaya çıkar. Üzerinde akit yapılan şey, karşılıklı akit yapılan şeyin kendisinden farklıdır ya da kendisi veya sıfatı üzerinden birlik yoktur. bkz. Ahmed Ferec Hüseyin, *a.g.e.*, s. 292.

¹¹⁷ Tedlîs (التدليس): Karşılıklı akit sırasında akit yapılan şeyde gizli bir kusurun saklanmasıdır. Meselâ, satılan şey duvarlarında çatlaklar olan bir ev olsa, bunları da satıcı kireç vb. şeylerle ayıbmı gizlemek maksadıyla kapatsa bu bir tedlîstir. bkz. Ahmed Ferec Hüseyin, *a.g.e.*, s. 298.

¹¹⁸ Gabın (الغبين) : Başka bir malla takas akdinde bedellerden birisinin kıymetçe daha az veya fazla olması suretiyle eşit olmamasıdır. bkz. Ahmed Ferec Hüseyin, *a.g.e.*, s. 300.

¹¹⁹ İkraha (الإكراه) : Kişinin iradesini etkileyen bir baskıdır ki kişi bunun sonucu olarak akit yapar. bkz. Abdürrazzâk Senhûrî, *el-Vasît fi şerhi'l-kânûni'l-medenî, nazariyyetü'l-iltizâm*, Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, Beyrut, ts, XVIII/334.

zamanında Müslümanlara silah satmak ya da şarap imal eden kişiye üzüm satmak gibi.¹²⁰

e. Genel olarak İslamî ticaret işlemleri ahlakî değerlerle iç içedir. Bu, aşağıdaki hususlarda kendini gösterir¹²¹:

1. Karşılıklı akit yapılan şeye vefa göstermek. Çünkü Allah (c.c.)haramı helâl kılmayan, helâli da haram kılmayan akdin hükümlerine ve şartlarına riayet etmeyi farz kılmıştır. Yüce Allah (c.c.) şöyle buyurmaktadır:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ.

“Ey iman edenler! Akitlere vefa gösterin.”¹²²

وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْنُوعًا

“Sözününü yerine getirin! Zira şüphe yok ki söz, sorumluluk gerektirir”.¹²³

2. Kuşkusuz borçlu gücü olmasına rağmen ödemezse şeran günaha girer. Çünkü Resûlullah (s.a.s.) şöyle buyurmuştur:

“مَطْلُ الْغَنِيِّ ظَلَمٌ، وَإِذَا اتَّبَعَ أَحَدُكُمْ عَلَى مَلِيٍّ فَلْيَتَّبِعْ.”

“Varlıklı kişinin borcunugeciktirmesi zulümdür. Sizin biriniz hali vakti yerinde olan birine havale edildiğinde, bu havaleyi kabullenip o kişiye müracaat etsin”.¹²⁴

Ayrıca, hikmet sahibi olan şarî, borçların ödenmesini vurgulamıştır.

عن جابر بن عبد الله -رضي الله عنه- قال: "مات رجلٌ فغسلناه، وكفَّناه وحنَّطناه، ووضعناه لرسول الله -ﷺ- حيث توضع الجنائز عند مقام جبريل، ثم آذنا رسول الله -ﷺ- بالصلاة عليه، فجاء معنا خطي، ثم قال -ﷺ-: (لعلَّ على صاحبكم ديناً؟) قالوا: نعم، ديناران. فتخلف، فقال له رجل منَّا يُقال له أبو قتادة: يا رسول الله، هما عليَّ. فجعل رسول الله -ﷺ- يقول: (هما عليك وفي مالك والميت منهما بريء؟) فقال: نعم. فصلَّى عليه رسول الله -ﷺ-، فجعل رسول الله -ﷺ- إذا لقيَ أبا قتادة يقول: (ما صنعتَ بالدينارين؟). حتى آخر ذلك قال: قد قضيتهما يا رسول الله. فقال رسول الله -ﷺ-: (الآن حين بردت عليه جلدته).

Cabir b. Abdullah’tan (r.a.) rivayete göre o şöyle demiştir: Bir adam öldü, onu yıkadık, sonra kefenleyip, tütsüledik ve Resûlullah’ın (s.a.s.) önüne koyduk. Cenazeler Makam-ı Cibrîl’in yanına konuluyordu. Resûlullah’a (s.a.s.) onun cenaze namazını kıldırması için haber verdik. Bizimle beraber yürüyerek geldi. Sonra şöyle buyurdu:

¹²⁰ Muhammed Salâh Sâvî, *Müşkiletü'l-istismâr fi'l-bünûki'l-İslâmiyye*, s. 400.

¹²¹ Mesud Muhammed Mâdî ve Adnan Ahmed Azâvî, *en-Nazariyyetü'l-âmme li'l-kânûni't-ticâriyyi*, Menşûrâtü Câmiati's-Sâbi' min İbrîl, ts., s. 66 vd..

¹²² Mâide 5/8.

¹²³ İsrâ, 17/9.

¹²⁴ Ebu Abdillâh Muhammed b. İsmail Buhârî, *Sahîhu'l-Buhârî*, Dâru Sa'b, Beyrut, ts., II/37.

“Acaba arkadaşınızın üzerinde bir borç var mı?” Onlar: “Evet, iki dinar” dediler. Bunun üzerine Hz. Peygamber (s.a.s.) geri çekildi. Ebû Katade adında içimizden bir adam ona şöyle dedi: “Ey Allah’ın Resûlü! O iki dinarı ben üzerime alıyorum”. Bunun üzerine Resûlullah şöyle buyurdu: “Onları (iki dinarı) sen üzerine alıyorsun, onlar senin malının içinde. Cenaze bundan berîdir, değil mi?” O: “Evet” dedi. Bunun üzerine Resûlullah (s.a.s.) onun cenaze namazını kıldırıldı. Ebu Katade ile her karşılaştığında ona şöyle derdi: “İki dinarı ne yaptın?”. En sonunda Ebû Katade: “Onları ödedim yâ Resûlallah!” deyince. Bunun üzerine Resûlullah (s.a.s.): “Şimdi onun içini serinlettin” buyurdu.¹²⁵

3. Kur’ân-ı Kerim’in övdüğü üstün değerler, borçlu şayet zor durumdaysa ona kolaylık sağlayan bir yaklaşım sergilenmesinde tecelli etmektedir. Çünkü Yüce Allah (c.c.)şöyle buyurmaktadır:

وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ.

“Eğer (borçlu) darlık içinde ise, eli genişleyinceye kadar ona mühlet vermek (gerekir)”.¹²⁶

4. Ayrıca hakîm olan kanun koyucu zor durumda olandan borcu almaktan vaz geçmeye teşvikte bulunmuştur. Resûlullah (s.a.s) şöyle buyurmuştur:

قال رسول الله -عليه وسلم-: "من أَنْظَرَ مَعْسِرًا أَوْ وَضَعَ عَنْهُ، أَظْلَمَ اللَّهُ يَوْمَ لَا ظِلَّ إِلَّا ظِلُّهُ".

“Kim darda kalan borçluya mühlet verir veya ondan vaz geçerse, Allah onu hiçbir gölgenin bulunmadığı bir günde gölgelendirir”.¹²⁷

5. İslâm, muamelelerde doğruluğu ve yalan yere yemin etmekten kaçınmayı farz kılmıştır. Resûlullah (s.a.s.) şöyle buyurmuştur:

قال رسول الله : "الحلف منقطة للسلعة، ممحقة للربح".

“Yemin, malı bitirir, kârı siler süpürür”.¹²⁸

İslâm, ölçüyü ve tartıyı eksiltmemeyi farz kılmıştır. Yüce Allah (c.c.) şöyle buyurmaktadır:

وَيَلِّ لِّلْمُطَفِّفِينَ الَّذِينَ إِذَا اكْتَالُوا عَلَى النَّاسِ يَسْتَوْفُونَ وَإِذَا كَالُوهُمْ أَوْ وَزَنُوهُمْ يُخْسِرُونَ.

¹²⁵ Ebu Abdillâh Hâkim Nîsâbûrî, *el-Müstedrek ale's-Sahîhayn*, Yayına Haz. Yusuf Abdurrahman Mer'aşlî, Dâru'l-Marife, Beyrut, ts., II/58.

¹²⁶ Bakara, 2/280.

¹²⁷ Ebu Abdillâh Hâkim Nîsâbûrî, *el-Müstedrek ale's-Sahîhayn*, s. 29.

¹²⁸ Müslim b. Haccâc, *Sahihu Müslim bi şerhi'n-Nevevî*, Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, Beyrut, 4. bsk., ts., XI/44.

“Eksik ölçüp tartanların vay haline! Onlar, insanlardan ölçerek bir şey aldıklarında tam ölçerler. Kendileri başkalarına vermek için ölçüp tarttıklarında ise haksızlık ederler”.¹²⁹

Başka bir ayette de şöyle buyurur:

وَأَوْفُوا الْكَيْلَ إِذَا كِلْتُمْ وَزَنُوا بِالْقُسْطَاسِ الْمُسْتَقِيمِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا.

Ölçtüğünüz zaman tastamam ölçün ve doğru terazi ile tartın. Bu, hem daha iyidir hem de neticesi bakımından daha güzeldir”.¹³⁰

Zikrettiğimiz fikhî ve ahlakî değerler, İslam'ın sözleşmeler ve genelde insanlar arasındaki finansal işlemler alanında belirlediği kurallardan bazılarıdır. Bu kurallar, İslami ticaretini, Yüce Allah (c.c.) için yapılan çağrının en büyük kapılarından birisi haline getirmiştir. Bu kuralların amacı, Yüce Allah'ın (c.c.) hükümlerine bağlı ve dürüstlük, güvenilirlik ve sözleşmelerin yerine getirilmesi ile karakterize olan, faizden uzak duran, aza kanaat eden, muamelelerde hoşgörölü, yargılamada ve yargılanmada kolaylaştırma yolunu tutan bir Müslüman tüccarın oluşturulmasıdır.¹³¹

Genel Değerlendirme

Elektronik ödeme kartı, özel anlamda finansal mübadeleden doğan borcu yerine getirme (ifa etme) ve ödeme aracı olup genel anlamında ATM'lerden nakit para çekme aracıdır. Mal veya hizmet satın almak için banka (ihraççı) tarafından kişiye aralarındaki bir sözleşme temelinde verilen bir belgedir. Bu nedenle, ihraççı kredi kartı sahibinin ödediğini geri vermesi şartıyla aidat bedelini ödemekle yükümlüdür. Elektronik ödeme kartı için birçok isilendirme mevcuttur. Ancak söz konusu isimlendirmeler aynı anlam ifade eden farklı lafızlardan ibarettir. Açık bir çatıya sahip olan ve faiz içermeyen kart sistemi, karz-ı hasen olarak değerlendirilebilir. Ancak faizle yan yana geldiği anda faizli bir kart sistemi olarak nitelendirilebilir. Ayrıca, kart sözleşmedeki konumlarına bağlı olarak kart sahiplerinin bireysel sorumlulukları vardır. Kartların kullanımı, her bir taraf (kartı veren ve kart hamili) için birçok yarar sağlar.

¹²⁹ Mutaffifîn, 83/1-3.

¹³⁰ İsrâ, 17/35.

¹³¹ Muhammed Salâh Sâvî, *Müşkiletü'l-İstismâr fi'l-bünûki'l-İslâmiyye*, s. 278.

İKİNCİ BÖLÜM

KREDİ KARTLARIN KULLANIMINDAN KAYNAKLANAN SÖZLEŞMEYE DAYALI İLİŞKİLERİN FIKIH AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Hiç şüphe yok ki İslam hukukunun amacı insanların çıkarlarını gerçekleştirmek ve mali işlemleriyle ilgili her şeyi düzenlemektir. Bu nedenle, İslam hukuku bu maslahatların gerçekleşmesi için söz konusu işlemlerin sınırlarını belirlemiştir. İslam tarih boyunca genişlemiş ve bu işlemlerdeki tüm gelişmeleri barındıracak şekilde genişlemeyi sürdürmektedir. Şeriatta hükmü olmayan bir mesele yoktur. Fakihler bunu beyan edip açıklamışlardır. Güncel fikhî meselelerden biri olan elektronik ödeme kartı bundan müstesna değildir. Söz konusu kartın kullanımından doğan ilişkilerin fikhî uyarlanmasının araştırılması bir işlem türünün belirlenmesi anlamını taşımaktadır.¹³² Kart buna eklenebilir veya adı konulmuş sözleşmelerde karşılığı olmayan yepyeni bir sözleşme veya işlem olarak kabul edilebilir. Burada, üzerinde akdin ya da işlemin şekillendiği mevcut rükünler, şartlar ve hükümler ışığında helâllik ya da haramlık bakımından işlemin meşruiyetine dair hükmün beyanıyla gerçekleşen fikhî hükmün anlamından farklı olan bir anlam vardır.¹³³ Bu ilişkilerin şeklini tamamlamak için, İslam hukukunun bunların karşısındaki konumunu tanıma gayesiyle meşruiyet açısından onlara ışık tutma düşüncesinde olduk.

Fikhî değerlendirme ile hukukî değerlendirme arasındaki buluşma noktalarına rağmen, temelini tartışma, itiraz ve iki uyarlamanın her birisinin dayandığı belgelerin oluşturduğu açık bir anlaşmazlık vardır. Bunun yanı sıra, İslam hukuku açısından, bu belgelerin hiçbir şekilde işlem yapılması caiz olmayan riba esaslı metinleri teşkil etmeleri yüzünden fikhî uyarlama, tüccarın sözleşmesinde yer alan bazı koşullara odaklanmıştır.

¹³² Kart hamili ve üye işyeri arasındaki hukuki ilişkinin modern hukuk açısından değerlendirilmesi için bkz. Derya Ur, *Kredi Kartı Sistemindeki Hukuki İlişkiler ve Kredi Kartının Hukuka Aykırı Kullanımı*, Marmara Üniversitesi, SBE, YL tezi, İstanbul, 2011, s. 93-98.

¹³³ Muhammed Abdülhalîm Ömer, *el-Cevânibü 'ş-şerîyye ve'l-masrifîyye ve'l-muhâsibîyye li bitâkâti'l-itimân*, İtrâk li'n-Neşr, 1. bsk., 1997, s. 51. Kredi kart sisteminin fikhî değerlendirmesi için bkz. İshak Emin Aktepe, "Kredi Kartı Sistemi ve İslâm Hukuku Açısından Değerlendirilmesi", *Din Bilimleri Akademik Araştırma Dergisi*, 2010, cilt: X, sayı: 1, s. 133-157.

Elektronik ödeme kartı kullanımından kaynaklanan ilişkilerin fikhî uyarlamalarını açıklamaya başlamadan önce, ödeme kartının tanımını ile ilgili olarak, İslam Fıkıh Akademisi'nin ulaştığı sonucuna işaret etmek önemlidir: Kartın tanımıyla ilgili metin şöyledir:

“Gerçek veya tüzel kişiler için, düzenleyicinin ödeme yükümlülüğünü garanti etmesi sebebiyle peşin ödeme yapmadan, kendilerine belgenin desteklediği kimselerden hizmet ve emtia satın alma imkânı veren ve aralarındaki sözleşmeye dayanarak düzenleyici tarafından verilen bir belgedir. Bu belgelerin, bankalardan para çekme imkânı veren türleri de vardır”.¹³⁴

Ödeme, düzenleyicinin hesabından yapılır ve daha sonra belirli tarihlerde kartın sahibine döner. Bazıları talep tarihinin belirli bir döneminden sonra, toplam ödenmemiş bakiyeye faizi koyarlar. Bazıları da faiz koymaz.

İslam Fıkıh Akademisi'nin kredi kartı taksimi (türlerini) iki ana başlık altında toplamıştır: Kart sahibinin düzenleyici nezdinde kredisi var mı, yok mu? İkincisi, ödeme yöntemi. Birinci durumla ilgili olarak: kart, kapsamlı ve sınırlı kart olarak iki kısma bölünmüştür. Kapsamlı kart, kart sahibinin kartla yapılan tüm para çekme işlemlerini kapsayan bir nakit hesabına sahip olmasıdır. Sınırlı kart ise, böyle olmayıp, söz konusu para çekme işlemlerini kapsayan bir nakit hesabına sahip değildir. İkinci durumla ilgili olarak, ödeme yöntemi; peşin ödeme, aylık ödeme kartları veya kredi kartlarına (taksitle ödeme) ayrılmıştır. Elektronik ödeme kartından kaynaklanan ilişkileri ele alan fikhî uyarlamaları üç başlıkta aşağıdaki gibi açıklayabiliriz:

1. KARTI VEREN İLE KREDİ KARTI DÜZENLEME SÖZLEŞMESİNDE ÖNGÖRÜLEN ŞARTLAR ARASINDAKİ İLİŞKİNİN FIKHÎ AÇIDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Bazı fakihlerin görüşüne göre, bu ilişki sözleşmeye dayalı ilişkilerin en önemlisi sayılır. Çünkü bu, asıl sözleşmeyi temsil ediyor ve bunun dışındakiler kart vasıtasıyla gerçekleşen işlemi tamamlıyor. Bu bölümü iki başlığa ayıracağız: Birinci başlıkta bu ilişkinin fikhî değerlendirmesini ele alırken, ikinci kısımda elektronik ödeme kartı sözleşmesinde yer alan bazı işlem şartlarının şerî olarak ele alacağız.

¹³⁴ İslâm Fıkıh Akademisi tarafından hicrî 07.11-12. 1412 tarihlerinde düzenlenen toplantı ve 65/1/7 sayılı karar.

1.1. Kart Düzenleyicisinin Sahibiyle Olan İlişkinin Fıkḥî Olarak Değerlendirilmesi

Fakihler bu konu da birçok görüşe sahiptir. Bunun nedeni, elektronik ödeme kartının borçları ödemede birden fazla yöntemle sahip olmasıdır. Bunlar da şerî yöntemlerin birçoğuna benzemektedir. Çünkü bunların içinde vekâlet, havale, borç ve garantinin içerdikleri anlamları görmek mümkündür. Bu görüşlerin ve dayanakların her birisini detaylı bir şekilde aşağıdaki gibi açıklayabiliriz:

1.1.1. Birinci Fıkḥî Değerlendirme: İlişkinin Karz (Kredi) Sözleşmesi Temelinde Değerlendirilmesi

Sözlükte karz (kredi): Geri almak üzere verilen mal olup kesip koparmak anlamına da gelir.¹³⁵ Şöyle denir:

واستقرضت من فلان أي طلبت منه القرض فأقرضني، واستقرضت منه أي أخذت منه القرض وقارضت فلاناً قرضاً أي دفعت إليه مالاً يتجر فيه.

Filancadan karz istedim yani, ondan borç istedim, o da bana borç verdi. Burada, karz istemek, borç almak anlamında kullanılır. Filancaya karz verdim derken de, ona ticaret yapacağı bir para verdim anlamındadır.¹³⁶ Sözleşmeye bu isim verilir çünkü kredi verenin parasından bir miktarını kesmeyi ve borç isteyene teslim etmek suretiyle elinden çıkarmayı içerir.

Kredinin Şeriat açısından ne anlama geldiğine gelince, fakihler onubirbirine yakın tanımlarla ele aldılar. Burada dört mezhebin tanımına yer verelim:

Malikîler'e göre ise, "karz mülkiyet konusu olan bir malı, sadece alıcısının menfaatine için ona aykırı olmayan ve hemen ödenmesi gerekmeyen bir bedel mukabilinde vermektir".¹³⁷ Hanefîler'e göre "karz, piyasada emsali bulunan (misli) bir malın emsali daha sonra iade edilmek üzere veya emsalı piyasada bulunmayan (kıyemî) bir malın kıymetinin başkasına verilmesidir".¹³⁸ Şafîîler'e göre de "bir şeyin

¹³⁵ İbrahim b. Muhammed b. Abdillâh b. Muhammed İbn Müfliḥ, *el-Mübdî' fî şerhi'l-mukni'*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut, Lübnan, 1. bsk., 1418/1997, Bâbu'l-Karz, V/117.

¹³⁶ İbn Manzûr, *Lisânü'l-Arab*, Dâru Sâder, Beyrut, 3. bsk., 1424/2003, I/251.

¹³⁷ Muhammed Arafе Desûkî, *Hâşiye âla's-Serh'l-Kebir*, Takrir: Muhammed Alyeş, Dâru İhyâi'l-Kitâbi'l-Arabî, Beyrut, III/222; Şeyh Muhammed Alyeş, *Minehu'l-celîl 'alâ Muhtasarı Halil*, Faslu karzı mâ yüselleme fih, XI/378.

¹³⁸ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr ale'd-Dürri'l-muhtâr*, Dâru'l-Fikr, Beyrut, 2. bsk., 1412/1992, Bâbu'l-Karz, V/970.

mislininiade edilmesi üzerine temlîki (sahip olma)dir".¹³⁹ Hanbelîler'e göre: "Malın ondan yararlanacak kimseyeyardımcı olmak için geri alacak şekilde verilmesidir".¹⁴⁰

Karzın meşruiyeti: Karz akdi, Kitap, Sünnet ve İcmâ ile meşrudur. Karzın Kur'ân ve Sünnet-i Nebeviyye'den dayanakları vardır. Yüce Allah (c.c.) Kur'ân-Kerîm'de şöyle buyurmaktadır:

مَنْ ذَا الَّذِي يُقْرِضُ اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَاعِفَهُ لَهُ أَضْعَافًا كَثِيرَةً وَاللَّهُ يَقْبِضُ وَيَبْسُطُ وَإِلَيْهِ تُرْجَعُونَ.

"Verdiğinin kat kat fazlasını kendisine ödemesi için Allah'a güzel bir borç (isteyene faizsiz ödünç) verecek yok mu? Darlık veren de bolluk veren de Allah'tır. Sadece O'na döndürüleceksiniz"¹⁴¹

Diğer bir ayette ise Allah (c.c.) şöyle buyurmuştur:

إِنْ تُقْرِضُوا اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا يُضَاعِفْهُ لَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ وَاللَّهُ شَكُورٌ حَلِيمٌ.

"Eğer Allah'a (rızası uğruna) ödünç verirsiniz, Allah onu sizin için kat kat arttırır ve sizi bağışlar. Allah çok mükâfat verendir, ceza vermekte acele etmeyendir".¹⁴²

Sünnet'ten dayanaklarına gelince, bunlardan birisi de Hz. Peygamber'in (s.a.s.) hadisidir. O şöyle buyurmuştur:

قال رسول الله: "رَأَيْتُ لَيْلَةَ أُسْرِي بِي عَلَى بَابِ الْجَنَّةِ مَكْتُوبًا: الصَّدَقَةُ بِعَشْرِ أَمْثَالِهَا، وَالْقَرْضُ بِثَمَانِيَةِ عَشْرٍ، فَقُلْتُ: يَا جَبْرِيلُ، مَا بَالُ الْقَرْضِ أَفْضَلُ مِنَ الصَّدَقَةِ؟ قَالَ: لِأَنَّ السَّائِلَ يَسْأَلُ وَعِنْدَهُ، وَالْمُسْتَقْرِضُ لَا يَسْتَقْرِضُ إِلَّا مِنْ حَاجَةٍ".

"İsrâ gecesi cennetin kapısında şöyle yazıldığını gördüm: Sadaka on misliyle (yazılır), karz ise on sekiz katıyla (yazılır). Dedim ki: Ey Cebrâil! Karzı sadakadan daha üstün kılan durum nedir? O: Çünkü dilenci yanında olduğu halde ister. Borç isteyen ise, ancak ihtiyacı olduğunda ister" dedi.¹⁴³ Aynı şekilde İbn Mesûd'dan (r.a.) gelen bir rivayete göre Hz. Peygamber (s.a.s.) şöyle buyurdu:

"مَا مِنْ مُسْلِمٍ يُقْرِضُ مُسْلِمًا قَرْضًا مَرَّتَيْنِ إِلَّا كَانَ صَدَقَةً عَلَيْهِ".

¹³⁹ Abdülhamid Şirvânî, *Havâşî 'ş-Şirvânî 'alâ Tuhfeti'l-muhtac*, Dâru'l-Fikr, Beyrut, VI/243.

¹⁴⁰ Mansûr b. Yunus b. Salâhüddîn b. Hasen b. İdris Behûtî Hanbelî, *Keşşâfû'l-İknâ 'an metni'l-İknâ*, thk. Muhammed Arefe Yasin, Dâru İhyâi't-Türâsî'l-Arabî, Beyrut, 1. bsk., 1999, III/349.

¹⁴¹ Bakara 2/245.

¹⁴² Teğâbün, 64/17.

¹⁴³ Ebi Abdillâh Muhammed b. Yezid Kuzveynî İbn Mâce, *Sünen-i İbn Mâce*, thk. Beşşâr Avvâd Ma'rûf, Bâbü'l-Karz, Dâru'l-Cîl, Beyrut, 1. bsk., 1418/1998, IV/83, Hadis no: 2431 (Sadakat, Karz babı, no: 19).

“Kim bir Müslümana iki defa borç verirse, o onun için sadaka olur”.¹⁴⁴

Öyleyse “iktirâz” karz¹⁴⁵(kredi) olarak malı almak anlamına gelir. “Mukriz”, malı veren kişidir. Burada mukriz, kartı düzenleyen taraf olmaktadır. Mukteriz ise malı alan kişi yani kart sahibidir. Karz bedeli, karzın yerine bedel olarak mukterizin (karzı alan) mukrize (kartın düzenleyicisi) iade ettiği maldır. Bu da kartın düzenlendiği ülkenin para birimiyle veya bir başka para birimiyle olabilir. Sadece ATM’lerden veya şubelerden çekilmesiyle tutar müşterinin zimmetinde borç olarak çekilmiş olur. Borçtan şunu kast ediyoruz: Bir akit veya bir kullanım sebebiyle zimmette gerekli olan şeydir. ve kredi almakla zimmette borç olan şeydir.

Deyn (borç) karzdan daha geneldir. Borç, karzdan daha genel olunca aynı şekilde o, kartla satın alma durumunu da kapsar. Satın almaların tutarları, belgeler imzalanır imzalanmaz kart sahibinin sorumluluğunda olur. Özellikle bu durumda, müşterinin yüklü hesabından satın alım tutarlarını hemen düşmez. Keza, bazıları kart sahibinin kart verenle ilişkisini karzı hasen olarak değerlendirmişlerdir. Bu, satın alımda kartını kullanması durumunda kart sahibinden alacakların ödenmesinde kendini gösterir. Kişinin bu alacakları kapatacak tutarın bulunmadığı hesabı da olabilir. Yani, kart belirli bir zamanda borcu kapatmak üzere müşterinin ihtiyaç duyduğu şeyleri satın alması için açılmasından ibarettir. İşte kartı veren tarafın ödeme yapması karz-ı hasen kabilindendir. Tüccar tarafından da bir miktar komisyon ödenmektedir.¹⁴⁶ Ancak bu değerlendirme tenkit edilmekten kurtulamamıştır. Bunlardan bazıları şu şekildedir:

- a. Bazı âlimler, bu ilişkinin böyle bir karz-ı hasen kabilinden sayılamayacağı görüşüne varmışlardır. Çünkü bu tasavvur çok nadir durumlar dışında mevcut değildir. Zira bu işte maslahatları olduğu için, sadece ödeme yapılan bankalardaki kimselere aittir.

¹⁴⁴ Müslim b. Haccâc, *Sahîhu Müslim bi şerhi'n-Nevevî*, Dâru İhyâi't-Turâsi'l-Arabî, Beyrut, 4. bsk., XI/16 (Sadakat, Karz babı, no: 19, Hadis no: 2430); Resûlullah'ın şu hadisi de bu manayı teyit eder: “Kim bir Müslümanın dünya sıkıntılarından birisini giderirse Allah da kıyamet günü onun sıkıntılarından birisini giderir. Kim zor durumda olana kolaylık sağlarsa Allah da dünya ve ahrette ona kolaylık sağlar. Kul kardeşinin yardımında olduğu sürece Allah da o kulunun yardımında olur”. bkz. Ebu Davud Süleyman b. Eşas, *Sünen-i Ebî Dâvud*, thk., Yusuf el-Hâc Ahmed, Bâbün fi'l-Maüne li'l-Müslim, Mektebetü İbn Hacer, 1. bsk., 1424/2004, Hadis no: 4946, s. 978 (Bab fi'l-meune li'l-müslim).

¹⁴⁵ Kredi lafzının Kur'an-ı Kerim ve Sünnet'te mecazî bedî anlamında geldiğine dikkat edilmelidir. Bu da fakirlere, muhtaçlara ve borçlulara ihsan etmektir. Geniş bilgi için bkz. Muhammed Seyyid Tantâvî, *Muâmelâtü'l-bünûk ve ahkâmüha'ş-şer'iyye*, 15. bsk, 1417/1997, s. 110.

¹⁴⁶ Ahmed Muhammed Sa'd, “Ahkâmü't-teâmül bi bitâkâtü'l-itimân fi'ş-şer'îti'l-islâmiyye”, *Mecelletü Mü'te*, 20. cilt, sy. 5, 2005, s. 43; Aynı şekilde bkz. Muhammed Ali Karî b. İd, *Bitâkâtü'l-itimân*, İslâm Fıkıh Akademisi'nin toplantısına sunulan bir araştırma, yedinci oturum, *Mecelletü Mecmai'l-Fıkhi'l-İslâmî*, sy. 7, 1. cüz, 1412/1992, s. 390.

Şurası malumdur ki, “menfaat içeren her borç ribadır” (كَلَّ قَرْضٌ جَرِ نَفْعًا فَهُوَ رِبَا).¹⁴⁷ Elektronik ödeme kartının verilmesini arkasından, başından sonuna kadar menfaatin gerçekleşmesi kaçınılmazdır. Ameller niyetlere göre olunca, kartı veren tarafta iyi niyet olduğu düşüncesi gerçekten uzak bir ihtimaldir. Bu kartları düzenlemenin amacı piyasanın canlandırılması ve ona ticarî canlılık kazandırılması değildir. Kim bunu iddia ederse, vakayı görmezden gelip hayal dünyasına dalmış demektir. Çünkü baştan sona kadar hedef ve maksat kâr elde etmektir.¹⁴⁸

Yukarıdakileri desteklemek üzere İbn Kayyim el-Cevziyye şöyle der: “Niyet meyiletmenin özü ve ruhudur, onun temelidir. Amel ona tabidir, onun doğru olmasıyla doğru olur, bozuk olmasıyla bozuk olur”. Nitekim Hz. Peygamber (s.a.s.) şöyle buyurmaktadır:

“إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ، وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى.”

“Ameller ancak niyetlere göredir. Her kişiye ancak niyeti ettiği vardır”.¹⁴⁹

Burada Resûlullah (s.a.s.) amelin niyete göre değer kazanacağını beyan etmiş oluyor. Amelde bulunan kişinin bu ameli ancak niyetine göre değer kazanmış olur. Bu, ibadetler, muameleler, diğer akitler ve eylemler için geçerlidir. Bu hadis, riba akdi niyetiyle satış yapan kişi için bunun riba olduğunun delilidir. Gerçekte yapmış olduğu işlemin satış sözleşmesi olması onu masum çıkarmaz.¹⁵⁰

147 Bunu Haris b. Üsâme Müsned’inde rivayet etmiştir: “Hafs b. Hamza, Suvâr b. Mus’ab’dan o da Umâre (İmare) Hemedânî’den ettiğine göre o şöyle dedi: Ali’yi şöyle derken işittim: Nebi (s.a.s.): “Menfaat içeren her borç ribadır”. Hâris b. Ebî Üsâme tarafından da bunu Abdülhak el-Ahkâm fi’l-Buyû’u’nda zikretmiş ve Suvâr b. Mus’ab sebebiyle hadisi illetli hale getirmiştir. Bunun metruk (terk edilmiş) olduğunu söylemiştir. bkz. Ebû Muhammed Cemâlüddîn Abdullâh b. Yûsuf b. Muhammed ez-Zeylaî, *Naşbü’r-râye li-taḥrîci eḥâdîsi’l-Hidâye*, Dâru’l-Kütübi’l-İslâmî, Beyrut, Kitâbü’l-Havâle, IX/357: Bir görüş sahibi de şöyle diyebilir: “Menfaat içeren her borç ribadır” meşhur sözünü neden görmezden geliyorsunuz?” Biz de öncelikle deriz ki: Bazı insanlar, bu sözün hadis olduğu kabulüyle işlem yaparlar. Hâlbuki durum öyle değildir. Bilakis bu, dilden dile yayılmış olan fakihlerin sözüdür. Bunun sonucunda da birçok kişi onun hadis olduğunu sanmışlardır. Nitekim İmam Şemsü’l-Eimme Serahsî bunu “*el-Mebsût*”unda açıklamıştır. İkincisi: Böyle bir hadisin varlığını varsaydığımızda sözümüz şöyledir: Bu, tenezzül (vazgeçme, terk etme) kapsamındadır. Çünkü bu, daha önce geçen “*en güzel şekilde ödeyin...*” ayetine aykırı âhâd bir hadistir. Bu ayet ise kesin delildir. Bu söz, murad edilene delil sayılmaz, mutlak olanı kayıt altına almaz, umûmu tahsis etmez. Bununla beraber ayette umum yoktur. Daha geniş bilgi için bkz. Muhammed Mahrûs Müderris A’zamî, *Hükümü’l-bitâkâti’l-itimâniyye*, s. 14 vd..

148 Abdullah b. Süleyman Manî’, *Bitâkatü’l-itimân*, İslâm Fıkıh Akademisi’nin toplantısına sunulan bir araştırma, *Mecelletü Mecmai’l-Fıkhî’l-İslâmî*, yıl: 9, sy. 11, 1419/1998, s. 122.

149 Ebu Davud, *Sünenü Ebî Davud*, s. 452, Hadis No: 2201 (Talak, Bab fi ma ana bihi et-Talak ve’n-Niyye).

150 Muhammed b. Ebi Bekir b. Eyyûb b. Sa’d Şemsüddin İbn Kayyim el-Cevziyye, *İ’lâmi’l-muvakkûn ‘an Rabbi’l-Âlemîn*, thk. Muhammed Abdüsselâm İbrahim, Dâru’l-Kütübi’l-İlmiyye, Beyrut, 1. bsk., 1411/1991, III/91.

b. İlişkinin karz ilişkisi olduğunu kabul ettiğimiz zaman borç alanın karz tutarını eline geçirmesi gerekli olmasından dolayı aynı şey bunda da gereklidir. Ama burada öyle bir durum yoktur. Özellikle de kart sahibi kartını emtia ve hizmet satın alımında kullandığı zaman bu durum, para çekme durumuna aykırıdır. Fakihlerin cumhurunun¹⁵¹ zikrettiğine göre, karz ele geçirilmesi suretiyle temlik edilir. Çünkü karz, sözlükte kesip koparılması anlamına geldiği için bu akde bu isim verilmiştir. “Çünkü bu akitte, borç verenin malının bir kısmını kesip koparma durumu vardır. Bu da borçsteyene teslim edilmesi ile mümkündür”.¹⁵² Aynı şekilde karz akdinde “Onunla ilgili tasarrufta bulunmak kabz üzerinde durur. Mülk onun üzerinde durur. Borç veren kişi, kesinlik ifade eden satışta olduğu gibi borç alan kişiden onu geri alma imkânına sahip değildir. Aksi takdirde, üzerinde tasarrufta bulunulamaz”.

Malikîlerden¹⁵³ karzın bir akitle temellük edileceğini (yani kart sözleşmesinin üzerindeki imza ile) düşünen kimseler de şöyle demektedirler: “Bu mülk, ancak kabz ve sahiplik ile tamamlanır”.

Bazı fakihler buradaki kabzın kartı sahibi adına düzenleyenin yapmış olduğu hükmi bir kabz olabileceği görüşündeler. Çünkü ona kendiliğinden kredi verip, borcunu kapatmaktadır.¹⁵⁴

c. İlişki, bir karz ise, bu doğrudan borç verenden borç alanamalı teslim edilmesini gerektirir. Ama durum burada farklıdır. Şöyle ki, borç veren (kartı düzenleyen taraf), kart sahibi nedeniyle oluşan mal ve hizmetlerin kıymeti ile tüccara borçlu olduğu için borç isteyen adına (kart sahibi) tüccara malın ödemesini yapıyor. Tüccar daha sonra bu değerleri kart sahibinin verisine kaydeder ve sonra bunları kartın vericisinden alır. İki tablo arasındaki farklılık ise açıktır.¹⁵⁵

¹⁵¹ Ali Halil Haraşî, *Şerhu Muhtasar Halil*, Dâru'l-Fikr, Beyrut, V/232; Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, X/4984; Ebu Bekir Ahmed b. Ali Râzî Cessâs, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, el-Matbaatü'l-Behiyyetü'l-Misriyye, 1347/1928, I/574; Ebu Muhammed Muvaffikudin İbn Kudâme, *el-Muğnî l'ibn Kudâme*, Mektebetü'l-Kahire, 1388/1968, IV/317.

¹⁵² Mecdüddin Ebu Tahir Muhammed b. Yakub Fîrûzâbâdî, *el-Kâmûsu'l-muhît*, thk. Mektebü Tahkîki't-Türâs fî Müesseseti'r-Risâle, Muhammed Nuaym Araksûsî, Müessesetü'r-Risâle li't-Tibâa ve'n-Neşr ve't-Tevzî, Beyrut, 8. bsk., 1426/2005, I/652.

¹⁵³ Şemsüddin Muhammed Arafe, *Hâşiyetü'd-Desûki 'alâ Şerhi'l-Kebîr*, Dâru'l-Fikr, Beyrut, Fasılun fi'l-Karz, XII/466.

¹⁵⁴ Bu konuda bkz. Muhammed Ali Karî b. İd, *Bitâkâtü'l-İtimân*, s. 390; Alâüddin Za'terî, *el-Hidemâtü'l-masrifîyye ve mevki'ü's-şer'iatü'l-İslâmiyye minhâ*, Dâru'l-Kelimi't-Tayyib, Dımaşk, 1. bsk., 1422/2002, s. 581.

¹⁵⁵ Mübârek Ceza Harbî, “et-Tahrîcü'l-Fikhî li'l-Alâka beyne Musaddiri Bitâkati'l-İtimân ve Hâmilihâ”, *Mecelletü'l-Hukûk*, Kuveyt Üniversitesi, Şeriat Fakültesi, , sy. 2, Yıl: 30, 2006, s. 236.

- d. İlişki borç ilişkisi olsaydı, kart sahibinin tüccardan satın aldığı malları iade etmesi durumunda, iade edilen malların değerinin peşin olarak teslim edilmesi gerekirdi. Hâlbuki bu, gerçekleşmemektedir. Çünkü tüccar genellikle kart sahibi için, iade edilen malların değerine sahip bir fiş veya satış iade fişi düzenler. Kart sahibinin hesabına tekrar kayıt yapılması için kartın düzenleyicisine gönderilir. Bu da işlemin karz işlemi olmadığını, özellikle de karzı hasen kapsamında olmadığını ve karzı hasenin, bankalar tarafından yapılmadığını gösteriyor. Bu bile, onun karzı hasen olduğu görüşünü geçersiz kılmak için yeterlidir.
- e. Değerlendirme doğru ise ve kabzın kartı düzenleyicinin yaptığı hükmî bir kabz kabilinden olduğu söylenirse, o kendiliğinden kredi vermiş ve kart sahibinin borcunu kapatmış olur. Bu sebeple burada fakihlerin ifadesiyle kabzedenin ve kabzettirenin bütünleşmesi(ittihadı) durumu olur. Çünkü kartı veren taraf kendiliğinden kabzetmiş ve tüccarın kabzetmesini sağlamıştır. Bu durumda kartı veren, hem kabzeden, hem de kabzettiren olmaktadır ki, bu da fakihlerin görüşüne göre men edilmiştir. Bu “Kabzedenin ve kabzettirenin ittihadı memnudur” şeklinde ifade edilmiştir. Çünkü o kendisi için kabzeden olduğu zaman kendi çıkarı için tedbir alacaktır. Kabzettiren olduğu zaman da artırmadan hakkı ödemesi ona gerekli olacaktır. Bu durum ise iki amaca da aykırıdır. Burada iki özelliğin uyuşmazlığı vardır, ikisinin de bir arada olması kabul edilemez”.¹⁵⁶
- f. Karz akdinin vasfı bu ilişki üzerinde uygulanırsa bu, elektronik ödeme kartlarının ikinci ve üçüncü türüne göre olur (aylık ödeme kartı veya ertelenmiş kayıt ve kredi kartı veya taksitli ödeme). Birinci türdeki ise anlık ödeme kartıdır. Bunun özelliği itibarıyla karz kartı olması mümkün değildir. Çünkü bu kartın verilme nedenlerinden birisi de müşterinin (kart sahibi) kartı veren nezdinde bir bakiyesinin olması gerekir. Böyle olunca ödeme hemen gerçekleşir. Bu, ödemenin kartı verenin ona verdiği herhangi bir kredi veya borç ile değil, kart sahibi tarafından yapıldığı anlamına gelmektedir.¹⁵⁷

Yukarıda anlatılanlardan kartı veren ile kartın hamili arasındaki ilişkiyi bir borç ilişkisi olarak değerlendirmenin bu ilişkinin tüm yönlerini kapsayamadığını

¹⁵⁶ Ebi Zekeriyya Yahya b. Şeref Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, el-Mektebetü'l-İslâmî, Beyrut, Faslu lüzûmî teslîmî'l-karz, I/ 566.

¹⁵⁷ Abdüssettar Ebu Gudde, *Bitâkâtü'l-itimân (Tekyîfûha's-şerî)*, İslâm Fıkıh Akademisi toplantısına sunulan bir araştırma, 7. oturum, *Mecelletü Mecmai'l-Fıkhı'l-İslâmî*, sy. 7, 1. cüz, 1412/1992, s. 368.

anlaşılmaktadır. Böylece söz konusu ilişkinin başka bir biçimde değerlendirilmesi gerekir.

1.1.2. İkinci Fıkhî Değerlendirme: İlişkinin Havale Akdi Esası Üzerinde Değerlendirilmesi

Havalenin sözlük anlamı intikal etmektir. Terim olarak ise: Hanefî fakihlere göre “borcun ödenmesini isteme hakkının borçlunun zimmetinden kabul edenin zimmetine nakledilmesidir”.¹⁵⁸ Şafîîler¹⁵⁹ ve Hanbelîlere¹⁶⁰ göre “Bir borcun bir zimmetten başka bir zimmete nakledilmesini gerektiren bir akitir”. Malikîlere göre ise “Borcun bir zimmetten birincinin kurtulduğu bir zimmete nakledilmesidir”.¹⁶¹

Havâle irtifak akitlerinden sayılır. Özellikle de durumu iyi olana yapılırsa caizdir ve Sünnet ve İcmâ ile meşrudur. Bunun delili Hz. Peygamber’in (s.a.s.) şu sözüdür:¹⁶²

"مطل الغني ظلم ، وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع".

“Zengin borcunu sallantıda bırakması zulümdür. Biriniz bir zengine havale olunursa, havaleyi kabul etsin”.¹⁶³ Bu görüşte olan kişi, ilişkiyi şöyle tasvir etmektedir: Kart sahibi mal satın aldığı veya hizmet aldığı zaman dükkân sahibi için herhangi bir nakit ödemesi yapmayacak, ancak ona istenen bilgilerin kaydedilmesi için kredi kartını takdim edecektir. Daha sonra satıcı, onlardan yapılan alımların değerlerini karşılamak için kartın düzenleyicisine geri döner. Bu, da “borcun ödenmesini isteme hakkının bir zimmetten başka bir zimmete nakledilmesidir” nin anlamına gelen havalenin gerçek anlamını temsil etmektedir.

Burada kart sahibi, zimmetine ilişkin borcu tahsil etmesi için tüccarı kartın düzenleyicisine havale etmiştir.¹⁶⁴ Havale, ya kayıtlı olur ve kartı verenin nezdinde kart sahibinin bir hesabı olduğu zaman gerçekleşir ve kart sahibitüccara borçlu olduğu

¹⁵⁸ Kemaleddin Muhammed b. Abdülvahid Sivâsî, İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-Kadîr*, Dâru İhyâi't-Turâsî'l-Arabî, Beyrut, XVI/ 274.

¹⁵⁹ Ebu Bekir Muhammed Şatâ Dimyâtî (Bekrî diye meşhur), *İlânetü't-tâlibeyn alâ halli elfâzi Fethi'l-Muîn*, Dâru'l-Fikr li't-Tibâa ve'n-Neşr ve't-Tevzî, Beyrut, 1418/1997, III/ 89.

¹⁶⁰ Musa b. Ahmed b. Musa b. Salim b. İsa b. Salim Hicâvî Makdisî Sâlihî Şerafüddin Ebu'n-Necâ, *el-İknâ fî fıkhî'l-İmâm Ahmed b. Hanbel*, thk. Abdüllatif Muhammed Musa Sübkî, Dâru'l-Ma'rife, Beyrut, I/ 285.

¹⁶¹ Ahmed b. Gânim b. Salim b. Mühenna, Şihâbuddin Nefrâvî Ezherî Mâlikî, *el-Fevâkihü'd-devânî 'alâ risâleti İbni Ebî Zeyd el-Kayravânî*, Dâru'l-Fikr, 1415/1995, II/ 240.

¹⁶² Refik Yunus Mısırlı, *Bitâkatü'l-itimân, dirâse şer'iyye ameliyye müceze*, İslâm Fıkıh Akademisi toplantısına sunulan bir araştırma, sy. 7, 1.cüz, 1412/1992, s. 411.

¹⁶³ Müslim, *Sahîhu Müslim*, Dâru İhyâi't-Turâsî'l-Arabî, Beyrut, thk. Muhammed Fuad Abdülbaki, Kitâbü'l-Müsâkâ, Bâbü Sıhhati'l-Havâle no: 7, Hadis no: 1164, III/ 1197.

¹⁶⁴ Muhammed Abdülhalim, *el-Cevânibü's-şer'iyye ve'l-masrifiyye ve'l-muhâsebiyye li bitâkâti'l-itimân*, İtrâk li'n-Neşr, 1. bsk., 1997, s. 51.

zaman, kartı düzenleyen, ona kart sahibinin yetkisi ile ödeme yapar ya da mutlak olur. Buradaki ödeme de, kart sahibinin kartın düzenleyicisi nezdinde bir bakiyesi olmadığına kart sahibinin ödeme yapacağı hususlarda kendi ödemesiyle gerçekleşir.¹⁶⁵

Şüphesiz yukarıdaki iki sözleşme olan, havale sözleşmesi ve kart sahibinin düzenleyicisi ile kart sahibinin yaptığı sözleşme arasında bir yakınlık vardır. Bu durum aşağıdaki noktalarda da ortaya çıkmaktadır:

Havale akdinin rükünleri fakihlerin çoğunluğuna¹⁶⁶ göre beştir, bunlar: Sîga (akid kurucu irade beyanı), muhîl (havâle yapan borçlu), muhâl (alacaklı), muhâlün aleyh (havâleyi kabul eden yeni borçlu) ve muhâlün bih'tir (havâle konusu borç). Hanefîlere¹⁶⁷ göre ise havâlenin rüknü sadece sîgadır ve cumhurun zikrettikleri şeyler ise havâlenin çerçevesini çizer. Muhâl bih ise onun mahallidir.

1. Bu görüş sahipleri kart sahibi ile onun düzenleyicisi arasındaki karşılıklı akde dayalı ilişkide rükünlerin tamamının gerçekleştiği görüşündedirler. Bunu şöyle açıklayabiliriz:
 - a. Sîga (الصيغة): Taraflar arasında yapılan anlaşmanın şartları ile îcab ve kabul bulunmaktadır.
 - b. Muhîl (المحیل): Kart sahibidir. Bu kişi, mal veya hizmetin bedelini karşılamak için satıcıyı düzenleyiciye yönlendirmektedir.
 - c. Muhâl (المحال): Bu kişi tüccardır.
 - d. Muhâlün aleyh (محال عليه): Kartı düzenleyendir.
 - e. Muhâlün bih (محال به): Emtia veya hizmetin kart sahibi tarafından alınan miktar. Bu kart sahibinin zimmetindeki tüccara verilecek olan borçtur.
2. Hanefî, Şafîî, Mâlikî ve Hanbelî fakihler¹⁶⁸, şartlarını tam olarak taşıdığı zaman havâlenin, borç ve talep yönünden muhîlin borçsuz olduğu sonucunu doğurduğu daha sonra da, alacaklısının onun üzerinde bir şeyi olmayacağı noktasında ittifak etmişlerdir. Ancak Hanefîler, muhîlin borçsuzluğunu ve borcun ödenmesini

¹⁶⁵ Ali Muhammed Hüseyin Musa, *el-Bitâkâtü'l-itimân, (ta'rîfuhâ ve envâuhâ ve tabîâtühâ)*, Mu'temeru'l a'mâlî'l-Masrifiyyeti'l-Elektrûniyye beyne's-Şerîa ve'l-Kânûn, B.A.E. Üniversitesi, Şeriat ve Hukuk Fakültesi, 2003, s. 209.

¹⁶⁶ Ali Halil Haraşî, *Şerhu Muhtasar Halîl*, XVII/272; Şemsüddin Muhammed b. Ahmed Hatîb Şirbînî, *Muğnî'l-Muhtâc ilâ ma'rifeti Meânî elfâzî'l-Minhâc*, Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1415/1994, II/196; İbn Kudâme, *el-Muğnî l'İbn Kudâme*, VII/60.

¹⁶⁷ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi fî tertîbi's-şerâi*, VI/15-16.

¹⁶⁸ Evkâf ve İslami İşler Bakanlığı, *el-Mevsu'atü'l-Fıkhîyyetü'l-Kuveytiyye*, Dâru's-Selâsil, Kuveyt, 1404/1427, XVIII/180.

isteme(mutâlebe) hakkının düşmesini tevâ¹⁶⁹ olmaması ile sınırlamışlardır. Ancak burada tevânın yorumunda ihtilâf etmişlerdir.¹⁷⁰

Malikî ve Hanbeliler ise, muhîlin zimmetinin masumiyetinden ve borcun ödenmesini istemeden(adem-i mutâlebe) muhâlün aleyhin iflas ettiğinin veya öldüğünün ortaya çıkması durumunu istisna etmişlerdir.

Bunun elektronik ödeme kartında gerçekleştiğini görüyoruz. Kart Sahibinden doğan tüm mali yükümlülükler kartı düzenleyen cihete havâle edilir. Tüccar, kart sahibinden hiçbir şey ödemesini istemez, ancak derhal mali istihkaklarıyla yukarıdaki tarafa havâle olacaktır.

3. Hanefî, Mâlikî, Şafîî ve Hanbelî fakihler, muhîlin zimmetinin muhâle olan borç ile ilintili olmasının gerekliliği üzerinde ittifak etmişlerdir. Buna göre, havâlenin gerçekleşmesi için bu borcun olmaması durumunda havâlenin bir anlamı yoktur.
4. Hanefîler ve Şafîîler, muhâlün aleyhin zenginliğinin (ملاءة) şart olmadığı görüşündedirler. Ancak Mâlikîler havâle gerçekleştikten sonra muhâl aleyh iflas etse de üzerindeki borcu inkâr etse muhâlin hakkının sırf akdin yapılmasıyla birlikte muhâlün aleyhedöneceği görüşündediler.

Muhâl, havâleye rıza göstermezse veya muhâlün aleyhin durumundan habersiz olursa havâlenin gerekliliği için muhâlün aleyhin zenginliğini şart koştaktadırlar.

Melî (ملی) Ahmed b. Hanbe'e göre: üzerindeki havâleyiyerine getirmede malıyla, sözüyle ve bedeniyle muktedir olankışidir. Yani, ertelemekten veya inkâr etmeden ödeyebilecek gücünün olmasıdır. Ancak son dönem Hanbeliler sözle zenginliğinin (ملاءة) sözle inkâr etmemek ve ertelememek anlamına geldiği, bedenle melâetin ise muhâlün aleyhin yargının karşısına çıkarılabilmesi anlamına geldiği düşüncesindedirler.¹⁷¹

5. Malikî¹⁷², Şafîî¹⁷³ ve Hanbelî¹⁷⁴ fakihlerin cumhuru, muhîlin, muhâlün aleyh üzerinde bir borcunun bulunmasının şart olduğu görüşünderken Hanefîler¹⁷⁵ şart

¹⁶⁹ Tevâdan kasıt, hakka ulaşmaktan aciz olmaktır. “Yani Muhâlin, hakkına muhâlün aleyh vasıtasıyla ulaşmaktan aciz olmasıdır”. bkz. *el-Mevsu'atü'l-Fıkhiyyetü'l-Kuveytiyye*, XVIII/221 ve XIV/107; *Mecelletü'l-Ahkâmî'l-Adliyye*, 690. madde; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, IV/525.

¹⁷⁰ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr ale'd-Dürri'l-muhtâr*, II/284.

¹⁷¹ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V/60; *el-Mevsu'atü'l-Fıkhiyyetü'l-Kuveytiyye*, XVIII/195; Ali Halil Haraşî, *Şerhu Muhtasar Halil*, IV/235-236.

¹⁷² Ali Halil Haraşî, *Şerhu Muhtasar Halil*, XVII/274.

¹⁷³ Şirbînî, *Muğnî'l-Muhtâc ilâ Ma'rifeti meânî elfâzi'l-Minhâc*, II/194.

¹⁷⁴ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, VII/64.

¹⁷⁵ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi fî tertîbi's-şerâi*, VI/16.

olmadığı görüşündedirler. Yani onlar şu sözleriyle borçsuz kimse üzerine havâle yapmaya cevaz verirler: “muhîlin, havâleden önce muhâlün aleyh üzerinde bir borcunun bulunmasının vacip olması, havâlenin sıhhatinin şartı değildir. Muhîlin, muhâlün aleyh üzerinde bir borcunun bulunup bulunmaması ve havâlenin mutlak ya da mukayyed olması arasında bir fark yoktur”.

Bu değerlendirmeyi kabul eden ve ona dayanan çağdaş bilginler arasında Vehbe Zuhaylî, Refik Yunus Mısrî, Alâüddin Za'terî ve diğerleri bulunmaktadır.¹⁷⁶ Bu değerlendirmeye birçok eleştiri yöneltilmiştir. Bunların en önemlilerini şöyle sıralayabiliriz:

- a. Havâlenin şartlarından birisi havâlenin, havâle akdi esnasında gerekli olan borç üzerinde ve borç ile olmasıdır. Bu ise kart sahibinin (muhîl) kartı düzenleyen taraf (muhâlün aleyh) ile ilişkisinde kredi kartı düzenlemesi ile ilgili yapılan karşılıklı sözleşme esnasında bulunmaz. Hiçbirinin diğerinin katında bir borcu yoktur ve havâle esnasında borcun sabit olmaması işlemi daha çok, kefâlete ya da vekâlete yakınlaştırır.¹⁷⁷ Kartı düzenleyen taraf sadece kredi kartlarının birinci türünde borçlu olmaktadır. Bu da, bakiyeden anlık ödeme kartıdır. Burada havâle anlayışı ile uyum sağlamaktadır ancak bu tam manasıyla olmamaktadır. Çünkü başlama noktasında veya sözleşme ve kartın düzenlenmesi esnasında tüccara olan borç henüz ortaya çıkmamıştır. Âlimlerin şu sözüne göre bu duruma daha sonra, uyum sağlamaktadır: “Üzerinde borcu olmayan kimsenin bir şahsı, borcunun üzerinde olduğu kimseye havâle etmesi -hesapta bir miktar olması durumunda- onu talep etmesi ve kabz etme konusunda bir vekâlettir”. Yani tüccar borçlarını alma noktasında kart sahibinin vekilidir.¹⁷⁸
- b. Kartı veren taraf, satıcıya ödeme yapmadan önce borçtan belirli bir orandakesinti yapacaktır. Bu da, tutarın eksiltmeden tam olarak ödenmesi gerekliliği bakımından havâle hükümlerine aykırıdır. Kartı veren cihetin kesinti yapmış olduğu bu oran,

¹⁷⁶ Vehbe Zuhaylî'nin görüşü şöyledir: “İlişki, fikhî anlayış açısından daha yakındır. Havâle de kefaletten daha geniştir. Bunun içinde borç havâlesi ve hak havâlesi vardır. Diğer veriler kefalet meselesinde mevcut değildir. Problem doğuran en önemli şey komisyonun alınması veya hizmet bedelinin bir kısmının kesilmesidir”. bkz. Vehbe Zuhaylî'nin katılımıyla gerçekleştirilen İslam Fıkıh Akademisi Konferansı oturumu, 12. oturum, 1412/2000, *Mecelletü Mecmai'l-Fıkhî'l-İslâmî*, sy. 12., s. 640.

¹⁷⁷ Muhammed Abdilhalim Ömer, *el-Cevâlibü's-şer'iyye ve'l-masrifiyye ve'l-muhâsibiyye li bitâkâtî'l-itimân*, s. 54.

¹⁷⁸ Mansur Ali Muhammed el-Kuddat, *Bitâkâtü'l-itimân (itimâd)*, Yayınlanmamış YL Tezi, Yermük Üniversitesi, 1998, s. 185.

borcun geçerli olarak ödenmemesine yol açar. Bu da borcun, kıymetinden daha azıyla başkasına satışı konumundadır. Hanefîlerin dışındaki fakihler muhâlûn bih ile muhâlûn aleyhin borçlarının cins, miktar, durum ve süre bakımlarından eşit olmasını şart koşarlar.¹⁷⁹Örneğin beşe on üzerinden veya tam tersi geçerli olmaz.Çünkü o, havâleyi satışa çıkarmakta ve borcun içine borç katmaktadır.¹⁸⁰ Sonuçta, kart düzenleyicisinin yararına fiyatın bir yüzdesinin düşülmesi işlemi, kartın zararı anlamına gelir. Kartların çıkarılmasının ve yayılmasının temel dayanağı, bazı âlimlerin¹⁸¹ nazarında da olduğu gibi, paranın daha az miktara satılması kabilindendir. Bu da şeran caiz değildir ve faize dayalı kazanç kabilindendir.

- c. Havâle sözleşmesinin siğasında, muhâlûn aleyh borcu ödeyecek durumda olmadığı zaman muhâlûn muhîlden şeran talep etme hakkı vardır. Bu sebeple bazı âlimler şöyle demişlerdir: “Muhtâl (asıl borçlu), muhâlûn aleyhin zengin olduğunu zanneder veya bundan habersiz olur ve ödeyecek durumda olup olmadığını bilmez de, onun iflas ettiği anlaşılırsa borç muhîle geri döner. Çünkü iflas bir kusurdur ve satılan mallarda olduğu gibi kusurlu olduğu zaman kabul görmezler”.¹⁸² Bunun gibi aldatıp da onu imkânı olmayana havâle eden, iflas etmiş olarak ölen ya da havâleyi inkâr eden kişiler açısından da böyledir. Bunların hepsi şu anda işlem yapılan kartın sözleşmesinde bulunmamaktadır. Sırf satış belgelerinin imzalanmasıyla(havâle olduğunu varsayarak) muhîlin sorumluluğu sonra erer. Tüccar (muhâl) borcunu talep edememektedir. Çünkü o, onu bilmemektedir ve bu kişi yabancı da olabilmektedir. Aynı şekilde, havâle gerçekleştiği zaman, muhîl, borçtan kurtulmaktadır. Çünkü borç, zimmetten nakledildiği zamanorada kalmaz. Bu da aynı şekilde kart sözleşmesinde bulunmamaktadır. Çünkü muhâlûn aleyh muhîlden borcu talep etmektedir. Havâlenin üzerinde Muhîlin berâet-i zimmeti (borçsuz olma

¹⁷⁹ Nevevî, *Ravzatü't-tâlibîn*, IV/131; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, IV/577; Ali Halil Haraşî, *Şerhu Muhtasari Halîl*, IV/234. Hanefîler ise muhâlûn bih ve muhâlûn aleyhin borçları arasında cins, miktar ve özellik bakımından bir eşitlik olmasını şart koşmazlar. bkz. *el-Mevsu'atü'l-Fıkhiyyetü'l-Kuveyyiyye*, XXII/173; Ayrıca bkz. *Mecelletü'l-Ahkâmî'l-Adliyye*, 686. madde.

¹⁸⁰ Borcun satışı şeran nehyedilmiştir. Caiz olmadığı yönünde icma vardır. Çünkü Resûlullah (s.a.s) “Borcun borçla satılmasını yasaklamıştır” Bunu Hâkim ve Dârakutnî, Abdülaziz Derâverdi, Musa b. Ukbe b. Nâfi ve İbn Ömer kanalıyla rivayet etmiştir.

¹⁸¹ Bunlardan birisi de Abdullah b. Süleyman Manî'dir, İslâm Fıkıh Akademisi konferansı, 12. oturum, *Mecelletü Mecmei'l-Fıkhi'l-İslâmî*, sy. 12, s. 656.

¹⁸² Ahmed'den rivayete göre, muhtâlûn aleyh iflâs ettiği ve talepte bulunan kişi de bunu bilmediği zaman öğrendikten sonra buna razı olması dışında dönme hakkı vardır. Bu Mâlik'in görüşüdür. Çünkü iflâs muhâlûn aleyh hakkında bir kusurdur. Bu sebeple onun bu sebeple satılan malda olduğu gibi dönme hakkı vardır. Çünkü muhîl onu aldatmıştır. Bu kişi, satılan malda aldanmışsa onu iade edecekti. bkz. İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, VII/244.

durumu)gerçekleşmez (Havâle etmek, kişinin borçtan kurtulması sonucunu doğurmaz).

1.1.3. Üçüncü Fıkhî Değerlendirme: İlişkinin Damân (Kefâlet) Akdi Esası Üzerinden Değerlendirilmesi

Sözlükte kefâlet: Dil bilimcilere göre kefâlet ve damân aynı anlamdadır. Kefil olan, garanti eden kişidir (dâmindir). Şöye geçer:

وَأَكْفَلَهُ الْمَالُ أَيَّ ضَمْنِهِ إِيَّاهُ، وَالْكَافِلُ هُوَ الَّذِي يَكْفُلُ إِنْسَانًا وَيَعُولُهُ.

Mala kefil oldu yani, onu garanti etti. Kâfil, insana kefil olan ve ona güven veren kişidir.¹⁸³

Kefâlet Kur'ân'da da şöyle geçmektedir:

وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا .

“Zekeriyya'yı da onun bakımı ile görevlendirdi”.¹⁸⁴Lisanü'l-Arab'da da damîn, kefil anlamındadır.¹⁸⁵

Sözlükte kefâletin başka isimleri de vardır bunlar: hamâle, zeâme, sabâre ve kabâledir.¹⁸⁶ Şeri açıdan kefâlete gelince, bu sözlük anlamıyla fakihler tarafından kullanılmıştır. Onlara göre damân ve kefâlet arasında bir fark ve ayrılık yoktur.¹⁸⁷

Hanefîler¹⁸⁸ çoğunlukla kefâlet lafzını kullanmışlar, Malikîler¹⁸⁹ de bu lafızla beraber hamâle (حمالة) lafzını kullanmışlardır. Şafîîler¹⁹⁰ ve Hanbelîler daha çok damân (ضمان) lafzını kullanmaktadırlar. Henefî, Malikî ve Hanbelîler daman ilgili benzer tanımlar yapmışlardır. Bunların en açık olanı İbn Kudâme'nin tanımıdır. Ona göre “kefalet bir hakkın üstlenilmesi hususunda zimmetin zimmete eklenmesidir”. Böylece hak, ikisinin de zimmetinde tamamen sabit olur, hak sahibi bunlardan dilediğinden talep

¹⁸³ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi fî tertîbi 'ş-şerâi*, Ruknü'l-İkrâr, VII/208.

¹⁸⁴ Âl-i İmran, 3/37.

¹⁸⁵ İbn Manzûr, *Lisânü'l-Arab*, XI/589, **ضمن** md.

¹⁸⁶ Muhammed b. Ahmed b. Ezherî Herevî, *ez-Zâhir fî garibi elfâzi 'ş-Şâfiî*, thk. Mesud Abdülhamid Sadenî, Dâru't-Talâi, I/155.

¹⁸⁷ Burada şunu belirtmekte yarar vardır: İmâmiyye, kefâletle damânı birbirinden ayrı tutmuştur. Onlara göre kefâlet; kendisi ile taahhütte bulunmaktır. Damân ise; mal ile taahhütte bulunmaktır. Daha fazla bilgi için bkz. Abdürrazzak Rahîm Cedî Heytî, *el-Masârifü'l-İslâmiyye beyne'n-nazariyye ve't-tatbîk*, Dâr- Üsâme, Amman, s. 286.

¹⁸⁸ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi fî tertîbi 'ş-şerâi*, IV/2.

¹⁸⁹ Muhammed b. Yusuf b. Ebi'l-Kâsım b. Yusuf Abderî Gırnâtî Ebu Abdullah el-Muvâfık Mâlikî, *et-Tâc ve'l-İklîl li Muhtasarı Halîl*, Bâbu Erkânî'd-Damân, Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1416/1994, 1. bsk., VII/30 vd..

¹⁹⁰ Hatîb Şirbînî, *Muğni'l-Muhtâc ilâ ma'rifeti meânî elfâzi'l-Minhâc*, III/198.

etme hakkına sahiptir”.¹⁹¹ Cumhur kefaleti iki kısma ayırmışlardır: Mal ile kefalet, can ile kefalet.

Bu nedenle, önceki tanım, kefaletin yalnızca mal ile tanımlanmasıydı. Ancak, Şafiî'nin tanımı daha kapsamlı ve geniştir, çünkü kefaletin her iki türünü de içermektedir. Muğni'l-muhtâc'ın sahibi onu şu şekilde tanımlamaktadırlar: “O, başkasının zimmetindeki sabit bir hakkın iltizamıdır (sorumluluk altına alınmasıdır) veya üzerinde (bu hakkı) bulunan bir kimsenin ya da mazmun bir aynın getirilmesidir”.¹⁹² Malumdur ki, kart sahibi kart verilmesiyle ilgili sözleşme yapmak için bir talepte bulunduğu zaman o, kendisine almak istediği hizmetlerin ve satın alımların yüklerini taşıma konusunda yardım edecek cihete başvurmayı hedefler. Bu cihet, kartı çıkaran taraftır. Bu değerlendirmeye ile ilgili birçok âlim söz söylemiştir. Dr. Muhammed Abdilhalim Ömer, Muhammed Ali Karî ve Nezîh Hammad bunlardandır. Onlara göre, kartı düzenlemeyi takip eden veya garanti edilen borç ortaya çıkmadan önceki bu ilişki fakihlerin “gerekli olmayan garanti” şeklinde ifade ettikleri bir ilişki kabilindendir. Hanefî¹⁹³, Malikî¹⁹⁴ ve Hanbelî¹⁹⁵ fakihlerin çoğunluğuna göre bu caiz ve meşrudur. el-Fetâvâ'l-Hindiyye'de şöyle geçmektedir: “Şayet bir adam için; “Bir adamla anlaşma yaptım, o da bunu kabul etti” dese, kefaleti varlığın sebebine eklediği için bu bir biatleşmedir”.¹⁹⁶ İnsanlar muamele yapsınlar diye gelecek zamana eklenen kefalet caizdir.¹⁹⁷ Onlar şu görüştedirler: Kart sahibinin kartı düzenleyen tarafla ilişkisi burada damân manasındadır.¹⁹⁸ Çünkü söz konusu taraf kart kendilerinden satınalan

¹⁹¹ İbn Kudâme, *eş-Şerhu'l-Kebîr 'alâ metni'l-Mukni'*, Dâru'l-Kütübi'l-Arabî li'n-Neşr ve't-Tevzî, V/70. Bu, kefil olanın zimmetinin hakkı içermesi sebebiyledir. Kitap, Sünnet ve İcma ile caizdir. Kitap'tan şu ayet delil getirilmiştir: “*Kralın su kabını arıyoruz; onu getirene bir deve yükü (bahşiş) var dediler. (İçlerinden biri:) Ben buna kefilim, dedi*” (Yusuf, 12/72) ayetinde geçen “zeîm” kelimesi kefil anlamındadır. Bu İbn Abbas'ın görüşüdür. Sünnet'e gelince, Hz. Peygamber'in (s.a.s.) şöyle dediği rivayet edilmiştir: “*Kefil, garanti verdiği şeyin yükümlülüğünü taşıyandır*”. Bunu Ebu Davud ve Tirmizî rivayet etmiştir. Tirmizî hadisin hasen olduğunu söylemiştir. Müslümanlar da genel olarak kefalet konusunda icma etmişler ama teferruatta ihtilâf etmişlerdir. Bu manada şu tabirler kullanılır: damîn, kefil, kabîl, hamîl, zeîm ve sabîr. Bunların hepsi de aynı manaya gelir. Damânda mutlaka mazmûn anı (kefil olunan konu) ve madmûn leh (kendisi için kefil olunan kişi vardır).

¹⁹² Şirbinî, *Muğni'l-Muhtâc ilâ ma'rifeti meânî elfâzî'l-Minhâc*, III/198.

¹⁹³ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi fi tertîbi's-şerâi*, V/117.

¹⁹⁴ Muhammed b. Yusuf b. Ebi'l-Kâsım b. Yusuf Abderî Gırnâtî Ebu Abdillâh Muvâfık Mâlikî, *et-Tâc ve'l-İklîl li Muhtasarı Halîl*, VII/31.

¹⁹⁵ İbn Kudame, *eş-Şerhu'l-Kebîr alâ metni'l-Mukni*, V/70.

¹⁹⁶ Şeyh Nizâm (ö. 1090/1679) başkanlığında âlimler heyeti, *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, Dâru'l-Fikr, 2. bsk., 1310/1989, III/256.

¹⁹⁷ İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhtâr 'ale'd-Dürri'l-muhtâr*, V/306.

¹⁹⁸ Nezih Kemal Hammad, *Hakikatü bitâkati'l-itimân ve tekyîfühe'l-fikhî*, İslâm Fıkıh Akademisi'nin 12. dönem toplantısı, *Mecelletü Mecmai'l-Fıkhi'l-İslâmî*, sy. 12, 3. cüz, 2000, s. 502

tüccarların karşısında sahibinin zimmetiyle ilgili borçları garantilemektedir.¹⁹⁹ Kartı satın almak isteyen sahibinin elinde gören tüccar, kartın düzenleyicisinin, sahibinin alacağı şeylerin bedelinin garanti olduğundan emin olur. Tüccar, kartın düzenleyicisinin çıkarını borç tutarından daha düşük bir oranla yerine getirmektedir.²⁰⁰

Tüccarın kart sahibinden talep etmemesi bunu kefaletin manasının dışına çıkarmaz. Çünkü kartı düzenleyici taraf borcu ödemesine rağmen, kart sahibinin zimmeti borç ile meşguldür. Kefaletin anlamı ile kartın veren ile sahibi arasındaki ilişki arasındaki uyumu aşağıdaki noktalardan değerlendirmek mümkündür:

- a. Kart, kart sahibinin tüccarlarla olan ilişkilerinde onun zimmetiyle ilgili borçları kartıveren ödeme yükümlülüğü yoluyla kefaletle uyumludur.
- b. Fakihlerin çoğunluğunun görüşüne göre kefalet, borcu talep etme konusunda kefilin zimmetinin kefil kılınanının zimmetine eklenmesidir. Hanefilere göre ise, sadece talep etme konusunda eklemenin hakikati borçtan öncedir.

Ama kefalet konusunda asilin (esas boç sahibi) berâeti şart kılınırsa bu durumda hüküm Şafîlerle Henefî ve Malikîlere göre farklılık gösterir. Şöyle ki, Şafîler'in tercih edilen görüşlerine göre, asilin berâeti şart kılındığı zaman kefalet akdi geçerli olmaz. Onlardan şu söz gelmiştir: “En doğru olanı, gereğiyle çeliştiği için asilin berâetinin şart kılınmasıyla kefaletin sahih olmayacağıdır”.²⁰¹

Hanefî²⁰², Malikî²⁰³ ve bir görüşte Şafîlerin²⁰⁴ cumhurlarına göre ise akit ve şart geçerlidir. Bunun caiz olduğuna dair Câbir'in (r.a.) rivayet ettiği hadistir. O şöyle der: “Bir adam öldü, onu tutsüleyip kefenledik. Sonra Resûlullah'a (s.a.s.) götürdük. O şöyle buyurdu: “Onun bir borcu var mı?” Biz: “İki dinar” dedik. Bunun üzerine geri çekildi. Onu (borcu) Ebu Katade üstlendi ve: “İki dinar benim üzerimdedir” dedi. Resûlullah (s.a.s.): “Borçlunun borcu sabit olmuş ve ölü onlardan berî olmuştur” buyurdu. O da: “Evet” dedi. Bunun üzerine namazını kıldırıldı”.²⁰⁵

¹⁹⁹ Muhammed Ali Karî b. İd, *Bitâkâtü'l-itimân*, s. 589.

²⁰⁰ Alâüddin Za'terî, *el-Hidemâtü'l-masrifîyye ve mevkîfû's-şerîatü'l-İslâmiyye minhâ*, s. 581.

²⁰¹ Şihabüddin Ahmed b. Ahmed b. Selame Kalyûbî, *Hâşiyetü'l-Kalyûbî ve Amire alâ Şerhi'l-Allâme Celâlidîn el-Mahallî, Dâru İhyâi'l-Kütübü'l-Arabiyye*, Kahire, II/329.

²⁰² Şeyh Nizâm (ö. 1090/1679) başkanlığında âlimler heyeti, *Fetâvâ'l-Hindiyye*, III/273

²⁰³ Muhammed b. Yusuf b. Ebi'l-Kasım b. Yusuf Abderî Gırnâti Ebu Abdillâh Muvâfik Malikî, *et-Tâc ve'l-İklîl li Muhtasari Halîl*, VII/47 vd..

²⁰⁴ Şirbînî, *Muğni'l-Muhtâc ilâ ma'rifeti meânî elfâzı'l-Minhâc*, III/216.

²⁰⁵ Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, Dâru'l-Hadâis, Kahire (Büyû, Bab fi't-tesdid fi'd-deyn, no 22), Hadis No: 14473, XI/477 (Senedi hasendir). Burada fakihlerin, kefaletin borcu kefil olunanın zimmetinden kefilin zimmetine aktaran havale gibi olduğunu açıklayan başka bir görüşü de vardır. İbn Ebi Leyla'dan (ra) şöyle bir görüş nakledilmiştir: “Kefalet, asilin beraatının havale gibi olmasını

Bu görüşe göre böyle bir durumda kefalet geçerlidir. Elektronik ödeme kartı sözleşmelerinde yapılan uygulamayla da uyumludur. Şöyle ki, kartın düzenleyicisi ile sahibi arasında yapılan sözleşme, talebin kartın vericisine yöneldiğini ve sahibine yönelmediğini belirtir. Çünkü o (düzenleyici) garantörlüğü üstlenmiştir.²⁰⁶ Kuşkusuz ki bu, özellikle uluslararası kartlarda tüccarın borcunu ödemesini kolaylaştırır. Buralarda kart sahibinden borcu talep etmek zordur ve bu konuda büyük bir sıkıntıyla karşı karşıya kalınmaktadır. Bu sebeple asilin berâetinin şart koşulması ve kartı düzenleyen tarafla sınırlı kalması fakihlerin görüşüne uygundur.

c. Fakihlerin cumhuruna göre (ayrıntıda aralarında ihtilaf olmakla beraber), kefalet akdi caizdir ve bu akiden dönmek de caizdir. Ancak bir tüccardan bir mal satın alması gibi bir borcun kart sahibinin (madmûnün anı) zimmetinde sabit olması durumunda bu tutar kartı düzenleyenin zimmetindedir. Düzenleyici, bundan dönme hakkına sahip değildir. Ama bu durum oluşmadan önce (borç gerekli olmadan önce)kefilin kefaletten dönmesi caizdir.²⁰⁷ Haraşî şöyle demektedir: “Kim bir kimseye “falancayayüz (100) dirheme çalış, ben de buna kefilim veya ona çalış, yaptığı iş ne olursa olsun ben kefilim derse, işten önce tamamen veya kısmen sözünden cayma hakkı vardır, yapılan iş miktarınca kefil olur”.²⁰⁸

Bu durum aynen kartta da gerçekleşmektedir. Kartı düzenleyen tarafın bir sebep ortaya koymadan uygun gördüğü veya kart sahibi kötüye kullandığı veya düzenleyici tarafından yukarda belirlenen şartlara uymadığı zaman kartı iptal etme hakkı vardır. İptal durumlarının birisi gerçekleştiği zaman, kart sahibinin kartı kart kullanımından doğan tüm yükümlülükleri üzerine alarak düzenleyiciye iade etmesi gerekir.

d. Kefil borç tutarının asgari ödeme tutarı üzerinde anlaşmaya varılarak alacaklıya bir kısmını ödese bile, kefilin borcun tamamını kefil olduğu kişiden istemesi caizdir. Mecmeu'd-damânât'ta şöyle geçmektedir: “İsteyen kefil, bin (1000) borcun yüzü üzerinde geri kalanı hibe etmek üzere anlaşmaya varsa bile, kefil asile bin ile döner

gerektirir. Çünkü borcun kefilin zimmetinde olması gereklidir. Bunun bir gereği de asılın zimmetinin ondan boş olmasıdır”. Bkz. Serahsî, *el-Mebsût*, Dâru'l-Marife, Beyrut, 1414/1993, Bâbü'l-Kefâle, XIX/161; Ebu Sevr de şöyle demiştir: Kefalet ve havale birdir. Her ikisi de hakkı kefil kılınan ve havale edenden nakletmektedir. O, bunu İbn Ebi Leyla, İbn Şübrüme, Davud ve Ahmed'den rivayet etmiştir. Ölü ise sadece damanda beri olmaktadır. Daha fazla bilgi için bkz. *el-Mevsu'atü'l-Fikhiyyetü'l-Kuveytiyye*, XXII/126.

²⁰⁶ Mansur Ali Muhammed Kuddât, *Bitâkâtü'l-İtimân (İtimad)*, s. 227.

²⁰⁷ Ebu'l-Vefa Muhammed İbrahim, *el-Mesûliyyetü'l-cinâiyye ani'l-istihdâm gayri'l-meşrû li bitâkâti'l-itimân*, el-A'mâlü'l-Masrifîyyetü'l-Elektrûniyye beyne's-Şerîa ve'l-Kânûn kongresine sunulan bir araştırma. B.A.E. Üniversitesi, Şeriat ve Hukuk Fakültesi, 2003, s. 2063.

²⁰⁸ Ali Halil Haraşî, *Şerhu Muhtasarı Halîl*, Bâbu Damânî'd-Dâmin, VI/25.

(tamamını isteme hakkına sahiptir.). Asilin berâet şartı berî olmaya özgüdür, kefilin berâet şartı ise asilin haricinde sadece kefilin berî olmasına özgüdür. Talep eden kişi talep edilenden dokuzyüzünü isteyebilir ve istenen miktarın (bin) yüzünden vaz geçebilir. Anlaşmada beri olmaları şart kılınmasa bile dokuz yüzden berî olurlar”.²⁰⁹ Bu durum kartta da vardır. Kartın düzenleyicisi, üzerinde anlaşılan bir oranda kesinti yapmaktadır. Bu oran da çeşitli değerlendirmeler sebebiyle işlemine göre değişiklik göstermektedir.

Burada bu değerlendirme ile ilgili bir takım itirazlar vardır. Bazılarını şöyle sıralayabiliriz:

1. Yukarda geçen iki taraf arasındaki ikişkininkefalet dayalı olarak değerlendirilmesi zorunlu olmayan bir kefalet sonucunu doğurmaktadır. Çünkü kart, mal satın almada ve hizmet alımında kullanılmadan önce, müşterinin (kart sahibi) tüccar nezdindeki kefaletiyle sadece kartı düzenleyen tarafı bağlayan bir senedi temsil etmektedir. Şafiîler²¹⁰ ve bazı Hanbelîler gerekli olmayan bir kefaletin caiz olmadığı görüşüne varmışlardır.²¹¹ Bu gurubun görüşüne göre, borcun varlığı garantinin sebebidir. Sebebin, sebep kılınanın (müsebbeb) önüne geçmesi ise caiz değildir. Bunun yanı sıra, kefalet, bir zimmetin borç içindeki bir zimmete eklenmesi anlamına gelir. Borç olmadan önce de zimmet ona eklenmez. Bu sebeple de burada kefaletin şerî manası gerçekleşmez.
2. Kart çıkaran taraf kart sahibinden yıllık kart ücreti alır (yani bir çeşit ücret). Söz konusu taraf da kefil sıfatıyla kazı kimselerin zihinlerinde karışıklığa yol açmaktadır. O, bu ücretleri kefalet karşılığında bir ücretmiş gibi almaktadırlar. Kefaletin irtifak ve teberra akitlerinden olduğu, ıvazlı akitlerinden olmadığı dikkate alınırsa onun ancak Allah (c.c.) için yapıldığı anlaşılır. Bu sebeple bundan dolayı ücret alınması caiz değildir. Bu konuda el-İcmâ sahibi şöyle demektedir: “Kendilerinden öğrendiğimiz tüm ilim ehli kefalette kefilin alacağı bir ücretin konulmasının helâl ve caiz olmadığı hususunda icma etmişlerdir”. Buna binaen, kefalet karşılığında konulan maddi bedel şeran caiz değildir.²¹²

²⁰⁹ Ebu Muhammed Ğânim b. Muhammed Bağdâdî Hanefî, *Mecmeu'd-damânât*, Dâru'l-Kütübi'l-İslâmî, Bâbü fî Mesâilî'l-Kifâye, I/272.

²¹⁰ Şirbînî, *Muğni'l-Muhtâc ilâ ma'rifeti meânî elfâzı'l-Minhâc*, II/200.

²¹¹ İbn Kudâme, *el-Muğni meâ's-Şerhi'l-Kebîr*, Dâru'l-Kütübi'l-Arabî, Beyrut, V/76.

²¹² Ebu Bekir Muhammed b. İbrahim b. Münzir, *el-İşrâf alâ mezâhibi ehli'l-ilm*, Dâru's-Sekâfe, Doha, 1. bsk., 1406/1985, I/120.

3. Kartı düzenleyen taraf ile kart sahibi taraf arasındaki ikişkinin kefalete dayalı olarak değerlendirilmesi sözleşmeye göre, düzenlendikten sonra ve satın alımda ya da nakit çekiminde kullanılmadan önce bilinmeyen bir borcun kefaleti sonucunu doğurmaktadır. Zira kartı düzenleyen taraf kart sahibine kart sistemiyle işlem yapmayı kabul eden tüccar için tahakkuk edecek borçlarda kefil olmaktadır. Kefalet de kefil olunan borcun miktarını bilmeden önce gerçekleşmektedir. Yani bu, meçhul bir borç için yapılan kefalettir. Burada da fikhî bir ihtilâf vardır. Onlardan bir grup fakih Şafî'nin yeni görüşünü (kavl-i cedidini), Sevrî, Leys, İbn Ebi Leyla, İbnü'l-Manzûr ve Zâhirîler, meçhul bir borçla yapılan kefaletin sahih olmadığı görüşündedirler. Onların görüşüne göre, kefalet zimmetteki bir borcun sorumluluğudur. Meçhulün sorumluluğu ise aldanma/risktir. Başlangıç itibarıyla bu bir teberru olsa bile, sonuç itibarıyla bir ıvazlı (karşılığa dayalı akit)'dir. Aldanma/risk ise bozar.²¹³ Kefaletin bilinen bir borca karşılık olması gerekir ki, yükümlülük sahibi kişi ne yaptığının bilincinde olsun ve ödeyebilme gücünün olup olmadığını anlasın. Bunun sonucunda da kişinin sorumluluğu, güven ve huzuru hak etmiş olur.

Diğer gurup ise Hanefî, Malikî, Henbelî ve Şafî'nin eski görüşüne (kavl-i kadim) sahip olanlardır. Bunlar meçhul borca yapılan kefaletin caiz olduğu görüşündedirler.²¹⁴ Onların görüşüne göre, kefalet teberru kabilindendir. Adakta olduğu gibi, teberruyu da cehâlet kusurlu hale getirmez. İnsanların ihtiyacı bunu gerektirmektedir. Bu sebeple, örf de bu doğrultuda oluşmuştur. Bu da Şeriat'te yasaklanan bir durum değildir. Ayrıca kefalet, elektronik ödeme kartında borcun oluşmasına bağlıdır. Bu da kart sahibinin tüccardan ihtiyaç duyduğu malı ve hizmetleri satın alma esnasında, onu satın aldığı zaman bilinmeyen değil, bilinen bir borçla kefalet gerçekleşmektedir.²¹⁵

4. Bu değerlendirmeye yapılan itirazlardan birisi de Sıddîk Darîr'in şu sözünde ifade edilenlerdir: “Burada kefalet mümkün değildir. Çünkü asıl, kartın kendisinin olması sayesinde düzenleyicidir. Kartın sahibi ise asıl değildir. Bunun delili ise, tüccarın onu talep edememesidir. Bilakis, onu talep etme hakkı sadece kartın düzenleyicisine aittir. Kefaletle ilgili şu husus bilinmektedir: Kendisi için kefil kılınan kişi(kefil

²¹³ *el-Mevsûatü'l-Fıkhiyyetü'l-Kuveytiyye*, Bâbu Kefâleti'd-Deyn, XXXIV/302.

²¹⁴ *el-Mevsûatü'l-fıkhiyyetü'l-Kuveytiyye*, Bâbu Kefâleti'd-Deyn, XXXI/162.

²¹⁵ Ali Muhammed Hüseyin Musa, *el-Bitâkâtü'l-masriyye*, s. 2016.

olunan, alacağı kefâlet yoluyla kendisine verilen kimse), kefilden veya kefil olunmuş kimsedentalep edebilir. Bu da elektronik ödeme kartında bulunmaz.²¹⁶

Bu nedenlerden dolayı, bu değerlendirme kart sahibinin kartın düzenleyicisi ile olan ilişkisini içeren değerlendirmelerin en yakını olmasına rağmen sağlıklı değildir.

1.1.4. Dördüncü Fıkâhî Değerlendirme: İlişkinin Vekâlet İlişkisi Olması Üzerinden Değerlendirilmesi

Vekâlet sözlükte: Hıfz (koruma) anlamındadır. Allah'ın (c.c.) isimlerinden olan el-Vekîl hâfız (koruyan) anlamında bu kelimeden türemiştir. Yine “Allah’a (c.c.)tevekkül ettik” ifadesindeki “tevekkül” ve tasarrufu başkasına devretme anlamında “tevkîl” de bu kelimden türemiştir. Vekile bu isim, müvekkili kendi işini yapmayı ona devretmesi sebebiyle verilmiştir. Çünkü o, bu işi yapmaya vekil tayin edilmiştir.²¹⁷ Terim anlamıyla ilgili olarak fakihler birbirine yakın birçok tanım yapmışlardır. Bunların en açık olanı Hanbelîlerin yapmış olduğu tanımdır. Onlar vekâleti şöyle tanımlarlar: “işlemi geçerli olan birinin aynı durumdaki bir başkasını Allah'ın (c.c.) ve insanoğlunun haklarından niyâbete elverişli hususlarda nâib belirlemesidir”.²¹⁸ Bazıları -ki Vehbe Zuhaylî ve Abdüssettâr Ebu Gudde de bunlardandır- söz konusu ilişkiyi bu tanıma dayanarak değerlendirme yoluna gitmişlerdir. Çünkü onlar kart sahibinin tüccara borçlarının ödenmesi hususunda kartı düzenleyen tarafı, onun yapmış olduğu ödemeyi daha sonra ona ödemek üzere vekil kıldığı görüşündedir. Kart düzenleme işlemi ve müşterinin onu alması, kart sahibi adına onun üzerindeki malî borçları ödemek ve yaptığı ödemeleri hesabından kesmek üzere kart çıkaran tarafı vekil tayin etmeyi içermektedir. Bunu da vekâleti yerine getirmenin bir sonucu olarak alacağı bir ücret karşılığında yapar.²¹⁹ Ücret şeran caizdir. Kartın düzenleyicisi (ihraççı), tüccarın faturasından kesinti yapılsa bile, sonuçtadolaylı yönden kart sahibi olarak bu borçları yüklenir. Öte yandan, bu şekilde ödeme konusunda, taraflar arasında karşılıklı rıza vardır. Dikkat edilirse, vekâlet sözleşmesi ile elektronik ödeme kartını çıkarma

²¹⁶ Siddîk Muhammed Emîn Darîr, *Bitâkatü'l-itimân*, İslâm Fıkıh Akademisi'nin 12. dönem toplantısına sunulan bir araştırma, *Mecelletü Mecmai'l-Fıkıh'l-İslâmî*, sy. 12, 3. cüz, 2000, s. 598, 660.

²¹⁷ İbn Manzûr. *Lisânü'l-Arab*, XI/736.

²¹⁸ Mansur b. Yunus b. Salâhuddin İbn Hasen b. İdris Behûtî Hanbelî, *Keşşâfü'l-Kınâ 'an müttüni'l-İknâ*, III/461.

²¹⁹ Seyyid Sâbık, *Fıkhu's-Sünne*, Dâru'l-Kütübi'l-Arabî, Beyrut, III. bsk., 1397/1977, Bâbü't-Tencîz ve't-Ta'lîk, III/230.

sözleşmesi arasında birçok buluşma noktası vardır. Bunlardan bazılarını şöyle sıralayabiliriz:

1. Vekâlet fakihlerin ittifakıyla iki taraf bakımından da caiz bir akittir.²²⁰ Taraflardan birisinin feshetmesiyle geçersiz olur. Buna göre, her bir taraf sözleşmeyi asıl olması itibarıyla feshetme veya tamamlama hakkına sahiptir. Bu, kartı veren ile sahibi arasındaki ilişkide gerçekleşir. Zira her iki tarafın da sözleşmeyi istediği gibi sonlandırma hakkı vardır. Tüccarın hakkı bu ilişkiyle ilgili ise bu durum istisnadır. O zaman hakların korunması ve zararların ve çekişmelerin önlenmesi açısından akit bağlayıcı (lâzım) olur.
2. Fakihlerin ittifakıyla vekâlet ücreti almak caizdir. Çünkü Hz. Peygamber (s.a.s.) zekâtları toplamak üzere işçilerini gönderiyor ve onlara ücret veriyordu.²²¹ Vekilin alacaklıya malından verme yükümlülüğü yoktur. Bu ancak kefâlette olur. Elektronik ödeme kartında, kartın düzenleyicisi, düzenleme ücretleri, yenileme ve değiştirme, kayıp bedeli, tüccarları için tahakkuk eden ücretler adı altında bir takım ücretler alır. Ancak, bu değerlendirme de birçok eleştiriye maruz kalmıştır. Bunlardan bazıları şöyledir:
 - a. İlişkinin vekâlet ilişkisi olması tasavur edilemez. Çünkü kart sahibinin parası kart düzenleyicisinin mevduatı değildir ki tahakkuk eden borçların ödenmesinde yetkili olsun. Belki bu çıkarım, elektronik ödeme kartının ilk türü için geçerli olabilir ki bu da bakiyeden anlık ödeme kartıdır. Ama İkinci ve üçüncü türler açısından ise (yenilenen kredi kartı ve vadeli ödeme kartı), buradaki süreç borç isteme kapsamındadır. Borç isteme meselesi kefâlet kapsamında olup, vekâletten daha çok onunla uyumludur. Kartın düzenleyicisini borcu ödemesi için kart sahibinin vekili olarak kabul etsek bile, işlemin kart düzenleyicisinin kart sahibinin tüccara olan borcunu ödemesi yükümlülüğü üzerine dayanması, işlemin kefâlet manası taşımasını sağlar. Netice itibarıyla bu ilişkide vekâletin manası tam olarak gerçekleşmez.²²²

²²⁰ İbn Âbidin, *Reddü'l-muhtâr ale'd-Dürri'l-muhtâr*, V/509.

²²¹ Ebu Cafer et-Tahâvî, *Şerhu'l-Meâni'l-âsâr*, thk. Muhammed Zührî Neccâr ve Muhammed Seyyid Câd Hak, Âlemü'l-Kütüb, 1. bsk., 1414/1994, Bâbü'z-Zekât, II/3.

²²² Muhammed Abdülhalim Ömer, *el-Cevânibü's-şer'iyye ve'l-masrif'iyye ve'l-muhâsibiyye li bitâkâti'l-itimân*, s. 55; Ayrıca bkz. Bekir Abdullah Ebu Zeyd, *Bitâkatü'l-itimân, hakâkatüha'l-benkiyyetü't-ticâriyye ve ahkâmüha's-şer'iyye*, 1996, s. 11.

- b. Kart düzenleyicisinin, kart sahibiyle ilişkisini düzenleyen sözleşme, fatura aldıktan sonra derhal satıcıya ödemesini zorunlu kılar. Bu taraf parasından ödeme yapar ve sonra ödediğini kart sahibi üzerinden geri alır. Vekil parasından ödemez ve müvekkilinin parasını ödemek zorunda değildir. Vekâlet, kendisine verilen tasarrufta yalnızca müvekkili tarafından vekile verilir. Vekilin hakka sahip olması ve müvekkiki berî kılması sonucunu doğurmaz.²²³
- c. İçinde faiz barındırma şüphesi nedeniyle de bu değerlendirmeye itiraz edilmiştir. İhraç eden (kartı düzenleyen) parasından, parası olmayan kart sahibine ödeme yapmaktadır. Bu da daha önce işaret ettiğimiz gibi borç verme kabilindendir. Daha sonra söz konusu ihraççı kart sahibinden ücret almaktadır. Bu da borcun üzerinden faiz almak anlamına gelmektedir. Bu durum da bu değerlendirmeyi faiz şüphesine düşürmektedir. Bunun yanı sıra, kartın düzenleyicisi tarafından borcun satıcıya ödenmesi karşılığında elde ettiği yüzdesinin, tahakkuk eden borcun bir kısmından bu tarafın lehine feragat edilmesi demektir. Bu taraf, kartın sahibinden de tutarı eksiksiz tahsil etmektedir. Bu yüzdenin malum değil, meçhul olduğu göz önünde bulundurulmalıdır.²²⁴

Bu sonuçta, kartı veren ile sahibi arasındaki ilişkinin bir vekâlet ilişkisi olduğunu kabul etmenin zorluğuna sevk etmektedir.

1.1.5. Beşinci Fıkhî Değerlendirme: İlişkinin Vekâlet Ve Kefâlet Akitlerinden Oluşan Bir İlişki Bakımından Değerlendirilmesi

Bu değerlendirmenin yönü, taraflar arasında imzalanan (kartı veren ve sahibi) sözleşmenin iki sözleşmeyi içermesidir. Bunlar:

- a. Vekâlet akdi: Kartın kullanılması nedeniyle diğer tüccarlara ortaya çıkacak mali borçların ödenmesi için kart sahibi tarafından ihraççıya vekâlet verilmesi ile olur.
- b. Kekâlet akdi: satıcıdan Ürünü satın alırken veya hizmet alırken, kart sahibinin kefâlet vermesiyle olur. Şöyle ki, kart sahibi nakit olarak bir şey ödemez. Ancak borç kefilden yani, kartı çıkaran taraftan karşılanır. Bu durumda, taraflar arasındaki ilişki, sadece velâlet veya kefâlet akdine münhasır bir sözleşme olarak kabul edilemez.

²²³ Abdullah b. Manî, *Bitâkatü'l-itimân*, İslâm Fıkıh Akademisi'nin 12. dönemi toplantısına sunulan bir araştırma, 3. cüz, 1421/2000, s. 658.

²²⁴ Mübarek Cezâ Harbî, *et-Tahrîcü'l-fikhî li'l-alâka beyne musaddiri bitâkâti'l-itimân ve hâmilihâ*, s. 227.

Kartı düzenleyen ile müşteri arasındaki ilişki ancak, iki akitten mürekkep bir ilişkidir. Bunları her birisi diğerini tamamlamaktadır. Bu ilişkinin bu akit türlerinden birisine dâhil edilmesi açık bir kusurdur. Çünkü bu yeni ortaya çıkan meselenin çeşitli yönleri vardır. O, bir yönden diğerine, bir işlemde de bir başkasına geçmektedir.²²⁵

Bu değerlendirme kuşkusuz, yukarıdaki ilişkiyi bir vekâlet ilişkisi olarak değerlendiren taraflar ya da bir kefâlet ilişkisi olduğunu söyleyenler tarafından eleştiriye maruz kalmıştır. Yukarıdaki iki akitle ilgili ifade edilen eleştirileri tekrar etmeye gerek yoktur.

1.1.6. Altıncı Fıkhî Değerlendirme: İlişkinin Karma Bir Akit Olarak Değerlendirilmesi

Bu akitleri aşağıdaki aşamalarla değerlendirebiliriz:²²⁶

- a. Vekâlet sözleşmesi: kart sahibi, kartı düzenleyen tarafı, kartın kullanımı sonucunda zimmette oluşan ödemeler için, tarafça tahsil edilecek bir ücret karşılığında vekil tayin eder.
- b. Kefâlet sözleşmesi: Kartın vericisi, müşteriye (kart sahibi) işlemi kabul eden kişi (satıcı) katında kefil olur.
- c. Karzı Hasen sözleşmesi: Kart düzenleyici kartın sahibine alacaklara ait olan bakiyenin yetersiz durumunda karzı hasen olarak borç verir.
- d. Sarf sözleşmesi: Kartın sahibi, örneğin ABD doları cinsinden iade edilen faturaların para biriminin bozdurulması ve hesabından kesilmesine hazırlık olmak üzere ülkesinin para birimine tahvil edilmesi sözleşmesi yapma konusunda kartı düzenleyen tarafı vekil tayin eder.

Bu değerlendirme ²²⁷ dört akit türünü kapsamaktadır. Bunlar da yukarıda zikredilenlerdendir. İlk üç aktin değerlendirmesi hakkında daha önce konuştuk. Buna göre, burada yalnızca sarf sözleşmesi ele alınacaktır. Bu sözleşme de aşağıdaki durumlarda ortaya çıkmaktadır:

- a. Müşteri, kartı veren tarafın para birimi dışında bir para birimini satın aldığı anda, söz konusu taraf, örneğin Libya dinarı ile bir Türk veya Alman para birimini satın alması durumunda bu işlem sarf (bozdurma) işlemi olarak isimlendirilmektedir.

²²⁵ Mübarek Cezâ Harbî, *et-Tahrîcû'l-fikhî li'l-alâka beyne musaddiri bitâkâti'l-itimân ve hâmilihâ*, s. 239.

²²⁶ Ali Muhammed Hüseyin Musa, *el-Bitâkâtü'l-masrifiyye*, s. 2021.

²²⁷ Bu değerlendirme, Kuveyt Finans Dairesi'nin Şariat Kurulu tarafından yapılmıştır.

- b. Müşteri kartla altın veya gümüşle satın aldığında, bu işlem değer karşılığı bir sarf olarak kabul edilir.²²⁸
- c. Müşteri, ülkesinin sınırları dışındaki kendi hesabından para çekince.
- d. Müşteri, farklı bir para biriminde bazı malları satın aldığında veya ülke sınırları dışında hizmet aldığında.

Son olarak da bazılarının ileriye sürdüğü şu görüşe işaret edelim: Kart sahibinin zimmetinde bir şey yoktur. O gelir ve kartı verir. Almak istediği malı alır ama tüccara borçlu olmaz. Çünkü asıl ve temel ilişki, kartın düzenleyicisini satıcıya bağlayan şeydir. Kartın sahibi ise sadece elçidir. Asıl bulunmadığı için bunun bir havâle veya kefalet olduğunun söylenmesi mümkün değildir. Bunun kanıtı da, elektronik ödeme kartının ihraççının mülkiyetinde kalması ve tüccarın onukartın sahibinden talep edememesidir. Ancak ihraççıdan isteme hakkı vardır. Bu durumda bu nasıl bir garanti oluyor?²²⁹

Geçen görüşleri arz ettikten sonra, bize en yakın ve en muhtemel değerlendirmenin, aşağıdaki nedenlerden dolayı, taraflar arasındaki ilişkiyi bir (kefalet ilişkisi) olarak değerlendirenlerinki olduğu açıktır:

Kartın düzenleyicisi ile hâмили (taşıyıcısı) arasındaki ilişkinin tüm aşamalarında kefaletin anlamı açıktır. Taraf (kuruluş), en başından itibaren tüccar için hamilin zimmetinde ortaya çıkan borçları üstlenmeye tam ve mutlak bir şekilde bağlılığını ilan eder.²³⁰ Kefalet sözleşmesi, düzenlenmesinden, kullanıma ve hatta ödemeye kadar kartın durumuyla uyumludur.

Elektronik ödeme kartında kefalet akdinin bağlayıcılığı ve asıl olması, bu kartın bazı aşamalarda sarf, havale ve vekâlet gibi diğer akit türlerini içermediği anlamına gelmez. Bu, tercih edilen değerlendirmeyi zafiyete uğratmaz ve küçültmez bilakis, bu

²²⁸ Kart tam kapsamlıysa veya kartı çıkaran taraf hesabından anlık ödemeyi taahhüt ediyor, sonra kapsamlı olmadığı veya kapsamı yetersiz olduğu zaman müşterinin (kart sahibi) hesabına dönüş yapıyorsa âlimler arasında döviz, altın veya gümüş alma konusunda kartın kullanılmasının ve kartın kapsamlı olmasının ya da müşteri vekilinin (kartı düzenleyen) onun adına kapsamlı hale getirilmesini şart koşmasının cevazı hususunda ihtilâf yoktur. Bu esasa binaen ilim ehlinin cumhûru, sarfin geçerli olması için bulunulan aynı mecliste iki ülke için de dövizin geçerli olmasını şart koşarlar. İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhtâr'ale'd-Dürri'l-muhtâr*, V/184. Yani kıymetin ve kıymetlendirilenin anlık teslimi gereklidir. Çünkü kâğıt paralar sarf hükümleri ile ilgi hususlarda altın ve gümüş hükmündedir. Bunun dayanağı Hz. Peygamber'in (s.a.s.) şu hadisidir: "*Altın altınla, gümüş gümüşle, buğday buğdayla, arpa arpayla, hurma hurmayla, tuz tuzla misli misline, eşit ve peşin olarak. Bu sınıflar farklı olduğu zaman peşin olmak kaydıyla dilediğiniz gibi satabilirsiniz*". Bir rivayette de "*onlardan hiç birisini peşine karşılık veresiye olarak satmayın*" buyrulmuştur. bkz. Müslim, *Sahîhu Müslim*, (Müsakat, Bâbü's-sarf ve beyu'z-zeheb bi'l-varak nakden), Hadis no: 1587, III/1211.

²²⁹ Sıddîk Muhammed Emîn Darîr, *Bitâkatü'l-itimân*, s. 660.

²³⁰ Mansur Ali Muhammed Kuddât, *Bitâkatü'l-itimân (İtimad)*, s. 193.

ekleme, bu tür yeni akitler için kefalet sözleşmesinin asıl oluşunu ve bağlayıcılığını gerektirir. O, akit esnasındaki ilk çekirdek, işlemdeki ikinci aşama ve bitirmek için son duraktır.²³¹

İtirazın, bu değerlendirmenin gerekli olmayan şeyin kefaleti bakımından olması ve bazı hukukçular²³² tarafından kabul edilmemesi konusunda şöyle cevap veriliyor: Vadeli kart sahibinin borçlarını ödeme yükümlülüğü ihraççının düzenlenmenin akabinde ve teminatlı borç oluşmadan öncedir. Fakihler bunu gerekli olmayan şeyin kefaleti ya da vaat edilen borca olunan kefalet diye isimlendirmektedirler. Hanefîler'in cumhuruna göre bu şeran meşrudur.²³³ Malikîlere, Şafîilere ve Hanbelîler'de *Mebûsû*'da örneği geçen şu görüştedirler: “Adam, filancayla anlaşma yapan adama: “Onunla üzerinde biat ettiğin şey benim üzerimdedir” dese, dediğişeye göre bu caizdir. Çünkü o, malın asıl üzerindeki gerekliliğinin sebebine kefaleti eklemiştir. Bu da geçerlidir. Kefil olunan şeyin bilinmemesi genişletme üzerine bina edilmesi sebebiyle kefaletin sıhhatine engel değildir. Çünkü bizzat bilmemek, akitten hiçbir şeyi geçersiz kılmaz. Ancak anlaşmazlığa yol açan cehalet akitlerde etkili olur. Bu cehalet ise anlaşmazlığa yol açmamaktadır. Çünkü (borcu) istemenin yönü anlaşma yapıldıktan sonra kefil üzerindedir. Bu esnada da kendisi sebebiyle anlaştığı şey bilinmektedir.”²³⁴

Mecelletü'l-Ahkâmî's-Şerîyye alâ Mezhebi Ahmed'de 1078. maddede şöyle geçmektedir: “Kefaletle hakkın hemen veya bilme sonucunu verecek şekilde malum olması şart kılınmaktadır. Mesela: Filancanın üzerinde bulunan malına kefilim, ya da onun üzerinde senin için sabit olan şeye kefilim demek gibi.”²³⁵

Bu görüşe şu ayetle delil getirilmektedir:

قَالُوا نَفَقْدُ صَوَاعِ الْمَلِكِ وَلَمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ.

“Kralın su kabını arıyoruz; onu getirene bir deve yükü (bahşiş) var dediler. (İçlerinden biri:) Ben buna kefilim, dedi.”²³⁶

Ayet, zorunlu olmamakla birlikte deve yükünün kefaleti üzerinde delildir. Şöyle denilmez: “Kefalet, bir zimmetin bir zimmete eklenmesidir. Bu sebeple kefil olunanın

²³¹ Mübarek Cezâ Harbî, *et-Tahrîcû'l-fikhî li'l-alâka beyne musaddiri bitâkâtî'l-itimân ve hâmilihâ*, s. 241.

²³² Şirbînî, *Muğni'l-Muhtâc ilâ ma'rifeti meânî elfâzî'l-Minhâc*, II/200; İbn Kudâme, *el-Muğni meâ's-Şerhi'l-Kebîr*, V/76.

²³³ *el-Mevsu'atü'l-Fıkhiyyetü'l-Kuveytiyye*, XXXIV/302.

²³⁴ Serahsî, *el-Mebûsû*, Bâbü Damâni mâ Yübâyu bih, XXIII/318.

²³⁵ Nezih Kemal Hammad, *Hakikatü bitâkati'l-itimân ve tekyîfühe'l-fikhî*, s. 503.

²³⁶ Yusuf, 12/72.

üzerinde bir şey olmadığı zaman ekleme olmaz". Çünkü o, kefil olunanın zimmetine onu bağlayanın kendisini de bağlayacağı şekilde eklenmiştir ve sabit olan şey onun zimmetinde de sabit olmuştur. Bu da yeterlidir. Yükümlülük kefaletinin sıhhati üzerinde icma olduğu için, satılan mala hak kazanılması esnasında bedeli teslim etme yükümlülüğü oluşur. Bu, ihtiyaç onu gerektirdiği için henüz zorunlu olmayan bir kefalettir.²³⁷

Kart düzenleyicisinin, kart sahibinin borcuna verdiği teminat karşılığında satıcıdan aldığı ücrete gelince, bu şeran caiz değildir. Çünkü kefalet akdi yardım etme ve ihsan akitlerindendir. Bu ihsan ve teberrudan dolayı ücret almak caiz değildir. Hanefî²³⁸, Malikî²³⁹ Şafî²⁴⁰ ve Hanbelîler²⁴¹ bu konuda ittifak etmişlerdir. Kefalet karşılık ücret almak akdin geçersiz olmasına yol açar.

Ancak buna şöyle cevap verilmiştir: Elektronik ödeme kartı düzenleme sözleşmesi, kartın düzenleyicisi tarafından kartın sahibine uygulanan ücret türlerini içerir. Örneğin: katılım ücreti, değiştirme ücreti, yenileme ücreti, kayıp bedeli ücreti bunlardandır. Bu da kefalet karşılık ücret alma kabilinden değildir.

Fukaha'nın göre kefalet karşılık ücret almanın haram olduğu görüşü, İbn Kudâme'nin işaret ettiği sebebe dayanmaktadır: "Çünkü kefil borç bağlar. Borcu ödediği zaman, mekfulün anha (ası borçluya) ödemesi vacip olur, yani borç gibi olur. Bedel alındığı zaman borç menfaati celbeder ki bu da caiz değildir.²⁴² Buna göre, bu illet bulunduğu zaman üzerinde icma bulunan yasak gerçekleşir, ama bulunmazsa, bu işte bir genişlik vardır. Yani o, kefalet söz konusu şeylere yol açmazsa asıl olarak mubahtır. Bu durumda denilebilir ki, tüccardan (mekfûlun leh) kesilen ücretler kefalet üzerindeki ücretler kabilinden değildir. Öyle olsa bile bu, yasaklanan ücret değildir. Çünkü yasaklanan ücreti mekfulun leh (tüccar) değil, ancak kefil olunan kişi (kart sahibi) öder. Buna göre, burada ücretin yasaklanmasına yol açan illet mevcut değildir.²⁴³

²³⁷ Ebu'l-Velîd Muhammed b. Ahmed, İbn Rüşd Hafîd, *Bidâyetü'l-müctehid ve nihâyetü'l-muktesit*, Dâru'l-Hadîs, Kahire, 1425/2004, II/294.

²³⁸ Abdullah b. Muhammed b. Mevdûd Mevslî, *el-İhtiyâr li ta'lîli'l-Muhtâr*, thk. Şeyh Mahmud Ebu Dakika, Matbaatü'l-Halebî, Kahire, 1356/1937, II/170.

²³⁹ Ezherî, *Cevâhiru'l-iklîl şerhu Muhtasarı'l-Halîl*, II/75.

²⁴⁰ Şirbinî, *Muğni'l-Muhtâc ilâ Ma'rifeti Meânî Elfâzı'l-Minhâc*, IV/439.

²⁴¹ İbn Kudâme, *el-Muğnî l'ibn Kudâme*, IV/534.

²⁴² İbn Kudâme, *el-Muğnî*, Faslu iktirâz min racûlin derâhim, IX/113.

²⁴³ Mübarek Cezâ Harbî, *et-Tahrîcü'l-fikhî li'l-alâka beyne musaddiri bitâkâtî'l-itimân ve hâmilihâ*, s. 244.

Bir yönden böyledir. Diğer bir yönden ise, kartın düzenleyicisi, sahibine birçok hizmet sunmakta ve bunun karşılığında da ücretler almaktadır.²⁴⁴ Kart sahibinin satın almaya izin verilen veya fiilen satın alabileceği maksimum limit ile gösterilen teminatlı borcun miktarıyla iliştilmeden, tüm kart tiplerinde sabit bir tutar olarak belirlenir.

Bu vergilerin, İslam Fıkıh Akademisi konferanslarındaki tüm fikhî tartışmalarda ihraççının kart sahibi için yaptığı hizmetlerin karşılığı aldığı üzerinde ittifak ettiği ücretlerdir. Ücretlerin alınmasına, kefalet kapsamında olmadıkça, İslam Fıkıh Akademi tarafından cevaz verilmiştir.²⁴⁵

1.2. Kartla İşlem Yapma Şartlarının Fikhî Değerlendirilmesi

Malumdur ki insanlar akit yapmada özgürdürler. Bunların etkilerine gelince bunda asıl olan, kanun koyucu tarafından yapılır ve ortaya konulur. Kanun koyucunun akit üzerinde yaptığı bu etkilerin içinde, karşılıklı akit yapanlar kendi isteklerini gerçekleştirecek şeyleri yeterince bulabilirler. Bunların da tamamen amaçlarını veya çıkarlarını gerçekleştiremeyeceğini düşünebilirler. İkisi veya birisi akdin etkilerini karşılıklı rıza ile artırarak veya azaltarak değiştirecek şekilde bir veya daha fazla şartlar koyarlar.²⁴⁶

Ancak, Allah'ın(c.c.) emrettiği adalet ve eşitlik sınırlarının dışına çıkınca bitmeyen arzu ve isteklerine göre, akitler üzerinde diledikleri etkileri sıralamada insanlar kendi helllerine terk edilmişlerdir. Sonuçta, akitlerinde bilinemezlik (garar) ve faizin yanı sıra, bunların üzerine terettüp eden hile, aldatma ve insanların mallarını haksız yere yeme yaygın hale gelmiştir.²⁴⁷

Böylece, hikmet sahibi olan Kanun Koyucu Allah(c.c.), insanların akitlerinde şart koştukları tüm şartlar için koruma sağlamaz. Ancak bu korumayı uygun koşullar için verir ve ihlal etmelerini önler.

Durum modern hukukta da böyledir. Bu hukuk, kamu düzenine aykırı koşullarla uğraşırken, onlara koruma sağlamaz ve mahkemelerin kendilerini korumalarına izin vermez. Aksine birçok durumda bunları suç sayar.²⁴⁸

²⁴⁴ “Mesela, üyelik ve yenileme ücreti veya havale ücretleri gibi. Kart şirketi ve acentelerinin yaptığı iş veya menfaat karşılığında kart sahibi tarafından ödenen ücrettir”. Bkz. Abdüsettar Ebu Gudde, *Bitâkâtü'l-itimân (Tekyîfûha 'ş-şeri)*, s. 362.

²⁴⁵ Muhammed Abdülhalim Ömer, *el-Cevâ nibü 'ş-şeriyye ve'l-masrifîyye ve'l-muhâsibiyye li bitâkâtü'l-itimân*, s. 76.

²⁴⁶ Ahmed Ferec Hüseyin, *el-Mülkiyye ve nazariyyetü'l-akd fi 'ş-şeriati'l-İslâmiyye*, s. 186.

²⁴⁷ Ahmed Ferec Hüseyin, *el-Mülkiyye ve nazariyyetü'l-akd fi 'ş-şeriati'l-İslâmiyye*, s. 186.

²⁴⁸ Muhammed Ebu Zehre, *el-Mülkiyye ve nazariyyetü'l-akd fi 'ş-şeriati'l-İslâmiyye*, s. 245.

Kredi kartı sözleşmelerinin şartlarına göre, bu şartların bazılarının doğru olduğunu, İslam hukukunun amaçları ve hedefleriyle çelişmediğini görüyoruz. Ama diğer bazı şartlar ise değerlendirme alanındadır. Bu yüzden aşağıda olduğu gibi onları inceleyeceğim ve analiz edeceğim:

1.2.1. Düzenleme Ücretleri

Kartı veren kuruluşun kart sahibinden, ücret biçiminde nakit alması elektronik ödeme kartlarının çıkarılması şartlarındandır. Bunlar, üyelik ücreti (kart düzenleme veya kayıt olma), yenileme ücreti ve kaybolma, hasar görme veya hırsızlık durumunda tahsil edilen ücretidir.²⁴⁹

Başta, bu ücretlerin müşteriden alınan talebin onayına ilişkin prosedürlerin ücreti, dosyayı açma ücreti, kartı işleme ücreti ve gönderme ücreti, onlar için kayda değer bir kâr içerdiği için kartla işlem yapmaya ihtiyaç duyabilecek tarafların tanımı ve ihraççıların kullanım sınırlarının beyanı ile ilgili ücretler gibi, kartla ilgili bankacılık hizmetinin aslı için ödenen ücretler olduğunu söyleyelim. Bu ücretler, ihraççı tarafından bu hizmetleri sunmak için yapılan fiili harcamalardan çok daha yüksektir. Kendileri için düzenlenen çok sayıda müşteriye ve bu ücretlerin fikhî hükmüne bakarsak, bunların caiz olduğunu ve ücretlendirmede herhangi bir sıkıntı olmadığını görürüz. Çünkü bunlar, malum hizmete karşılık kesilen belirli bir ücret olmaktan öteye gitmezler. Bunların üzerinde iş icaresindeki ücret hükümleri geçerlidir. Çünkü, bunların düzenleyici tarafın kart sahibi için yaptığı kefaleti ile bağlantılı olması, onu riba şüphesiyle karşı karşıya bırakmaz. Bu ücretleri koyma noktasında ve onun miktarı konusunda sahibinin fazla veya çok az miktarda kullanması ya da hiç kullanmaması arasında hiçbir fark yoktur.²⁵⁰

1.2.2. Kartın Gerektirdiği Şekilde Para Çekme

Kart, sahibine, bunun için tahsis edilen otomatik nakit çekme cihazlarından (ATM) veya kartın düzenleyicisinin bilgisayar ağına veya kartın üye bankalarına bağlı olarak, her seferinde belirli limitler dâhilinde nakit para çekme olanağı sağlar. Bu işlem, kart sahibinin belli bir miktar için ihraççıdan borç almasını temsil eder.²⁵¹

²⁴⁹ Üyelik ücreti: Kredi kartı verildiğinde müşteriye ödenen tutar olup, sadece bir kez ödenir. Yenileme ücreti: kart bir yıl boyunca geçerli olduğu için, müşterinin kartı yenilerken ödediği yıllık ücrettir. Alâüddin Za'terî, *el-Hidematü'l-masrifîyye ve mevkîfû's-şerîatü'l-İslâmiyye minhâ*, s. 84.

²⁵⁰ Muhammed Abdülhalim Ömer, *el-Cevânibü's-şerîyye ve'l-masrifîyye ve'l-muhâsibiyye li bitâkâti'l-itimân*, s. 78.

²⁵¹ Muhammed Abdülhalim Ömer, *el-Cevânibü's-Şerîyye ve'l-Masrifîyye ve'l-Muhâsibiyye li Bitâkâti'l-İtimân*, s. 80.

Çekenin hesabında iki borcun derhal tahsil edilmesi için teminat varsa bu borçlanmada şeran beis yoktur. Bu durumda, kart gönderen kuruluşun, bu hizmeti sağlama karşılığında diğer vekil bankalara veya kendisine ait olan para çekme işlemiyle ilgili bir komisyon almasında yanlış bir şey yoktur. Bu, ülke ya da bölgelerden para çeken kişi istediği yere para göndermekten daha fazlası olmadığı için böyledir. Aynı hüküm, hesap bakiyesinde teminat olmadığı ve ihraççı herhangi bir faiz veya borçlanma komisyonu talep etmediği zaman da geçerlidir.²⁵² Ama kartı veren taraf bir faiz veya borç verme karşılığında bir komisyon almayı şart koşarsa bu, komisyon değil faiz olduğundan caiz değildir. Çünkü o, borç ribasının ta kendisidir. Çünkü o, onun için bir bahane ve onu gizlemek için bir perdedir. Ancak, vericinin hizmeti sunmak için yaptığı asıl masraflar şeran geçerlidir.²⁵³

1.2.3. Yabancı Parayı Bozdurma Bedeli

Birçok durumda, kart sahibi kartını, kartın düzenleyicisi ile işlem yapan kart hesabının para biriminden farklı olan satın almaların veya hizmetlerin değerini ödemek için kullanır. İkincisi, genellikle dolarla iş yapanlar için bu tutarlarını öder. İşlemin uzlaştırılması, alacakların dolardan yerel para birimine çevrilmesi veya bozdurulmasını gerektirir.²⁵⁴

Bazı ihraççılar, bu tür satın almaların veya hizmetlerin değerinin, kart sahibi müşterisinin hesabına kaydedildiği gün, ilan edilen fiyat bazında ödemeyi yapar. Bazıları da, kart sahibinin cari hesabından kesinti yapıldığı tarihte geçerli olan döviz kuruna dayanmaktadır. Diğer ihraççılar da döviz kurunu, tahvil günü geçerli olan fiyatla belirler. Döviz kurunu seçme ve belirlemeyi kartı düzenleyen tarafa kart sahibine önceden haber vermeksizin bırakmayı tercih edenler vardır.²⁵⁵

²⁵² Bu konuda el-Baraka'nın onikinci sempozyumundaki fetvası şöyledir: "Kredi kartını veren bankadan, şubelerden veya kart sahibinin nakit çekebileceği üzerinde anlaşma yapılan üye bankalardan ister kartı veren banka nezdinde bakiyesi olsun ister olmasın kredi kartının nakit çekmede kullanılmasında şeran bir engel yoktur. İhraççı, kart sahibi için karşılığında faiz almadan imkânlar sağlamayı kabul etmiştir".

²⁵³ Nezih Kemal Hammad, *Hakikatü bitâkati'l-itimân ve tekyîfühe'l-fikhî*, s. 520. "İslâm Fıkıh Akademisi'nin 13 (1/3) nolu kararı bunu desteklemektedir". Ekim 1986'da Amman'da kredi hizmetlerinin ücretleri ile ilgili yapılan üçüncü oturumunda 1) Fiili masraflar dâhilinde olması kaydıyla, kredi hizmetlerinden ücret alınabilir. 2) Fiili giderlerdeki herhangi bir artış haramdır, çünkü o şeran haraam olan ribadandır" şeklinde kararlaştırılmıştır.

²⁵⁴ Hasan Cevâhirî, *Bitâkâtü'l-İtimân*, İslâm Fıkıh Akademisi'nin 8. dönem toplantısına sunulan bir araştırma, *Mecelletü Mecmai'l-Fıkhi'l-İslâmî*, sy. 8, 2. cüz, 1415/1994, s. 626; Abdüssettar Ebu Gudde, *Bitâkâtü'l-itimân (Tekyîfüha's-şerî)*, s. 490.

²⁵⁵ Muhammed Abdülhalim Ömer, *el-Cevânibü's-şerîyye ve'l-masrifîyye ve'l-muhâsibîyye li bitâkâti'l-itimân*, s. 82.

Bu konuda, onikinci AlBaraka Sempozyumu'nda şöyle bir fetva yayınlamıştır: “İhraç eden bankanın, ödemenin tüccar lehine kaydedildiği gün (ödeme günü), Banka tarafından ilan edilen fiyatı kullanarak, ödenecek tutarın değerini tahvil etmek üzere kart sahibi ile anlaşma yapması caizdir. Bunu da banka, bir bakiyesi varsa kart sahibinin hesabından mahsup ederek, ya da açık hesabına bir tutar ilave edip faizsiz borç verdikten sonra oradan mahsup ederek yapar. Banka bu durumda karşılıklı ele geçirme şartı sağlanmış olarak kabul edilecek şekilde borç vermeyi kabul etmişse bu, hükmî kabz kabilinden olur. Çünkü bu, zimmette olan şeyi bozdurmadır ve cumhûr-ı ulemâye göre caizdir”.²⁵⁶

Zimmette olan şeyin bozdurulmasına fakihler tetârihu'l-medîneyn (borçluların karşılıklı borç alışverişi) adını verirler ki bu, kabzın hakiki veya hükmî olarak, ertelemekten ve peşin olması yani, daha sonra bunlardan biri için zimmette bir şey kalmaması şartıyla şeran caizdir. Çünkü İbn Ömer (r.a.) rivayet ettiği bir hadis-i şerifte şöyle demiştir: Develeri Dinar karşılığı satıyordum ve yerine dirhem alıyordum, dirhem karşılığı satıp onların yerine de dinar alıyordum. Bunu Resûlullah'a (s.a.s.) sordum o da: “*Aralarını ayırmadığın ve aranızda bir şey bırakmadığınız sürece birbeisyoktur*” buyurdu.²⁵⁷

Ancak elektronik ödeme kartı işleminde dikkat edilecek şey, kartı düzenleyen kuruluşun kart sahibinden iki hafta veya daha fazla bir süre bozdurma bedelini teslim almayı (kabz) geciktirmesi hususudur. O, kart sahibiyle bozdurma işini sadece başka para biriminde ödediği anda yapar. Sarf (para bozdurma) bedelini yalnızca, fatura daha sonra verildiğinde, ödemek için ücretsiz olarak süre vererek talep eder. Diğer âlimlere göre, bu geciktirme şeran caiz değildir. Çünkü bu ribanın özü ve esası olan riben-nesîye (veresiye/alışverişribasına) götüren vasıta olan riben-nesîdedendir.

Bu haramın istisnası İbn Kayyım el-Cevziyye'nin riba ile ilgili yapmış olduğu taksime dayanarak zaruret hali ve ağır basan maslahattır. Bu taksim iki kısımdır:

Celî Riba: Bunu kastederek haram kılınan ribe'n-nesîe veya ribe'd-düyûndur (borçlar ribası).

²⁵⁶ Abdüssettar Ebu Gudde, *Bitâkâtü'l-itimân (Tekyîfüha's-şerî)*, s. 491.

²⁵⁷ Ebu Davud, *Sünenü Ebi Davud*, Bâbu fi'ktidâi'z-zeheb mine'l-varak, Hadis no: 3354, Büyü Kitabı, s. 687.

Gizli Riba: Satış ribasıdır (ribe'l-Buyû). Ribanın özü olan birinci türe vasıta olduğu için sedd-i zerîa amacıyla (ona giden yolu kapatmak amacıyla) haram kılınmıştır.

İbn Kayyım el-Cevziyye şöyle demiştir: “Sedd-i zerîa olarak haram kılınan şey maksatları haram kılmak üzere haram kılınan şeyden daha hafiftir”. “Sedd-i zerîa olarak haram kılınan şey, -tıpkı ribe'l-fadl cinsinden olan arâyânın²⁵⁸ mubah olduğu gibi- ağır basan maslahat sebebiyle mubah olur”.²⁵⁹ Böyle bir akitte şeri ölçü, şeran makbul olan maslahatın olduğu süre zarfında sıkıntı ve meşakkate düşmektir.²⁶⁰

1.2.4. Kart Sahibi Üzerinde Gecikme Cezaları

Elektronik ödeme kartı sözleşmelerinde en önemli yanlış koşullardan biri de faizin gecikme faizi olarak adlandırılan banka faizidir. Kredi kartı veren bankalar genellikle kart sahibine, aynı şekilde tüccara aşağıdaki ribevî faizleri şart koşar.²⁶¹

- Kartla ödenen her bir finansal işlem için (kapsamlı olmayan bir kredi kartı vermenin ön şartı olarak) faiz fazlalığı kart sahibinin hesabından mahsup edilir.
- Kart sahibinin ödemesi gecikmesi durumunda belli bir yüzde konulması (oran bir karttan diğerine göre değişiklik gösterir).
- Kredi limitinin aşılması durumunda “yani, hesap ekstresi durumunda” kartla satın alım üzerinden belli bir yüzdesinin ödenmesi.

²⁵⁸ Arâyâ: ariyyenin çoğuludur, sözlükte, “meyvesi yenmiş veya hediye edilmiş hurma ağacı” demektir. Aynı şekilde satıştan istisna edilen veya satış için ayrılan hurma ağacına da ariyye denir. Arâyâ yerine bey'u'l-arâyâ terkibi de kullanılır. Ağaçtaki taze hurmanın aynı miktardaki kuru hurma karşılığında satılması (müzâbene) İslâm hukukunda yasak olduğu halde bunun bir türü olan arâyâyâ zaruret dolayısıyla izin verilmiştir. İhtiyaç sahibi bazı kimseler Hz. Peygamber'e gelerek taze hurmaların olgunlaştığını, ancak paraları olmadığı için satın alamadıklarını, sadece ihtiyaç fazlası kuru hurmaları bulunduğunu yakınlara anlattılar. Bunun üzerine Hz. Peygamber ellerindeki kuru hurma karşılığında tahminî bir ölçüyle taze hurma satın alabileceklerini söyledi. Daha fazla bilgi için bkz. İbn Hacer Askanî, *Fethu'l-bârî şerhu Sahîhi'l-Buhârî*, thk. Muhammed Fuad Abdülhakî, Dâru'l-Ma'rife, Beyrut, 1379/1959, Bâbü Beyi'l-Müzâbene, IV/390. Bunun delili Hz. Peygamber'den (s.a.s.) rivayet edilen şu hadistir: Ali b. Abdillâh'ın Süfyan'dan rivayet ettiğine göre o şöyle dedi: Yahya b. Saîd Beşîr'in şöyle dediğini işittim: Sehl b. Ebi Hesme'yi işittim: “Rasûlullah (s.a), (taze) meyveyi hurma karşılığında satmayı nehyetti, arâyâyâ ise ruhsat verdi. Arâyâ ise; meyvenin tahmin edilerek kendi miktarı karşılığında satılmasıdır. Taze meyveyi (satın alan) sahipleri onu taze olarak yerler”. , a.g.e., Babu tefsîrû'l-arâyâ, Hadis No: 2191. Ayrıca bkz. Halit Ünal, “Arâyâ”, *DİA*, III/337; Mehmet Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, “Arâyâ” md., Ensar Neşriyat, 2. Basım, İstanbul, 2005, s. 28-29.

²⁵⁹ İbn Kayyım el-Cevziyye, *İ'lâmü'l-Muvakkîn 'an Rabbi'l-âlemîn*, Faslu Hikmeti İbâhati'l-Arâyâ ve Nahvihâ, II/108 vd..

²⁶⁰ Nezih Kemal Hammad, *Hakikatü bitâkati'l-itimân ve tekyîfühe'l-fikhî*, s. 519.

²⁶¹ Abdülhakim Ahmed Muhammed Osman, *Ahkâmü bitâkati'l-itimân fi'l-kânûn ve'l-ârâi'l-fikhiyyeti'l-İslâmiyye*, s. 367; Muhammed Abdülhalim Ömer, *Bitâkati'l-itimân mâhiyyetühâ ve'l-alâkâtü'n-nâşie 'an istihdâmihâ beyne's-şerîa ve'l-kânûn*, II/689-690.

- d. Konuyla ilgili karar almaya ihtiyaç duymadan ihraççıya verilen zararın tazmini olarak para cezası konulması (oran bir karttan diğerine göre değişiklik gösterir).²⁶²

Faiz oranlarını içeren bu koşullar, İslami hukukçuların aşağıdaki kanıtlara dayanarak haram olduğunda²⁶³ icma ettikleri şartlardandır:

- a. Kur'ân'dan delil: Yüce Allah (c.c.) şöyle buyurmuştur:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ.

“Ey iman edenler! Allah’tan sakının ve iman ediyorsanız ribadan arta kalanı bırakın”.²⁶⁴

Bu ayet, ribanın haram olduğuna dair delildir ve bundan kaçınılmadığı takdirde Allah(c.c.) ve resulü tarafından bir savaş açılacağı yönünde bir tehdittir.

- b. Sünnet’ten delil: Hz. Peygamber (s.as) şöyle buyurmuştur:

"كل قرض جر نفعا فهو ربا".

“Hermenfaat içeren borç ribadır”.²⁶⁵

Bundaki mana, akdin konusunun yararlandırmak olmasıdır. Bu durumda kişi kendisi için bir menfaat şartı koyduğu zaman amacının dışına çıkar ve bu durum onun sıhhatine engel olur.²⁶⁶

Buradan anlıyoruz ki, İslâm Hukuku bu faizleri haram kılınan riba olarak saymaktadır. İslam’da ekonomik yaklaşım, ribaya dayalı faiz sisteminde işlem yapmaya kesin bir şekilde karşıdır. Bu sistemde para, kendileri vasıtasıyla değil, direk kendileriyle ticaret yapılan birimdir.²⁶⁷

Bu da, İslâm Fıkıh Akademisi’nin Cidde’de ikinci oturumunda aldığı karardır. Buna göre, vakti gelmiş ve bu gecikmeye karşılık borçlunun ödeyemediği borç üzerindeki her fazlalık ve faizin, aynı şekilde akdin başlangıcından beri borç üzerine konulan fazlalığın her iki şekli de şeran haram kılınan ribadır.²⁶⁸

²⁶² Libya Ticaret ve Kalkınma Bankası tarafından çıkarılan bir tüccar sözleşmesi örneğinde, madde: 7/5. şunu öngörmektedir: İkinci taraf olan “tüccar” birinci taraf olan “bankanın” maddi zararlarının toplamının % 10’u oranında para cezasının uygulanmasına onay vermeyi kabul etmiş sayılır...”

²⁶³ Kessânî, *Bedâiu’s-sanâi*, Dâru’l-Kütübi’l-Arabî, 1982, VII/395; Muhammed Arafe Desûkî, *Hâşiyetü’l-Desûkî*, III/44; Muhammed Hatîb Şirbînî, *Muğni’l-Muhtâc*, Dâru’l-Fikr, ts, II/119; İbn Kudâme, *el-Muğni*, Âlemü’l-Kütüb, Beyrut, ts., IV/354; Ali Ahmed b. Hazm, *el-Muhallâ*, thk. Ahmed Muhammed Şakir, Dâru’l-Fikr, Beyrut, ts., VIII/77.

²⁶⁴ Bakara, 2/278.

²⁶⁵ Ahmed b. Hüseyin Beyhakî, *Sünenü’l-Beyhaki’l-Kübrâ*, thk. Muhammed Abdülkadir Ata, Mektebetü’l-Bâz, Mekke, 1994, V/349.

²⁶⁶ Şirbînî, *Muğni’l-Muhtâc*, II/119.

²⁶⁷ Abdülhamid Ba’lî, *el-İstismâr ve’r-rakâbetü’s-şerîyye fi’l-bünûk ve’l-müessesâtî’l-mâliyyeti’l-İslâmiyye, benkü faysali’l-İslâmî*, 1. bsk., 1991, s. 16-17.

²⁶⁸ *Mecelletü Mecmai’l-Fıkhı’l-İslâmî*, 2.oturum, sy. 2, 111407/1986, II/837.

Yürürlükte olan kanunda ise: Gerçek kişiler (şahıslar) arasındaki medeni ve ticari işlemlerde nesîe ribası yasağına ve Libya Medeni Kanun ile Ticaret Kanunundaki bazı hükümlerin değiştirilmesine dair 1392 / 1972 tarihli 74 sayılı Kanunun 1. maddesinde şöyle geçmektedir: “Gerçek kişiler arasında her türlü medeni ve ticari işlem türlerinde nesîe ribası ile uğraşmak yasaktır. Açık veya gizli olarak ribaya dayalı faiz içeren her şart mutlak surette geçersiz sayılır. Türü ne olursa olsun alacaklının şart koştuğu her komisyon ve menfaat, bu komisyonun veya menfaat alacaklının yerine getireceği bir menfaate veya meşru ve gerçek bir hizmete karşılık gelmediği sabit olduğu zaman gizli faiz kabilinden sayılır”.

Medeni Kanunun 229. maddesi de şunları belirtmektedir: “Yükümlülük mahalli bir miktar para ise, talep sırasında miktarın bilinmesi ve borçlunun ödemedeki gecikmesi alacaklıya medeni konularda yüzde dördü ve ticari konularda da yüzde beşi oranında gecikme tazminatı olarak ödeme yükümlülüğü doğurur. Bu faizler yargı talebi tarihinden itibaren geçerli olacaktır veya ticari örf veya ittifak geçerli olacak başka bir tarih belirleyecektir. Bütün bunlar, yasalar aksini ön görmedikçe geçerlidir”.

Medeni Kanunun 230. maddesi de aşağıdakileri öngörmektedir:

- a. “Karşılıklı akit yapanlar, ödemenin gecikmesi karşılığında ya da faizin gerekli olduğu başka bir durumda, bu fiyatın yüzde onunu geçmemesi koşuluyla, başka bir faiz oranı üzerinde anlaşabilirler. Bu fiyatı aşan faizler üzerinde anlaşılırsa, yüzde 10'a indirilmesi ve bu miktarın üzerinde yapılan ödemin iade edilmesi gereklidir”.
- b. “Alacaklı, hangi şekilde olursa olsun herhangi bir komisyon veya menfaat ekleme yaparsa ittifakla bu faizdir. Yukarda zikredilen maksimum sınırın üzerinde olur ve şayet böyle bir komisyonun veya menfaatin, alacaklının yapacağı gerçek bir hizmete karşılık gelmediği veya meşru bir fayda olmadığı sabit olursa bu gizli faiz olup, azaltmaya tabidir”.

Son olarak da 231. madde şunu öngörmektedir: “Kanunî veya ittifaka dayalı olarak gecikme faizlerini tahakkuk ettirmek için alacaklının bu gecikme hakkını kanıtlamasını gerektirmez”.

Bu yasa metinleri bize şu noktaları göstermektedir:

- a. Libya kanun koyucusu, gerçek kişiler arasındaki tüm işlemlerde nesîe ribası ile işlem yapmayı yasaklarken ve bunu kamu düzeninden sayarken, taraflarından biri veya her ikisinin de tüzel kişi olması durumunda bununla işlem yapmaya izin

vermiştir. Kuran ve Sünnet'e karşı açık bir ihlali içermesine istinaden, gerçek bir hizmet karşılığı olmayan bu tür faizlerin meşru olmadığı kabul edildiği sürece yasaklamayı her kesime genelleştirmesi gerektiği için kanun koyucunun bu eğilimi haklı değildir.²⁶⁹

- b. Kanun, gerçek hizmeti karşılamayan herhangi bir komisyon veya menfaatin gizli bir faiz hükmünde olduğunu kabul etmiştir.
- c. Gecikme faizleri akdin konusu gereği belirli bir miktar paranın taahhüdüne bağlıdır.²⁷⁰
- d. Bu faizler, bu borcun ödenmesindeki gecikmeyle bağlantılıdır, yani, aslında zaman unsuruna bitişiktir. Dolayısıyla, alacaklı kaynağı ister yasa olsun ister anlaşma olsun gecikme faizinin tahakkuk etmesi için bu gecikmeden kaynaklanan zarardan doğan hakkını kanıtlamak şart değildir.²⁷¹

Libya yasama organı tarafından kırk yıldan uzun bir süre önce yapılan, nesîe ribasının kanunen yasaklamakla yaptığı şey, İslâm Şeriatı'nın hükümlerini yasalaştırmaktır. O vakitte bu, merî yasaların yerine İslâm hükümlerine dönüldüğü için bazı fakihler tarafından hüsnü kabul görmüştür.²⁷² Yüksek Mahkeme'nin başka yasalar çıkarması ümidiyle İslamî yasamanın vatandaşlarla bankalar arasında gerçekleşen faizli işlemleri içermesi bekleniyor. Bu, günümüze kadar tartışma konusu olmuştur. Yasama organı için en uygun olanı, Allah'ın(c.c.) şu sözüne icabet etmek üzere bu konuya el atmak:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ.

²⁶⁹ Şu husus göz önünde tutulmalıdır: Libya yasama organı tarafından kabul edilen ribe'n-nesîe yasağı ve medeni hukuk ile ticaret hukuku tarafından onaylanan metinlerin yürürlükten kaldırılması, ancak gerçek kişilerle, bankalar veya diğer kurumlarla tüzel kişiler arasında gerçekleşen işlemlerin dışındaki gerçek kişiler arasındaki işlemlerle sınırlıdır. Bu konuda Yüksek Mahkeme şöyle der: "Tüzel kişiler birbirleri arasında veya onlarla şahıslar arasında faizle işlem yapılmasına izin veren medeni ve ticari kanun metinlerine gelince, 1972 tarih ve 74 sayılı Kanun, önceki metinlerden ibaret olup halen ele alınmamıştır ve yasama organı tarafından, yasak olması hakkında nihai bir görüşe varmak için araştırma konumundadır. Çıktığı tarihte geçerli olarak çıktı. Bu nedenle bu metinler yerinde ve yürürlükte olmaya devam etmiştir. Gerçersiz olduğu ve toplum hukuku hükümleri ile çelişkili olduğuna ödemeyi kabul etmez. 16 Cemaziyelevvel 1400 (12/02/1990) tarih ve 3/36K nolu adli itiraz, *Mecelletü'l-Mahkemeti'l-Ulyâ*, sy. 1 -2, yirmi beşinci yıl, Ocak 1998.

²⁷⁰ Abdülhamid Mahmud Ba'î, *Esâsâtü'l-ameli'l-masrifîyyi'l-İslâmî, el-vâkı ve'l-âfât*, Dâru't-Tevfîki'n-Nemûzeciyye li't-Tibâa, 1. bsk., 1990, s. 51.

²⁷¹ Abdülhamid Mahmud Ba'î, *a.g.e.*, s. 51.

²⁷² İbrahim Sûrî Mişâl, *li Şeriatî'l-İslâmiyye ve Merkezühâ min Mesâdiri'l-Kânûn*, Dr. tezi, ez-Zâviye Üniversitesi, 2001, s. 720. Vehbe Zuhaylî, Muhammed Abdülcevvâd ve Kübeysî'nin o sıralar ribaya dayalı faizlerin ilga edilmesiyle Libya yasalarında gerçekleşen bu değişikliklere övgüde bulundukları nakledilmiştir,

“Ey iman edenler! Allah’tan sakının ve mü’minseniz ribadan arta kalanları bırakınız”.²⁷³

Pratik gerçeğe rağmen, Libya’da ribaya dayalı faizle işlem yapmayan Tarım Bankası ve Sanayi Emlak Bankası gibi iki bankanın varlığına izin verilmiştir. Arzu edilen şey, faizlerin ortadan kaldırılmasının, tüm bankaları ve diğer finansal kuruluşları kapsamayı veya işlemlerde İslam Şariatının hükümlerine uygun bir formülün kabul edilmesidir.²⁷⁴

Yukarıdakilere göre, kartın düzenleyicisi, kart sahibinin borçlu olduğu tutarların ödenmesini geciktirdiği her gün için faiz veya para cezası veriyor ve bu faiz veya para cezaları sermaye üzerindeki sabit oranlar olup gecikme olmadan önce biliniyorsa, bu açık bir şekilde haram kılınan faizdir.

Eğer kart çıkaran taraf borçlara çözüm bulmak için meşru yollar ve yöntemler kullanıyorsa meydana gelen zararı uzman bir komisyonun takdiri ve yargı kararıyla adil bir bedelle telafi etmekte bir sakınca yoktur.²⁷⁵ Çağdaş fetvaların birçoğu²⁷⁶ bir takım yöntemlere başvurmuştur. Kamu yararına tasarrufta bulunmak üzere geciktiren borçluya gecikme cezalarını şart koşturmak da bunlardan birisidir. İhraççı, haram kılınan riba şüphesinden uzak durmak amacıyla onu yatırım amaçlı kullanmamalıdır.²⁷⁷ Bunlardan birisi de, müşterinin (kart sahibinin) aidatların tahsil edilmesi sebebiyle adli masraflar,

²⁷³ Bakara, 2/278.

²⁷⁴ Yasanın, yerel bankalar ve bireyler arasındaki işlemler gibi, Libya’nın kurumları arasında veya Devlet ile diğer yabancı finans kurumları arasında yapılan uluslararası işlemlerde faizlerin ilga edilmesine değinmediğinden de söz etmek gerekir. Yasanın açıklayıcı hükmü bunun sebebini şöyle ifade etmektedir: Şüphe yok ki bireyler arasındaki muamelelerde ribe’n-nesienin yasaklanması, mutlaka aralarındaki muamelelerin, esası üzerine yürüdüğü alternatif hükümler bulmaya ihtiyaç duymamaktadır. Ama durum, birey ve tüzel kişiler arasındaki ve bu tüzel kişilerin kendi aralarındaki muameleler açısından bunun aksinedir. Ama durum, riba ile işlem yapmaya dayalı sistemlerin yerine geçecek alternatif nizamların kurulmasını gerektirmektedir ve bu sistemler ortaya konuluncaya kadar mevcut hükümlerin olduğu gibi yürürlükte kalması kaçınılmazdır. Hiç şüphe yok ki, Devletin kendi içindeki alan ile sınırlı olmayan bankacılık işlemi açısından durum gayet açık ve nettir. Ancak uluslararası olarak yabancı bankalarla ve yurtdışındaki işlemlerle bağlantılıdır. Bkz. Cuma Mahmud Züreykî, *Medâ muâmeleti’t-teşriât ve’l-kavânîn fi’l-cemâhiriyyeti’l-Lîbiyye li’l-hidemâti’l-mâliyyeti’l-İslâmiyye*, Libya bankaları ve İslami bankacılık eğitim çalıştayında sunulan bir araştırma, Trablus, 7-10.06.2009, s. 13.

²⁷⁵ Alâüddin Za’terî, *el-Hidemâtü’l-Masrifîyye ve mevkîfü’s-şerîati’l-İslâmiyye minhâ*, s. 586.

²⁷⁶ Albaraka’nın 12. Sempozyumu, kendine ait bir fetvada kart sahiplerine haksız yere geciktirmeleri ve ertelemeleri durumunda gecikme cezaları konulmasına şu sözlerle cevaz vermiştir. “Kart sahibinin meşru bir mazereti olmadan ödemeyi geciktirmesi durumunda, tutar ve süre üzerinden belirli bir para cezası veya sabit bir oran olarak para cezası şart koşulması caizdir. Bu para cezası iyilik esası üzerinde harcanmalıdır. Tutara müstehak olan kişi onu sahiplenmemelidir”. Bkz. Nezih Kemal Hammad, *Hakikatü bitâkati’l-itimân ve tekyîfühe’l-fikhî*, s. 513.

²⁷⁷ Burada, Sıddîk Muhammed Emin Darîr gibi bu görüşe muhalefet edenler de vardır. O şöyle der: “Bu cezalar açık bir ribadır. Bunların konulması ve caiz değildir. Hayır yolunda harcanması da bu hükümle ilgili hiçbir şeyi değiştirmez”. Sıddîk Muhammed Emin Darîr, *a.g.e.*, s. 612.

avukatlık ücretleri ve borçludan para tahsil etmek için ödediği diğer masraflar gibi kartın düzenleyicisi tarafından ödenen tüm fiili masrafları ödemesini istemektir. Bu, Sudan'daki Batı İslam Bankası'nın yanı sıra Kuveyt Finans Dairesi'nin de tercih ettiği şeydir. Şöyle ki bunlar, para cezalarının uygulanmasını, dikkate değer bir zorluk çıkarma amacıyla değil de ancak borçlunun ertelemesi şartıyla uygun görmüştür.

Tazminat yöntemini kabul edersek, zararı değerlendirmede veya tazmin etmede aşağıdaki gibi bir eylem mekanizması izleyebiliriz:

- a. Bu (kartlar) işlem yapmaya arz edilince belirtilen koşulları içerebilir ki bunlar, sulh yoluyla olması şeklinde tazminin niteliğini içeren belirli şartlarla bitişik îcap mesabesinde. Yüce Allah (c.c.)şöyle buyurur:

وَالصُّلْحُ خَيْرٌ.

“Sulh hayırlıdır...”²⁷⁸

- b. Ya da bu şartlar tazminin niteliğini açıklamada iki hakeme başvurmayı da içerebilir. Bunlardan her birisi bir tarafı temsil eder. Hakem kararı onaylanası için mahkemeye götürülebilir.. Bu durumda adlî hüküm konumunda olur. Hakem tayin etme konusunda genel kaidelerden de bilindiği gibi Allah(c.c.) şöyle buyurur:

وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا.

“Eğer karı-kocanın aralarının açılmasından korkarsanız, erkeğin ailesinden bir hakem ve kadının ailesinden bir hakem gönderin. Bunlar barıştırmak isterlerse Allah aralarını bulur; şüpheşiz Allah her şeyi bilen, her şeyden haberdar olandır”.²⁷⁹

Diğer bir ayette ise Allah şöyle buyurmuştur:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ هَدْيًا بَالِغَ الْكَعْبَةِ

“Ey iman edenler! İhramlı iken avı öldürmeyin. İçinizden kim onu kasten öldürürse öldürdüğü hayvanın dengi (ona) cezadır. (Buna) Kâbe'ye varacak bir kurban olmak üzere içinizden adalet sahibi iki kişi hükmeder (öldürülen avın dengini takdir eder)”.²⁸⁰

Konuyla ilgili diğer bir ayette ise Allah şöyle buyurmuştur:

²⁷⁸ Nisa, 4/128.

²⁷⁹ Nisa, 4/35.

²⁸⁰ Mâide, 5/95.

فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا.

“Hayır, Rabbine andolsun ki aralarında çıkan anlaşmazlık hususunda seni hakem kılıp sonra da verdiği hükümden içlerinde hiçbir sıkıntı duymaksızın (onu) tam manasıyla kabullenmedikçe iman etmiş olmazlar”.²⁸¹

Bu sebeple, tahkimin sonucunda bir karar verilmiş ve hakeme başvuranlar da bunu kabul etmiş olurlar.

c. Zararı takdir etmek için herhangi bir uzman finans kurumuna başvurmayı kabul edebilirler. Her durumda, banka tarafından bunlarla ilgili (kartlarla) ilgili olarak çıkarılan ilanda belirtilir.²⁸²

Böylece bazı fakihlere göre paranın güçlendiği görüşünde yadırganacak bir şey yoktur.²⁸³ Bazı Mâlikîler ödemede gecikirse borçlunun tasadduk yükümlülüğünün geçerli olduğu görüşündedirler. Bunu talep etme işi, tasaddukla yükümlü olan iyilik tarafının yararına tedbir davası üzerinden kaçınırken olur.²⁸⁴

1.2.5. Kartı Çıkararak Nezdinde Hesap Açmanın Şart Koşulması

Bazı kart çıkaran taraflar kart almak isteyenlere haklarını sağlama almak ve güvence olması için, hesap açmalarını ya da kendilerinde belirli bir mevduat bulundurmalarını şart koşuyorlar. Bu, rehin cinsinden olduğu için şeran bunu şart koşmada bir mahzur yoktur. Fıkıh açısından şu kabul edilmiştir: Borçları (para veya satılabilecek nesnelerin) karşılamak için sahih olan her şeyin ipotek olması sahihtir. Keza, Hanefî, Malikî ve Hanbelîlerden Ebü'l-Hattâba göre, rehin bırakılan malın

²⁸¹ Nisâ, 4/65.

²⁸² Muhammed Mahrus Müderris A'zamî, *Hükümü'l-bitâkâti'l-itimâniyye*, s. 17 vd..

²⁸³ Bankanın, kart sahibinin kredi kartı ile satın aldığı şeyin bedelini ödemeyi geciktirme cezasını şart koşması caiz değildir. Çünkü mali para cezası, Devlet tarafından tahsil edilecek suça dayalı destekleme ile ilgili bir ceza olarak kabul edilir ve hazineye aktarılır. Bu gecikme sebebiyle uğradığı zarar konusunda borçludan istemeyle tahakkuk eden tazminattan farklı olduğu için alacaklının ondan hiçbir şekilde yararlanmaması gerekir”. Bkz. Ebu'l-Vefa Muhammed İbrahim, *el-Mesûliyyetü'l-Cinâiyye ani'l-istihdâm gayri'l-meşrû li bitâkâti'l-itimân*, s. 2033.

²⁸⁴ Hanefî mezhebinde asıl olan, para alarak cezalandırmanın caiz olmamasıdır. Ebu Hanife ve Muhammed buna cevaz vermezler. Hatta Muhammed bunu hiçbir kitabında zikretmez. Ebu Yusuf'tan ise şöyle bir rivayet yapılmıştır: Şayet bir yararı görülmüşse suç işleyenden mal almak suretiyle ceza vermek caizdir. Şebamelîsi de şöyle der: Yeniye göre mal almak caiz değildir. Yani yeni Şafî mezhebinde mal almak suretiyle ceza vermek caiz değildir. Eski mezhepte ise caizdir. Malikî mezhebinde meşhur olan görüş hakkında, İbn Ferhun şöyle demiştir: Mal almak suretiyle ceza verme konusunda Malikîler, bununla ilgili durumlardan bahsetmişlerdir. İmam Malik'e hileli süt hakkında “dökülür mü?” diye sorulmuş, o da: “Hayır, ancak şayet hile karıştırdıysa onun tasadduk edileceğini düşünüyorum”. demiştir. Hileli zaferan ve misk hakkında da aynı şekilde söylemiştir. Bunun çok olmasıyla az olması arasında bir fark yoktur. Birçok yerde İbnü'l-Kasım onunla ihtilaf etmiş ve şöyle demiştir: Misk ve zaferan hileli olduğu şekliyle satılır, bedeli de sahtekârı cezalandırmak için tasadduk edilir. bkz. *el-Mevsûatü'l-fikhiyyetü'l-Kuveytiyye*, XII/271.

karşılığı olan hak sabit olmadan önce de ipotek edilmesi caizdir.²⁸⁵ Kefâlette olduğu gibi vücubundan önce akdedilebilir veya derek kefâletinde olduğu gibi gelecekte olacak bir şey üzerine akit yapılması caizdir.

Ebi Şâs şöyle dedi: rehinden önce sabit olması veya ona bitişik olması borcun şartı değildir. Hatta “Bana yarın bin dirhem vermene ya da şu elbiseyi bana satmana karşılık şu kölemi senin yanında rehin bıraktım” dese, daha sonra da borcu istese veya ondan satın alsa rehin bağlayıcı olur. Onu teslim etmek gereklidir. O da o esnada onu alırsa bu kabz ile rehin gerçekleşir.²⁸⁶

el-Bereke'nin on ikinci toplantısında şu fetva verilmiştir: “Kredi kartını veren banka, kart isteyen teminat vermesini (kefil, ipotek veya banka nezdindeki hesabının ipotek yapılması) talep edebilir”. Bu da, kart sahibine kefalet, ipotek ve takasın şerî koşullarına ve hükümlerine riayet ederek belirli bir faizsiz ödeme süresi verilmesi karşılığında olur”.²⁸⁷

1.2.6. Kart Düzenleme Akdinde Fasit Şart

Geçersiz şartların kredi kartları sözleşmeleri üzerindeki etkisi:

İslâm Şeriatı Hukukçuları, bu akit üzerindeki fasit şartın etkisi konusunda iki yönden ihtilâf etmişlerdir.

- a. Malikî, Şafiîlere, Hanbelîlerden de bir görüşe göre, akit geçersiz bir şart içeriyorsa tamamen fasit olur. Bu durum, aşağıdaki metinlerden ortaya çıkıyor:

Malikî fakihlere göre: “Borç veren kişi, bundan önce fazlalık gerektiren bir şart koymuşsa bu borç fasit olur. Bu görüş, Malik'ten gelen bir rivayete dayandırılmıştır”.²⁸⁸

Aynı şekilde durum Şafiî fakihlerine göre de değişiklik göstermez. Onlara göre de: “para veya bir başka borç caiz değildir. Şarta, verilenden daha iyisi, fazlası ya da daha sağlamını iade etme şartı bitişirse ya da borç verene menfaat sağlayan herhangi bir şart koşulursa... akit fasit olur”.²⁸⁹

- b. Hanbelîlerden ise şu görüş gelmiştir: “Her durumda şart geçersizdir. Karzda iki yön vardır. Bunlardan birisi geçersiz olur. Çünkü menfaat içeren her borcun riba olduğu

²⁸⁵ İbrahim b. Muhammed b. Salim b. Dûyan, *Menâru's-Sebil fî Şerhi'd-Delîl*, thk. Züheyir Şavis, el-Mektebü'l-İslâmî, 7. bsk. 1409/1989, Bâbü'r-Rehn, I/351.

²⁸⁶ Muhammed b. Yusuf b. Ebi'l-Kâsım b. Yusuf Abderî Gırnâtî Ebu Abdillâh Muvâk Mâlikî, *et-Tâc ve'l-İklîl li Muhtasarı Halîl*, Kitâbü'r-Rehn, VI/560.

²⁸⁷ *el-Mevsûatü'l-fikhiyyetü'l-Kuveytiyye*, XII/272.

²⁸⁸ İbn Rüşd el-Hafid, *Bidâyetü'l-Müctehid ve Nihâyetü'l-Muktesit*, IV/26.

²⁸⁹ Şemsüddin Muhammed b. Ebi'l-Abbâs Ramlî, *Nihâyetü'l-muhtâc ilâ şerhi'l-Minhâc*, Dârul Fikr, 1984, IV/230.

rivayet edilmiştir. İkincisi, maksat borç alanı yararlandırmak olduğu için geçersiz olmaz. Şart geçersiz olursa yararlandırma kalır”.²⁹⁰

Bu görüşte olanlar aşağıdaki delillere dayanırlar:²⁹¹

- a. Müminlerin annesi Âişe’den (r.a.) yapılan rivayete göre Hz. Peygamber (s.a.s.) şöyle buyurdu:

من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو ردّ.

“Üzerinde bizim işimizle ilgisi olmayan bir iş yapanın işi merduttur”.²⁹² Yani, reddedilir, sahih ve makbul değildir.

- b. Şüphe yok ki Sahabe (r.a.) akitlerin fasit olduğuna onların nehyedilmesini delil getirmişlerdir. Riba akitlerinin fasit olduğuna da şu ayeti delil getirmişlerdir:

وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ.

“Eğer mümin iseniz ribadan arta kalanı bırakın”.²⁹³

Ayrıca şu hadis de delil getirilmiştir:

لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل.

“Altını altına karşılık, ancak misli misliyle satın”.²⁹⁴

Yiyeceğin ele geçirilmesinden önce satışının yasaklanmasında vs. durumlarda da durum böyledir. Onlardan hiç birisi bunları inkâr etmemiştir. Bu konuda icma olmuştur.

- c. Bir şeyin yasaklanması, mefsedet (fasit olan şey) onunla ya da onun bir parçası olan şeyle ilgili olduğuna delildir. Çünkü hikmet sahibi olan Kanun Koyucu, maslahatları değil sadece mefsedetleri yasaklar. Fasit olan şeye hükmetmede de onun yok sayılması da en belirgin yoldur.

Bu görüş sahipleri, akdin düzeltilebileceğini söylemiyorlar. Çünkü akit ne zaman geçersiz olursa o şeran yok hükmündedir. Olmayan bir şeyin düzeltilmesi sözkonusu değildir. Bunun, onu fasit ve geçersiz olmasını gerektirecek şart olmadan yeniden inşa etme dışında bir yolu yoktur.²⁹⁵

²⁹⁰ Ahmed b. Hanbel, *el-Kâfî*, II/125.

²⁹¹ Ali b. Muhammed Âmidî, *el-İhkâm fî usûli'l-ahkâm*, thk. Seyyid Cemilî, Dâru'l-Kütübî'l-Arabî, Beyrut, 1. bsk., 1404/1983, II/211-212; İbn Kudâme, *Ravzatü'n-nâzir ve cünnetü'l-münâzir*, thk., Abdilaziz Abdurrahman Said, Riyad Muhammed b. Suûd Üniversitesi., 2. bsk., 1399/1978, I/218.

²⁹² Müslim b. Haccâc, *Sahîh-i Müslim*, thk. Muhammed Fuad Abdülbaki, Dâru İhyâi't-Türâsî'l-Arabî, Beyrut, ts, III/1343.

²⁹³ Bakara, 2/278.

²⁹⁴ Buhârî, *Sahîhu'l-Buhârî*, II/21.

²⁹⁵ Zekiyyüddin Şaban, *Nazariyyetü's-şurûti'l-mukterine bi'l-akd fî's-şerîa ve'l-kânûn*, Dâru'n-Nahdati'l-Arabiyye, 1. bsk., 1964, s. 139.

d. Bu temayül sahipleri akdin sahih olduğunu, şartın ise geçersiz olduğu görüşündedirler. Bu, Hanefî ve Hanbelî fakihlerin görüşüdür.

Hanefî fikhında şöyle geçer: “Karz, şartlardan caiz olanla ilgili değildir. Bunlarda fasit olan onu geçersiz kılmaz. Ancak, başka bir şeyin tekrar edilmesi şartı ortadan kalkar. Sağlam olanlara karşılık kırık dirhemleri borç olarak istese bu geçersiz olur. Keza kişi, başka bir yerde iade etmesi şartıyla bir yiyeceği borç olarak verse de böyledir. Özetle, şartlı karz haramdır. Şart ise geçersizdir”.²⁹⁶

Durum, bazı Hanbelî fakihler açısından da farklı değildir. Onlardan şu görüş gelmiştir: “Karz, şartların fasit olmasıyla fasit olmaz”.²⁹⁷

Bu eğilim sahipleri birkaç delile başvurmuşlardır. Bunlardan bazıları şöyledir:

a) Hz. Peygamber (s.a.s.) bir hadisinde şöyle buyurmuştur:

ما بال قوم يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله، من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فليس له وإن اشترط مائة شرط.

“Bir topluluğa ne oluyor ki, Allah’ın kitabı’nda olmayan bir şart koşuyorlar! Bu şekilde yüz şart koşsalar da bu onlar için yoktur”.²⁹⁸

Bu hadisin şerhinde şunlara yer verilmiştir: “Allah’ın (c.c.)kitabında, yani cevazı veya gerekli olduğu Allah’ın(c.c.)kmünde yoktur. Çünkü Kitab’ın belirtmediği her şart koşanın şartı batıldır. Satışta kefil şart kılınabilir ve bu şart geçersiz olmaz. Semen (satış bedeli) konusunda onun vasıflarından, taksitlerinden vs. olan şartlar konulabilir ve geçersiz olmaz”.²⁹⁹

Yine bu hadisin başka bir açıklamasında da şöyle geçmektedir: “Yani, güçlendirmek için yüz defa şart koşsalar bile şart geçersizdir. Bu ancak güçlendirmeye yöneliktir. Çünkü delil, Allah’ın(c.c.)kitabında olmayan bütün şartların geçersiz olduğuna dairdir”.³⁰⁰

²⁹⁶ İbn Âbidîn, *Reddü’l-muhtâr ale’d-Dürri’l-muhtâr*, Dâru İhyâi’t-Türâsi’l-Arabî, Beyrut, ts, IX/174.

²⁹⁷ Takiyyüddin Muhammed b. Ahmed İbnü’n-Neccar el-Fütûhî, *Muntehe’l-irâdât*, thk. Abdullah b. Abdülmuhsin Türkî, Müessesetü’r-Risâle, 1. bsk., Beyrut, 1999, II/400. “Tasarrufta fesadı giderme imkânından gafil kalmamamız gereklidir ki bazı durumlarda ufak bir değişiklik ile sahih şekle dönüşsün. Bu fesadı ortadan kaldırmak için az bir parça değişiklik yapmayalım diye hepsini heder edecek şekilde keskin bir duruş sergilememeliyiz. . Rükün bulunduğu sürece fasit akdin hükümleri buna delil teşkil eder”. Muhammed Mahrus el-Müderresî’l-A’zamî, *Hükümü’l-bitâkâtî’l-itimâniyye*, s. 11.

²⁹⁸ Buhârî, *Sahîhu’l-Buhârî*, Dâru Sâder, Beyrut, ts, II/116.

²⁹⁹ İbn Hacer Askalânî, *Fethu’l-bârî şerhu Sahîhi’l-Buhârî*, V/353.

³⁰⁰ Muhammed b. Ali Şevkânî, *Neylül-evtâr*, thk. Enver Kemal Cemal vd., *Mektebetü’l-İmâni’l-Mansûra*, 1. bsk., 1999, V/191.

b) Müminlerin annesi Hz. Âişe'nin (r.a.) Hz. Peygamber'den (s.a.s.) rivayet ettiği Berîre'nin (r.a.) işiyle ilgili şu hadisi de delil getirirler:

خُذِيهَا واشترطي لهم الولاء فإنما الولاء لمن أعتق". وفي رواية: "اشتريها واعتقيها واشترطي لهم الولاء".

“Onu al ve onlara velâyı şart koş. Vela hakkı, azad edene aittir”.³⁰¹ Başka bir rivayette de “Onu satın al, azat et ve onlara velâyı şart koş”.³⁰²

Yukarda geçenlere göre, Kart sahibi, kendisine belirtilen süre zarfında gerçekleşen borçları ödeyemediğinde, kartı veren taraf kartını iptal eder ve onu ödemeye zorlamak için yargı ve emniyet organlarında kovuşturmaya başlar. Bunlarla ilgili sözleşmelerin çoğunda, kart sahibinin, kartın iptali tarihinde başlamak üzere borçlara faiz ödemekle yükümlü olduğunu belirtir. Bu mutlak bir şarttır. Kart sahibinin izin verilen süre içinde ödemeyi taahhüt ettiği durumlarda, bunun bir etkisi yoktur. Ancak böyle bir şartı içeren bir sözleşmeye girmek caiz midir? Bu, sözleşmeyi ifsat eden bir durum mudur?

Bazı fakihler, kart sahibi faizle iş yapmamayı benimsediği zaman şartın varlığıyla beraber bu kartla işlem yapmanın caiz olduğunu söylüyor. Bu da borcunu zamanında faizsiz olarak ödemekle mümkündür. Bunu faizi düşürmek olarak değerlendirebiliriz. Bunun şerî delili Sahîhayn'da Berîre'nin (r.a.) işi ile ilgili Hz. Âişe (r.a.) tarafından rivayet edilen Hz. Peygamber'in (s.a.s.) şu sözüdür:

"خُذِيهَا واشترطي لهم الولاء، فإنما الولاء لمن أعتق"، وفي رواية: "اشتريها واعتقيها واشترطي لهم الولاء".

“Onu al ve onlara velâyı şart koş. Vela hakkı, azad edene aittir”.³⁰³ Başka bir rivayette de “Onu satın al, azat et ve onlara velâyı şart koş”.³⁰⁴

³⁰¹ Buhârî, *Sahîhu'l-Buhârî*, thk. Muhammed Züheyir Bi'n-Nâsır Nâsır, Dâru Tavkî'n-Necât, 1. bsk., 1422/2001, Bâbu's-Şurûti fi'l-Velâ, Hadis No: 2168, III/73. Hadisin tamamı şöyledir: “..Sonra Rasûlullah (s.a.s.) insanların arasında kalktı Allah'a hamd ve senada bulundu. Sonra şöyle dedi: İmdi, Allah'ın Kitabında olmayan şartlar koşan adamlara ne oluyor? Allah'ın Kitabında olmayan bir şey yüz şart olsa bile batıldır (geçersizdir). Allah'ın hükmü daha haktır, Allah'ın şartı daha sağlamdır. Vela hakkı, azad edene aittir” (Buhârî, III/73).

³⁰² Buhârî, *Sahîhu'l-Buhârî*, Dâru Sa'b, Beyrut, ts., II/116.

³⁰³ Buhârî, *Sahîhu'l-Buhârî*, thk. Muhammed Züheyir Bi'n-Nâsır Nâsır, Dâru Tavkî'n-Necât, 1. bsk., 1422/2001, Bâbu's-Şurûti fi'l-Velâ, Hadis No: 2168, III/73. Hadisin tamamı şöyledir: “..Sonra Rasûlullah (s.a.s.) insanların arasında kalktı Allah'a hamd ve senada bulundu. Sonra şöyle dedi: İmdi, Allah'ın Kitabında olmayan şartlar koşan adamlara ne oluyor? Allah'ın Kitabında olmayan bir şey yüz şart olsa bile batıldır (geçersizdir). Allah'ın hükmü daha haktır, Allah'ın şartı daha sağlamdır. Vela hakkı, azad edene aittir” (Buhârî, III/73).

³⁰⁴ Amra bnt. Abdurrahman'dan rivayete göre Berire, mukatebe borcunu ödeme hususunda yardımcı olması için kendisine (Hz. Âişe'ye) uğramıştı. O ana kadar borcundan herhangi bir şey ödemiş

Hadisi şerh edenler şöyle demiştir: “Şartları hakikate aykırı olduğu için dikkate alınmaz. Bu, onu mubah kılmaz. Bilakis bundan maksat şartları dikkate almamak ve onları değersizleştirmektir. Kuşkusuz onun varlığı, yok hükmündedir”.³⁰⁵

Ancak burada bundan farklı düşünenler de vardır. Bu görüşlerinde aşağıdaki sebepleri gerekçe göstermektedirler:

- a. Fakihler (meşru bir akitte) gayrimeşru bir şeye sebep olan şartın geçersiz olduğu hususunda icma etmişler, ama hükmünde ihtilâf etmişlerdir.³⁰⁶ Onlardan akdin fasit olduğunu söyleyenler olduğu gibi, Berîre meselesinde gelenlere kıyas yaparak şartın batıl akdin sahih olduğunu söyleyenler de vardır.³⁰⁷ Biz, birinci görüşü kabul edersek bu şartı içeren akde dayalı kartla işlem yapmanın geçersiz olduğunu söylememiz gerekir. İkinci görüşe göre ise akit sahih olur ancak şart geçersiz olur. Ancak, şartın geçersiz kılınması gerçek olarak geçersiz kılmayı gerektirir. Bir akitte (sahihi olan bir akitte) şartı geçersiz kılmak ancak:

Şartın düşürülmesi kendisi için şart koşulan kişi (meşrûnun leh) tarafından olup aleyhine şart koşulan (meşrûnun aleyh) tarafından değildir. Akit asıl itibarıyla caizse, ancak böyle bir şartla ona fesat karışmıştır. Akit şart kılanın şartı düşürmesiyle caiz

bulunuyordu. Hz. Aişe, Berire'ye "Ailene dön, senin mukatebe borcunu ödememi istiyorlarsa bir şartla yaparım: Senin üzerindeki vela hakkı bana geçmeli" dedi. Berire dönüp, ailesine durumu anlattı. Onlar kabul etmediler ve: "Sana bir iyilik yapmak isterse yapsın, karışmayız, ancak vela'n bize aittir" dediler. Hz. Aişe (ra) bunun üzerine, durumu Hz. Peygamber'e (s.a.s.) arzetti. Resûlullah (s.a.s.) ona: “*Sen satın al, sonra da azad et. Vela hakkı, azad edene aittir*” buyurdu. bkz. Buhârî, Hadis no: 2564, III/152.

³⁰⁵ Zeynüddin Muhammed Abdurrauf Münâvî, *Feyzu'l-Kadîr şerhu'l-Câmi'i's-Sağîr*, el-Mektebetü't-Ticâriyyetü'l-Kübrâ, Mısır, 1. bsk., 1356/1937, II/563.

³⁰⁶ İbn Battal Ebu'l-Hasen Ali b. Halef b. Abdilmelik, *Şerhu Sahîhi'l-Buhârî li'bni Battal*, thk. Ebu Temîm Yasir b. İbrahim, Mektebetü'r-Rüşd, Riyad, 2. bsk., 1423/2003, VI/293. Daha fazla açıklamak gerskirse: Peygamber'in (s.a.s.) şu sözü sebebiyle âlimler, satışta helal olmayan şartlar koyan kimsenin bu koyduğu şartların hiçbir şekilde caiz olmadığı üzerinde icma etmişlerdir: “Kim Allah'ın kitabında olmayan bir şart koşarsa o batıldır (geçersizdir)”. Şartların dışındaki satışla ilgili hususlarda mezhepler ihtilâf etmişlerdir. Bir kesim, Berîre hadisine dayanarak satışın caiz, şartın batıl olduğu görüşüne varmışlardır. Bu, İbn Ebi Leyla, Hasan-ı Basrî, Şa'bî, Nehaî ve Hakem'in görüşüdür. Ebu Sevr de bu görüştedir. Bu görüşü savunanlara göre: “Bu hadis, satışlarda tüm şartların geçersiz olduğuna, satışın ise sabit olduğuna delildir”. Bir grup ise, satışın ve şartın caiz olduğu görüşündedir. Buna Cabir'in şu hadisini delil gösterirler: “Hz. Peygamber Medine'ye kadar binmesi şartıyla ondan develeri satın aldı”. Bunu İbn Şübrûme ve tâbiîn'den bazı âlimler rivayet etmiştir. Bir gurup da, satışın ve şartın geçersiz olduğu kanaatine varmışlardır. Bu görüşlerine, Amr b. Şuayb'ın babasından ve dedesinden rivayet ettiği şu hadis delil gösterirler: “Hz. Peygamber (s.a.s.) satışı ve şartı yasakladı”. Bu, Kufelilerin ve Şafilerin görüşüdür. Ebu Hanife satışı ve şartı geçersiz görür. Daha çok, Hz. Peygamber'in (s.a.s.) satışı ve şartı yasaklaması hadisini esas alır. Ancak Ebu Hanife şöyle der: Satın alan onu azat ettiği zaman, ona bedel (semen) garanti edilmiştir. Bu ise onun usulüne aykırıdır. Çünkü ona kıymet garanti edilmesi gerekirdi. Ayrıca fasit satış konusunda da öyle demiş, biz de aynı şeyi söylemiştik. Ebu Yusuf ve Muhammed kıyasa dayalı olarak şöyle demişlerdi: Ona kıymetçe garanti edilir.

³⁰⁷ İbn Kudâme, *a.g.e.*, IV/54.

olarak aslına döner. Ama kendisine karşı şart koşulanın (meşrûnun aleyh), şart koşanın rızası olmadan bu şartı düşürmesi, akdin sahih olması sonucunu doğurmaz. Kart akdinde bizzat kastedilen ribaya dayalı fazlalıktır. Kartı çıkaran için şart koşulan şey (taksitli borcu olan kapalı kartta) onu düşürmez. İhraççının rızası olmadan kart sahibinin onu ödemekten kaçınması şartı düşürmüş olmaz. Ancak düşürenin faizle işlem yapmanın yasaklandığı bir ülkede olması bunun dışındadır. Bu durumda meşrûnun aleyhin (kendisine karşı şart koşulan kişi) şartı yerine getirmekten kaçınması ve şart koşanın rızası olmadan onu kendi lehine düşürmesi, yukarda zikredilen Berîre meselesindeki duruma benzer (Bu ancak böyle şartları iptal eden yasa gereğince olur).³⁰⁸ Burada kart hamili kartı çıkaran tarafa sanki şöyle demiş oluyor: “İstediğini şart koş. Alacaklının borçlu üzerinde, ancak onun zimmetinde sabit olan şey vardır”. Ancak Şeriat’la hükmedilen mahkemelerin bulunduğu ülkede olmadığı zaman bu kaçınmanın etkisi yoktur. Kart sahibinin fazlalık şartını içeren borç sığasını kabul etmesi, bu şartın fasid olduğuna hükmeden kamu düzeninin içeriğinde etkisi olmayacak şekilde düşmesine güvenmeye dayalıdır. Böyle mahkemeler bulunmadığı, ülkedeki rejim banka faizlerini kabul ettiği ve mahkemeler de buna göre hükmettiği zaman, meşrûnun aleyhin (kart sahibi) bu şartı düşürmesi, şahsî iradesiyle olur. Kişi, buna rıza göstererek, içindeki şartı kabul ederek ve bunun da aralarında bir çekişmeye yol açacağını bilerek bu akde girmiştir. Bu nedenle fesat bu akde başka açıdan girmiş olur ki bu da, çekişmeye götüren her akdin muhtemel fesada yol açacak alan olmasıdır.

- b. Kuşkusuz kart sahiplerinden bu şartı düşüren kişi, bunu kartı çıkaran tarafa olan borcunu sadece faiz binmemesini isteyerek ödemeye olan hassasiyeti sebebiyle yapabilmektedir. Aslında o, şartı düşürmüyor, ancak, talep durumundakileri ödemeye yönelik girişimde bulunmadıysa, kendisine uygulanan faiz kapsamına düşmekten kaçınmaktadır.

Dr. Şeyh Muhammed Muhtar Selami³⁰⁹ görüşü şöyledir: “Batıl şart iki çeşittir: Akitle çeliştiği için batıl şart, haram olduğu için batıl şart. Yukarda zikredilen şart muhtemel şart türündendir. Yani, şahıs yükümlü olsa (yükümlü olmayı amaçlasa) bile riba sonucunu verir”. Buna niyetlenmiş ve azmetmiştir. Şüphe yok ki, bu onu haram

³⁰⁸ Muhammed Ali Karî b. İd, *a.g.e.*, s. 552.

³⁰⁹ Muhammed Muhtar Selami’nin katılımıyla gerçekleştirilen İslam Fıkıh Akademisi Konferansı, yedinci dönem, *Mecelletü Mecmai’l-Fıkhü’l-İslâmî*, sy. 7, 1. cüz, 1412/1992, s. 681.

dairesinden çıkarmaz. Çünkü problem, müminin Allah’la(c.c.) olan ilişkisidir. Onu bağlayıcı olsa bile uygulamamaya azmeden kişinin, böyle bir şartın bulunduğu akde girmesi caiz olur mu? Yoksa olmaz mı? Şüphesiz hüküm asla helal bir şarta dönüşmez. O, haram bir şarttır. Haram bir şarta dâhil olmanın hükmü de haramdır”.³¹⁰

Ancak kendisini talep anında borcunu kapatmaya mecbur görmeyerek, tek taraflı olarak şartı düşürmeye niyetlenirse, hatta içinde faiz ödemesinin şart koşulduğu gecikmeden yararlanıp da onu ödemekten kaçınsa, bu da iki açıdan doğru olmaz:

a. Bu, nehyedilen bir geciktirme türüdür. Çünkü hadiste şöyle buyurulmuştur:

"مَطْلُ الْغَنِيِّ ظَلَمٌ".

"Zengin borcunu geciktirmesi zulümdür".³¹¹

Bir başka hadisinde de şöyle buyurmuştur:

"لِي الْوَاجِدُ يَبِيحُ عَرْضُهُ وَعَقُوبَتُهُ".

"Zengin borcunu savsaklaması, haysiyetinin ihlal edilmesini ve cezalandırılmasını helâl kılar".³¹² Bunu yapması doğru değildir.

b. Kişi, kart çıkaran taraf böyle bir şeyi kabul etmediğini bilmektedir. Kart çıkaran, kişinin niyetini bilmiş olsa kartı çıkarmayacaktı. Buradan anlaşıyor ki, bu şartın kart sahibi tarafından düşürülmesi tek taraflı olup pratikte bir anlamı yoktur.³¹³

Genel Değerlendirme

Görüldüğü kadarıyla, sözleşmenin geçerliliği ve koşulun geçersizliği görüşünün doğru olduğunu kabul etsek bile, ilk görüş kabule şayandır. Şüphesiz, kart sahibi geçersiz olan bu şartı iptal etme yetkisine sahip değildir. Çünkü sözleşme imzalandıktan sonra, üzerine imza atılan tüm koşullar yasal olarak bağlayıcı olur. Bu koşulların batıl olup olmaması arasında bir fark yoktur. Buna göre, kart sahibi sadece, banka kartı düzenleyicisine faiz ile sonuçlanmayacak şekilde para ödeme hassasiyetiyle bu batıl şartları düşüremez. Öyle yaparsa, kart hak konusunda kapalı bir karta dönüşür. Evla olan, böyle bir kart alıp bu problemenden kurtulmaktır.

³¹⁰ Ebu Abdillâh Bedrüddin Muhammed b. Abdillâh b. Bahadır Zerkeşî, *el-Mensûr fî Kavâidi'l-Fikhiyye*, Kuveyt Evkaf Bakanlığı, 2. bsk., 1405/1985, Bâbu Teâtî'l-Ukûdi'l-Fâside, I/354.

³¹¹ Müslim, *a.g.e.*, Müsakat, Bâbu Tahrimî Mutalî'l-Ğaniy, no:7, Hadis no: 1564, III/1197.

³¹² Buhârî, *a.g.e.*, Kitab fi'l-İstikrazı ve edai'd-düyuni ve'l-Hacri ve't-Teflis, Bab sahibi'l-hak makal, no: 43, Hadis no: 2400, III/118.

³¹³ Muhammed Ali el-Karî, *a.g.e.*, s. 533. Ali Sâlûsî, *Mecelletü Mecmai'l-Fikhi'l-İslâmî*, sy. 12, 2000, III/640; Muhammed Ali Karî, *Bitâkâtü'l-itimân gayri'l-muğattât, Mecelletü Mecmai'l-Fikhi'l-İslâmî*, sy. 12, 2000, III/572.

Yukarıda belirtilenlere dayanarak, bu tür kartların çıkarılmasına katılan bankaların bu koşulları iptal etmesi ve bunlarla işlem yapmaması gereklidir. Bunlar, tüm fakihlerin icmasıyla haramdır.

1.2.7. Ödüller ve Hediyeler

Kart veren kurum, çeşitli münasebetlerle kart sahiplerine birçok ödül ve hediye verebilir. Kartın üyeliğine katılmak, ödeme sırasındaki düzenlilik veya teşvik bunlardandır. Bu ödüller ve hediyelerin verilmesinde söz konusu kurumun bir şart koymaksızın bir bağıışı olduğu takdirde fikhî açıdan herhangi bir sıkıntı yoktur. Çünkü bunlar, kefilin kefil olduğu kişi için gönlünden kopan teberru türündendir. Bunlarda ribanın manası, şüphesi ve gerekçeleri yoktur.³¹⁴

1.2.8. Hayat Sigortası

Kart verenlerin bir kısmı, finansal etkinliği yüksek müşteriler için hayat sigortası, seyahat ofislerinde ve otellerde rezervasyon önceliği, sağlık sigortası vb. benzersiz uluslararası hizmetler gibi ek hizmetler için yüksek kredi limitleri olan altın kredi kartları vermektedir. Bunun yanı sıra, bazı kart türleri, seyahat kartı satın alırsa, seyahat ettiği takdirde seyahat hayatı sigortasını da içerir. Burada önemli olan hayat sigortası meselesidir, caiz midir, değil midir?

Sigorta akdi, sigorta yapan (kartın düzenleyicisi - banka) ve sigortalı arasında yapılan bir sözleşmedir. Sigortalı, sigortalının başına bir şey gelmesi durumunda zararı (hayat gibi) gidermesi için aylık veya yıllık olarak bir miktar para öder.³¹⁵ Şart, sigortalıdan elektronik ödeme kartını açmasını ve ücretini ödemesini istemek ve kart çıkaran nezdinde birinci sınıf bir hesaba sahip olmak olabilir. Burada sigorta sözleşmesinin dört rüknü vardır:

- a. Sigortalıdan gelen icab.
- b. Sigorta yapandan gelen kabul.
- c. Üzerinde sigorta yapılan şey (Hayat).
- d. Aylık veya yıllık sigorta taksidi.

Bu şartlar burada bulunmaktadır. Sigorta yapılan kişi, icabda bulunmaktadır, sigorta yapan da bunu kabul etmektedir. Üzerinde sigorta yapılan şey (ölüm riski) de olmaktadır. Sigorta taksidi ise, hayat sigortası hizmetlerini almak için kişinin ödediği

³¹⁴ Nezih Kemal Hammad, *a.g.e.*, s. 516.

³¹⁵ Suudi Arabistan'ın önde gelen âlimler heyeti, *Mecelletü'l-Buhûsi'l-İlmiyye*, 4. cüz, 1412/2001, IV/310.

ücrettir veya kartı çıkaran nezdinde birinci sınıf bir hesap açtırmaktır.³¹⁶ Sadece bu sigortanın, ticari bir sigorta olarak şeran caiz olmama durumu vardır.³¹⁷ Bunun hakikati, asıl olarak yapılan akitte fahiş aldanmayı içeren finansal muâvadadır (takas). Ancak bu, burada ihraç sözleşmesine uygun olarak gerçekleşmiştir. Yani, karşılıklı olarak yapılan bu akitteki maksada uygundur. Fıkhî olarak tabîlerle (yani akitlerde kastedilene tabi olanlarla ilgili olarak) ilgili olduğu zaman gararın (bilinememezlik) finansal muavada sözleşmelerinde affedildiği görüşüne varılmıştır. Fıkhî kaidelerden birisi de şudur:³¹⁸

"يغفر في التوابع ما لا يغفر في غيرها".

Genel Değerlendirme

Abonelik, yenileme, değiştirme vesaire gibi kart hizmetleriyle ilgili olan ücretleri (harçları) faiz olarak değerlendirilmez. Ancak fiili hizmetteki herhangi bir artış caiz değildir. Kartı düzenleyen banka, satıcının satın alınan marlları kartla nakit fiyattan satması koşuluyla, satıcının komisyon alabilir. Bu işlem kapsamlı kartlarda olur. Kart başvurusunda bulunan kimse müsaade edile ücretsiz ödeme süre içinde ödeme yapmayı düşünse bile faiz dayalı bir şartına tabi ise sınırlı kredi kartı düzenlenemez. Ayrıca, kapsamlıkredi kartlarla işlem para bozdurulabilir. Ancak sınırlı kartlar aynı mecliste kabz gerçekleşmediği için para bozdurma caiz değildir. Kapsamlı kredi kartlarıyla altın ve gümüş satın alınabilir. Fakat sınırlı kredi kartlarında bu işlemi yapmak caiz değildir. Bazı kart düzenleyen kurumların verdikleri ödüller ve hediyeler, bağış yapıldığı ve önkoşulsuz olduğu sürece bunları alıp kullanmada bir sakınca yoktur. Taksitli ve faize dayalı elektronik ödeme kartlarına alternatif ise, bankanın tüccarla mal ve hizmet satımında kart hamillerinin banka taksidi ödeme hususunda fikir birliği içinde olmaları ve taksitlerin, tüccardan aldığı yüzde oranında yararlanbilmesi gerekir.

2. KARTIN VERİCİSİ İLE TÜCCAR ARASINDAKİ İLİŞKİNİN FIKHÎ AÇIDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Kartın vericisi ile tüccar arasındaki ilişkinin fıkhî açıdan değerlendirilmesinin ortaya konulmasında karşımıza açık bir sorun çıkıyor. Şöyle ki, kartın vericisi ile tüccar arasındaki ilişkiyi havale akdi olduğu ve tüccarın, borcunu kartı çıkarandan karşılayan kart sahibinin alacaklısı olduğu şeklinde yorumlayan görüşe dayandığımız zaman, bu

³¹⁶ Hasan Cevâhirî, *Bitâkâtü'l-İtimân*, s. 631.

³¹⁷ Suudi Arabistan'ın önde gelen âlimler heyeti, *Mecelletü'l-Buhûsi'l-İlmiyye*, s. 356.

³¹⁸ Zeynüddin b. İbrahim, İbn Nüceym, *el-Eşbâh ve'n-nezâir 'alâ mezhebi Ebi Hanifete en-Numan*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut, 1. bsk., 1419/1999, 4. kaide, I/103.

durumda yukarıdaki iki taraf arasındaki ilişkinin önemli olmadığı görülür. Ancak, kartın düzenleyicisinin, tüccar tarafından kendisine sunulan faturanın değerinden belirli bir oranda kesinti yapması, bu ilişkiyi karmaşıklığa sokan şeydir. Bu durumda, bu araştırma iki kısma ayrılacaktır. Birinci kısımda kartı çıkaran kurumla kart sahibi arasındaki ilişkinin fikhî değerlendirmesini ele alacağız. İkinci kısımda ise, kartı çıkaran kurum yararına tüccardan yapılan kesintinin fikhî değerlendirmesini ele alacağız.

2.1. Kartın Vericisi İle Tüccar Arasındaki İlişkinin Fikhî Açidan Değerlendirilmesi

Bu ilişkiyi değerlendiren pek çok fikhî görüş vardır. Aşağıda bu görüşlerin her birisini ortaya koymaya çalışacağız:

2.1.1. İlişkinin Havale Olduğu Değerlendirmesi

Kartın vericisi ile tüccar arasındaki ilişkiyi havale ilişkisi olarak değerlendirenler vardır.

Kart Sahibi, kartın yetkileri ve başvuru şartları nedeniyle, kendisinden emtiayı veya hizmeti tam fiyatla satın aldığı kimseyi kartı çıkaran kuruma havale eder. Hak, kart sahibinin zimmetinden kartı çıkaranın zimmetine geçer. Böylece, kart sahibinin sorumluluğu, satın aldığı ürünün bedeli bakımından düşer. Onun zimmeti tam anlamıyla bu bedeli ödemekten kurtulur. Artık ticcarın kart sahibine geri dönme hakkı olmaz. Ürün kusurlu olsa da müşteri (kart sahibi) onu iade etse bile, onun bedelini geri isteme hakkı yoktur. Bu, ancak kartı düzenleyen kurumun hakkıdır.³¹⁹

Bu, bedelin alıcının zimmetinden (kart sahibi) kartı çıkaranın zimmetine devredildiği anlamına gelir ve hak sahibi olan tüccara karşı zimmetinde bir borç olur. Dolayısıyla, bu borcun bir kısmı kesildikten sonra geri ödenmesi, miktardan daha az bir borç satışı kabilinden veya bedelin başka bedellerle satışı türündendir. Bunların, iki bedelin cins olarak birleşmesi durumunda tekabül etmenin gerekli olmasıyla ve mutlak olarak akit meclisinde karşılıklı kabz edilmesi (ele geçirilmesi) ilgili hükümleri vardır. Bu bölümün ikinci kısmında, kart düzenleyicisinin çıkarı için borçtan kesilen bu kısmın fikhî hükmünü beyan edeceğiz.

Aslında, bu değerlendirme kartı düzenleyen kurumun kart sahibiyle olan ilişkisinin havale akdi olduğu değerlendirmesine dayalı tenkitlerin aynısına maruz kalmıştır. Burada, bu tenkitleri tekrar etmeye gerek yoktur.

³¹⁹ Abdullah b. Süleyman Mani', *Bitâkatü'l-itimân*, s. 119.

2.1.2. Bunun Bir Vekâlet Akdi Olması Üzerinden Değerlendirilmesi

Bazı çağdaş fakihler³²⁰, kartın düzenleyicisi ile tüccar arasındaki ilişkinin bir vekâlet sözleşmesi olarak değerlendirilebileceği görüşündedirler. Bunu, kart sahibinden kendisi için istihkak eden tutarları alma konusunda tüccardan kart düzenleyicisine verilen bir vekâlet olarak değerlendirirler. Buna göre vekil, ödemeyi kendi cebinden yapar sonra, ödediği parayı almak için³²¹ borçlu olan müşteriye yönelir. Burada, vekilin yaptığı işlem, vekile karşı çift yönlü olan sorumluluğun yerine getirilmesini kolaylaştırmanın bir gereği olarak takdim-tehir yapma şeklinde faturaların tahsil edilmesi ve bu görevi yapmanın sonucu olarak vekilin kestiği bir komisyon karşılığında alacaklıya (tüccar) tutarların ödenmesidir. Şer'an, borcu tahsil edilmesi ve ulaştırılması üzerinde varılan anlaşmayla belli bir ücret almanın caiz olduğu kabul edilmiştir. İki taraftan alınması caiz olan bir şeyin tarafların birisinden alınması caizdir. Bu tıpkı, emlakçı komisyonundaki durum gibidir. Çünkü onun, hem alıcıya hem de satıcıya veya onlardan sadece birisine bunu şart koşması caizdir. Buna göre, iki taraf arasındaki ilişki vekâlet ve ücretli vekâlet hükümlerine tabidir ve fakihlerin görüşüne göre caizdir. Ücretli olduğu zaman bu vekâletle ilgili olarak icâre hükmü de devreye girer. Ama ücretsiz olursa, vekille ilgili bilinen şeyler geçerlidir.³²²

Ancak bu görüş tenkide maruz kalmıştır. Çünkü kartı veren kurumla elektronik ödeme kartıyla işlem yapmayı kabul eden tüccar arasında yapılan akde baktığımız zaman, burada açık bir metin görüyoruz. Bu metinde, kartı düzenleyen kurumun bizzat, kart sahibinin satın aldığı şeylerin tutarlarını ödemekle yükümlü olduğu belirtilmiştir. Bu yükümlülüğe göre o, bu borcun kefil olmuş oluyor. Bu, kartı düzenleyen kurumla kart sahibi arasında yapılan akdin kabul ettiği şeydir. Yani o, kart sahibinin zimmetinde oluşan her borcun derhal kapatılmasında bağlayıcıdır. Bu da bizi, kefaletin hükümleri uygulanırken, vekâlet ve ücretli vekâlet ikiliği olması ihtimali üzerinden değerlendirmede bulunmamızı zorlaştırmaktadır. Kartı düzenleyen kurum kart sahibinin kefil olmaktadır. Ancak o, kefalet karşılık kefil olunandan (kart sahibi) bir ücret almamaktadır. Onu sadece üçüncü taraf olan tüccardan almaktadır. Bu komisyonu

³²⁰ Abdüssettar Ebu Gudde, *Bitâkatü'l-İtimân (Tekyîfüha 'ş-şerî)*, s. 366.

³²¹ Besme Muhammed Nurs Kazım, *Husûsiyyetü Bitâkâti'l-İtimâni's-Sâdıra ani'l- Bünûki'l- İslâmiyye*, YL Tezi, Ammânü'l-Arabiyye Üniversitesi, Yüksek Hukuk Araştırmaları Fakültesi, 2007, s. 66.

³²² *el-Mevsû'atü'l-fikhiyyetü'l-Kuveytiyye*, LXV/19-20.

(ücreti) kuruma ödemek de müşterileri kartı kullanarak satın almaya teşvik etmesi açısından onun çıkarıdır.³²³

Bu görüşe yöneltilecek ikinci tenkit ise, vekilin (kurumun) kendi tarafından ödeme yapması, sonra son ödeme tarihini ayarlamak için kart sahibine yönelmesi hususundadır. Çünkü o, bu tasarruflarda yetki sahibidir, ama kart sahibinin şartlarında tasarrufta bulunamamaktadır. Tüccar da, bu ayarlamayı kendisi açısından gerçekleştirmemektedir. Bu görüş, gerçeklerin ve sözleşmelerin niteliklerinin ters yüz edilmesi ve realiteyi Şeriat'ın kurallarına ve usulüne değil, Şeriat'ı realiteye tabi tutma girişimi olarak sunulmaktadır. Dolayısıyla yeni ortaya çıkan muameleler, akitlerin hakikatlerini ve şekillerini ters yüz ettiğimiz ve realiteden (yani bu muamele gerçeğinden) uzak olan şeyleri uygulamayı caiz kılacak yöntemler aradığımız için caiz değildir. Zira bankalarda kartla işlem yapılması gerçeği, kart sahibinin zimmetinde tahakkuk eden herşeyin ödenmesi üzerinde yapılan sözleşmenin başlangıcından bu yana, kartı düzenleyen kurumun taahhüdüne ve yükümlülüğüne dayanmaktadır.³²⁴ Aynı şekilde kart sahibinin tüccara ödeme yapma durumu yoktur. Bu sebeple vekâlet görüşü sahih değildir. Çünkü vekâlet ancak müvekkilin sahip olduğu tasarrufta olur.³²⁵

2.1.3. İlişkinin Ticari Kâğıtların İskontosu Kabilinden Olduğunun Değerlendirilmesi

Ticari kâğıtların iskontosu: “Ticari kâğıt, tedavüle kâbil senet ya da sadece başka bir hakkın değerinde iskonto yapılmasını isteyen kişi için, kâğıdın, senedin veya borcun vadesi geldiğinde borcun değerini karşılaması için, kendisinden geri kalan süreyle orantılı olan bir tutarı keserek indirim yapan banka tarafından erkene alınmasını sağlayan bir anlaşmadır. Bu, iskonto isteyen kişinin söz konusu hakkı, temellük yoluyla bankaya nakletmesi ve vadesi geldiğinde ona borcu kapatma garantisi vermesi karşılığında olur”.³²⁶

Bu görüşe göre ilişki şöyle tasavvur edilebilir: Müşterinin imzaladığı fatura, ödenecek bir kambiyo senedir. Tüccar, belirli bir oranda kesinti yapılması için onu kartı düzenleyen kuruma takdim eder. Bu ihtimali daha fazla mümkün kılan şey, bazı kart düzenleyen kurumların kendilerine (tüccarlara) ödedikleri tutarın ödenmesini kart

³²³ Nezih Kemal Hammad, *Hakikatü bitâkatü'l-itimân ve tekyîfühe'l-fikhî*, s. 664.

³²⁴ Mansur Ali Muhammed Kuddât, *Bitâkatü'l-itimân (itimâd)*, s. 179.

³²⁵ İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, Bâbü'l-Vekâle bi'l-Husûme, VIII/117.

³²⁶ Mübarek Cezâ Harbî, *et-Tahrîcü'l-fikhî li'l-alâka beyne musaddiri bitâkatü'l-itimân ve hâmilihâ*, s. 2175; Ayrıca bkz. Sıddîk Muhammed Emîn Darîr, *Bitâkatü'l-itimân*, s. 611.

sahibinin reddetmesi halinde, tüccarlara kendilerine başvurmalarını şart koştular. Hangi nedenle olursa olsun, burada tüccarlar tarafından satış şartlarının ihlali veya üzerinde anlaşmaya varılan açıklamaların ihlali var gibidir.³²⁷

Buna göre, kart sahibi üzerinden satın alınanların değeri 100 dinara ulaştığı zaman tüccar, kartı düzenleyen kurumdaki 95 dinar alıyor, beş dinar da kart sahibi adına ödeme yapma komisyonu ve tüccarın dükkânının daha fazla tanınmasını sağlama komisyonu olarak bu kurumun oluyor.

İhraç edenin ödemeyi geciktirmesi veya iflas etmesi durumunda, tüccar kart sahibine geri dönüş yapamaz. Çünkü söz konusu kurum, ödemeyi yapmak için kart sahibinin zimmetinden belirli bir miktarda ödeme almıştır (katılım ücretleri). Onun borcunu ödemek için tüccarın zimmetinden de belirli bir miktarda ödeme almıştır.³²⁸ Ancak bazıları, ticarî kâğıtların indiriminin faize dayalı bir akit olduğu gerekçesiyle buna cevaz vermezler. Onlara göre bu caiz değildir. Çünkü bu, ertelenmesi karşılığında bir şeyin ödenmesi nevindendir. Kartı düzenleyen kurumun tüccarın faturasından kesmek istediği şey, gerçekte kart sahibine borç verme karşılığında tüccardan alınan sadece ribaya dayalı peşin faizdir. Bu onlara göre, gizli faize dayalı bir borç vermedir.³²⁹ Çünkü tüccar bu kesintiyi yaptırmasa, kartı düzenleyen kurum kart sahibinin zimmetinde oluşan borcu ödemeyecekti. Tüccar da sadece daha fazla satış yapma arzusuyla buna boyun eğmiştir. Çünkü çoğu zaman kart sahiplerinin satın aldıkları ürünleri ödeyebilecek yeteri kadar sermayesi olmaz. Hem sonra, kart sahipleriyle tüccar arasında gerçekleşen satış işlemi vadeli bir satıştır. Kartın düzenleyicisinin, ödemeyi kabul etmek için önceden belirlenen yüzdeyi düşükten sonra ödeme yapması ve garanti etmesi, bir tür borcun borçla satışıdır ki şeran yasaktır.³³⁰

Ancak, bu değerlendirmenin kartın veren kurum ile tüccar arasındaki ilişkinin yorumlanmasıyla sınırlı olduğu dikkate alınmalıdır. Satıcıdan yapılan kesinti, fiş veya ticari evrakta yapılan indirimle benzememekte ve birçok yönden bunlardan ayrılmaktadır. Ticari evrakta yapılan indirim işlemi kısaca, faizler ve sözleşmeye göre bankanın alacağı komisyonlar düşüldükten hemen sonra verilen senedin karşılığını almak için müşterinin bankaya vade tarihinden önce ticari bir senet vermesi şeklinde

³²⁷ Alâüddin Za'terî, *el-Hidemâtü'l-masrifîyye ve mevkîfû's-şer'îati'l-İslâmîyye minhâ*, s. 582.

³²⁸ Bekir Abdullah Ebu Zeyd, *Bitâkatü'l-itimân, hakâkatüha'l-benkiyyetü't-ticârîyye ve ahkâmüha's-şerîyye*, s. 11.

³²⁹ Bekir Abdullah Ebu Zeyd, *a.g.e.*, s. 19.

³³⁰ *el-Mevsuâtü'l-Fıkhiyyetü'l-Kuveyyiyye*, XXXIV/147.

ifade edilebilir. Bu verme işlemi, senedin sahipliğini aktarmak üzere ilgili bankanın emrine onaylanması yoluyla yapılır. Genellikle kesinti işlemi, müşteri ile banka arasındaki prosedürü, faiz oranını ve aynı şekilde müşteri için ayrılan limiti (maksimum) tanımlayan bir anlaşmadan öncedir. Bunun yanısıra, fişin özelliklerinden birisi de, tespit edilen borcun mülkiyet hakkının, ciro yoluyla devredilebilir olması anlamında tedavüle açık olmasıdır. Alacaklı vade tarihinden önce, fişin aynı vade değeri ile kendisine borçlu olacak olan başka bir kişiye onu ciro edebilir veya kendisine sağlanan kolaylıkları veya ödemekle yükümlü olduğu borçları güvence altına almak için bir kişiye veya bankaya ciro edebilir. Genelde, banka veya lehtar, borçluların ödemeyi geciktirmesi durumunda kesinti yapana ve ciro edenlere müracat etme hakkını saklı tutar. Bu durumda kesinti, kredi verme şekillerinden birisidir”.³³¹

Elektronik ödeme kartında durum aşağıdaki nedenlerden dolayı farklıdır:

- a. Tüccar, sadece faturayı ibraz edip veya daha doğrusu satış fişi işlemlerini tamamlayıp bankaya (kartın düzenleyicisi) sunmasıyla birlikte, isterse derhal hesabından veya nakit olarak onun karşılığını alır. Kesinlikle erteleme durumu söz konusu değildir. Şayet yanında elektronik satış noktası (P.S.O) varsa fişlerin karşılığını aynı günde, hatta aynı saatte alabilir.
- b. Maksimum kâğıt sayısı açısından bu, elektronik ödeme kartlarında gerçekleşmez. Çünkü tüccarın kendisine faturaların kartı çıkaran kurumun ödemeyi bırakacağı belirli bir sınıra ne zaman ulaştığı söyleninceye kadar duracağı bir sınırı yoktur. Bu kurum, günlük olarak her hareketin hesabını tutar. Tüccarla müşterinin ödeme yapıp yapmadığı arasında hiçbir ilişki yoktur. Tüccar, her gün kart veren kişiye istediği kadar fatura getirebilir ve ödemesi hemen ertelenmeden yapabilir. Kart sahibi tarafından ödeme yapılması işlemi konusunda erteleme, kart sahibi ile kartı çıkaran kurum arasında olmaktadır. Burada tüccarın dahli söz konusu değildir.
- c. Tüccar, elektronik ödeme kartında, senetleri başka bir kişiye veya anlaşma yapılmayan başka bankaya ciro edemez. Bunlar tedavülü kabul etmez. Buna göre, kartın vericisi ile tüccar arasındaki ilişki, bir tür ticarî kâğıtların indirimi olarak yorumlanamaz.

³³¹ Mansur Ali Muhammed Kuddât, *Bitâkâtü'l-itimân (itimâd)*, s. 241.

2.1.4. İlişkinin Kefalet Temelli Değerlendirilmesi

Bu, yukarıda belirtilen kartı veren kurum ile sahibi arasındaki ilişki değerlendirilirken gösterilmiştir. Kart sahibi kartla istediği şeyleri satın alır. Ardından satıcı, kart sahibinin zimmetinde tahakkuk eden alacağını kefilinden alır ki bu da kartı düzenleyen kurumdur.³³² Bu kurum kefil, tüccar mekfûlun leh (kendisi için kefil olunan), kart sahibi de mekfûlu anı (kendisi hakkında kefil olunan) olur. Kartı veren kurumun, faturanın değerinin yüzdesini alması şeran caizdir. Çünkü kefalet ücreti ancak mekfûlun anıhten (müşteri) alınması durumunda haram olur. Mekfûlun lehten (tüccar) alınması durumunda ise bu caiz olup, bunda bir beis yoktur. Kartı veren kurum ile satıcı arasındaki ilişkide hâsıl olan şey budur.³³³ Bu görüşün savunucuları, kartı veren ile sahibi arasındaki ilişkiyi bir kefalet akdi olarak yorumlama konusunda yukarıda belirtilen gerekçelere dayanmıştır.

Burada kefalet karşılık ücret alınmasının, bir anlaşmazlık konusu olduğuna işaret etmek gerekir. Bu konuyla ilgili görüş bildirenlerin birisi de Şeyh Abdullah Man'î'dir. Ona göre: “Kefalet karşılık ücret almanın caiz olmadığı görüşünün Kitap ve Sünnet'te bir dayanağının olmadığı olduğu sabittir. Bu konuda Resûlullah'ın (s.a.s.) ashabından da bir söz veya bir fiil nakledilmemiştir. Muamelelerde aslolan mubah olmaktır. Kefalet ve damân da muamelelerden birisidir. Kefaletin teberru akitlerinden olduğu gerekçesi, onun muâvada akitlerinden olmasına engel değildir.³³⁴ Buna dayanarak, kartı düzenleyenin tüccardan aldığı şey kefalet ücretinin mubah bir kazanç olması itibarıyla riba olmaktan ve insanların mallarını batıl yere yemekten çıkar”.³³⁵

³³² Mübarek Cezâ Harbî, *et-Tahrîcû'l-fikhî li'l-alâka beyne musaddiri bitâkâtî'l-itimân ve hâmilihâ*, s. 2176.

³³³ Besme Muhammed Nurs Kazım, *Husûsiyyetü bitâkâtî'l-itimâni's-sâdıra anî'l-bünûkî'l-İslâmiyye*, s. 66.

³³⁴ Bunun dayanağını şu ayette metinde: Başlangıçta teberru sayılan akitlerin olduğunu görüyoruz. Ancak bunlar karz akdi gibi sonunda muâvada oluyorlar... Aynı şekilde kefalet akdi de borçlunun emriyle böyle oluyor. Kefil, borçlu üzerindeki borçla yükümlü olunca başlangıçta teberrudur. Ancak borcu alacaklıya ödediği zaman ve ödediği şeyin aynıyla borçluya döndüğü zaman muâvada akdine dönüşür. bkz. *el-Mevsû'atü'l-Fıkhîyyetü'l-Kuveytiyye*, XXX/234-235.

³³⁵ Ali Muhammed Hasan Musa, *el-Bitâkâtü'l-masriyye*, s. 2025. Şeyh Abdullah b. Süleyman Manî'in bakışını ortaya koyuyor. Şeyh, kefalet karşılığında ücret almaya cevaz veren âlimlerin görüşlerini naklediyor. Abdurrahman b. Sa'dî ve Abdullah b. Müslim bunlardandır. Çağdaşlardan da Cemâlüddin Atıyye vardır. Onun şu sözünü nakleder: “Kefaletin teberru akdi olduğuna dair bir nass bulunmamaktadır. Akitlerin medârabe ve teberru akitler diye tasnif edilmesine gelince, bu ancak hükümlerin araştırılmasını kolaylaştırmak açısından yapılan fikhî bir taksimdir. Bir zaman diliminde örfe göre kefalet yapılmasının yürekliliğin ve mürüvvetin göstergesi şeklinde değerlendirilmesi, bunun yerini meslek edinenlerin almasına engel bir durum teşkil etmez. Kişi, şerî ve etik bir bağlayıcılığı olmadığı halde kefil olarak kendisini tehlikelere maruz bırakmaktadır. Abdullah b. Süleyman Manî, *Bitâkatü'l-itimân*, s. 127.

2.1.5. İlişkinin Kefaletle Vekâletin Arasını Cem Etme Şeklinde Değerlendirilmesi

Burada kartı düzenleyen kurumla tüccar arasındaki ilişkinin kefalet ve vekâlet olan iki akdi cem ettiği görüşünde olanlar vardır. Bu, yukardaki kurumun kart sahibinin satın aldığı ürünlerin değerini ve bunun tüccara ödenmesini garantilemesi bakımından kefalet ilişkisidir. Aynı zamanda söz konusu kurum, tüccarın haklarının kart sahibinden ele geçirilmesi noktasında onun vekili olmaktadır. Buradan anlaşılmaktadır ki, burada vekâletle beraber kefalet vardır. Vekâletle kefaletin nasıl bir araya geldiği sorulabilir.

Vekâlet, bir akitle yapıldığı zaman iki anlayış arasında çelişki olacağı için kefaletle birleşmesi caiz olmaz. Çünkü kefil emin, kefil de damîndir (garantör). Ancak, vekâlet kabz ile olduğu zaman kefaletle birleşmesi caizdir. Hanefî fakihler bu görüşe dayanmıştır.³³⁶ Çünkü kabzetmede vekil olduğu sürece aşamaları kısaltabilir, ödemeyi yapabilir ve kefaletle vekâletin arasını birleştirebilir.

2.1.6. İlişkinin Cuâle Temelli Değerlendirilmesi

Cu'l, ödül demektir. Arapça'da: جُعِلَتْ لَهُ جَعْلًا (ona bir ödül belirlendi) ifadesi kullanılır. Fakihler bunun çeşitli tanımlarını yapmışlardır. En uygunu Şafî'nin yaptığı tanımdır. O ceâleyi şöyle tanımlamaktadır: “O, bilinen belirli bir işe veya zabtedilmesi zor olan meçhul bir işe karşılık bilinen bir bedel ödeme yükümlülüğüdür”. Bu, Malikî, Şafî ve Hanbelîlere göre şeran caiz ve mubah bir akittir. Caiz olduğunun delili ise şu ayettir:

قَالُوا نَفَقْدُ صَوَاعِ الْمَلِكِ وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ.

“Kralın su kabını arıyoruz; onu getirene bir deve yükü (bahşiş) var dediler. (İçlerinden biri:) Ben buna kefilim, dedi”.³³⁷

Hadis olarak da, Resûlullah'ın (s.a.s.) Rukiyye'ye Fâtîha ile rukye yapma konusundaki hadis zikredilir.³³⁸

³³⁶ Osman b. Ali b. Mihcen Bârî, Fahrüddin Zeylâ Hanefî, *Tebyînu'l-hakâik şerhu Kenzi'd-dekâik ve Hâşiyetü's-Şalebi*, Matbaatü'l-Emiriyetü'l-Kübra, Bulak (Kahire), 1. bsk., 1313/1895, Bâbü'l-Vekâlet bi'l-Husûme, IV/277.

³³⁷ Yusuf, 12/72.

³³⁸ Muhammed b. Sîrîn'in kardeşi Ma'bed b. Sîrîn'den yapılan rivayete göre Ebu Saîd el-Hudrî şöyle demiştir: Bir menzile indik. Derken bize bir kadın gelerek: Mahallenin ağası zehirli hayvan tarafından sokulmuştur. İçinizde rukye yapan var mı? diye sordu. Kadınla beraber bizden bir adam ayağa kalktı. Biz onun rukyeyi becerebileceğini sanmıyorduk. Adama Fâtîhâ ile rukye yaptı, o da iyileşti. Kendisine (bir sürü) koyun verdiler. Bize de süt sundular. Bunun üzerine (biz ona):

— Sen rukyeyi becerebiliyor muydun? dedik.

— Ben ona Fâtîhâ'dan başka bir şeyle rukye yapmadım ki... dedi. Şunu da İlâve etti: “Koyunları kıpırdatmayın”, tâ ki Hz. Peygamber'e (s.a.s.) varalım, dedim ve Hz. Peygamber'e (s.a.s.) gelerek

Yapılan işte külfet olması ve ücretin bilinen bir mal olması ücretin şartlarındandır. Çünkü o, ücretin bedelidir.³³⁹ Buna dayanarak, bazı hukukçular ilişkiyi bu temelde değerlendirme eğiliminde olmuşlardır. Onların bakış açısına göre, satıcı ile kartın düzenleyicisi arasındaki ilişkinin en önemli ayırt edici özelliği, kart sahibi tarafından alınan ürün ve hizmet bedellerinden yapılan kesintidir. Bu kesilen kısım, kart sahibi tarafından tutarların tahsil edilmesinde kartı çıkaranın yapmış olduğu çaba ve külfete denk bir ücret kabilindendir.

Şafiîler ve İmamiyye manevî bir külfet olduğu zaman komisyon alınmasına cevaz vermişlerdir. Çünkü kartı çıkaran kurumun ücreti hak etmesindeki temel ilke sarfedilen çabanın derecesinin çeşitliliği ile farklılık göstermesi şartıyla işin yapılmasıdır.³⁴⁰ Söz konusu komisyon kanaatimizce mal (para) olarak değerlendirilebilir.

Bu görüş kabul edilmez. Çünkü cuâle (ödül) tek taraflı bir iradeyle gerçekleşmektedir.³⁴¹ Burada kişi ücret veren kişiye bir bir çeşit mal (araba, binek hayvanı vs.) vermekle yükümlü olmaktadır. Bu da üzerinde durduğumuz ilişki ile uyumlu değildir. Çünkü o, tüccarla kartı düzenleyen kurum arasındaki ilişkiyi düzenleyen bir akdin varlığı üzerine bina edilmektedir. Dolayısıyla bunun cuâle (ödül) kabilinden sayılması zordur.

Kanatimizce tüccar ile kartın düzenleyici (banka) arasındaki ilişki ücretli vekâlet temeline dayanan salt bir ticari ilişkidir. Kart veren kuruluş, müşterilerin emtia satın almaları, tanıtımları ve pazarlamaları, ticari mekân, restoran, otel vesaire işletmelerin ün kazanması, ticari malların değerlendirilmesi için döviz gönderme karşılığında satıcıdan bir komisyon alma hakkına sahiptir. Söz konusu komisyon ticari malların değerinden

bunu ona anlattık da: “Bunun rukye olduğunu nereden bildin? (Koyunları) taksim edin! Bana da sizinle beraber bir hisse ayırın” buyurdular. bkz. Müslim, *Sahîhu'l-Müslim*, Kitabü's-Selam, Bâbu Cevâzi ahzi'l-ücrâ ale'r-rukye bi'l-kur'ân ve'l-ezkâr, no: 23, Hadis No: 2201, 4. cüz, s. 1727.

³³⁹ *el-Mevsu'atü'l-fikhiyyetü'l-Kuveytiyye*, VIII/94.

³⁴⁰ Ahmed Muhammed Hüseyin Razî Hüseyinî, *Hükmü'l-muâmelâti'l-masrifîyye fi's-şer'ati'l-İslâmiyye ve'l-kânûn*, YL tezi, İslâm Üniversitesi, Lübnan, İslâmî İlimler ve İçtihat Fakültesi, Şeriat ve Hukuk Bölümü, Dâru'l-Hâdî, s. 92. Ka'b b. Malik'ın (r.a.) kıssasında da şöyle geçiyor: Müjdecî ona tövbesinin kabul edildiği haberini getirince, müjdesinin karşılığı olarak iki elbisesini çıkarıp ona giydirdi. Ubey, Kadı İyaz'ın şöyle dediğini nakletti: “Bu, dünya ve ahret işlerinden sevinç verecek bir konuda müjdenin, kutlamanın ve müjdecî için bir ödül vermenin caiz olduğuna delildir. bkz. *el-Mevsû'atü'l-fikhiyyetü'l-Kuveytiyye*, VIII/95.

³⁴¹ Âlimler, bireysel olsun veya olmasın müjdenin ilk haber verenden geleceği üzerinde icma etmişlerdir. Bir adam: “Kölelerimden kim şu konuda bir müjde verirse o hürdür”. der de, birisi ona müjde verip, sonra diğerleri de müjde verse ilk müjde veren hür olur. Bkz. Ebu Abdillâh Muhammed b. Ahmed Kurtubî, *el-Câmi li Ahkâmi'l-Kur'ân*, thk. Ahmed Berdûnî ve İbrahim Atfîş, Dâru'l-Kütübi'l-Mısriyye, Kahire, 2. bsk., 1384/1964, (Bakara suresinin 24. ayetinin tefsiri) I/238.

(bedelinden) düşürülerek fiyata artış yapılmaz. Burada faiz söz konusu değildir. Aralarında tesis edilen ilişki ise mali sorumluluk (daman) ve vekâlet akdidir.

2.2. Tüccardan Tahsil Edilen Makbuzların Fıkhî Açidan Değerlendirilmesi

Tüccar kartı düzenleyen kurumla akit yapınca, katılım ücretleri adı altında satılan ürün bedellerinin belli bir oranında bazı tutarlar ödemesi gerekir. Söz konusu kurum tarafından kesilen bu tutarların hükmü nedir?

Birinci: Katılım Ücreti

Katılım ücreti, kartı düzenleyen kurum tarafından tüccara sunulan hizmetlerin karşılığında ödenir. Bunlar, ona hesap açılması için izlenen idarî prosedürler, onun için tahakkuk eden tutarların tahsil edilmesi ve takip edilmesi, keza, kart sahibinin ona tanıtılması gibi hizmetlerdir. Kart sahibinin kartı düzenleyen kuruma ödeyeceği katılım ücretleri hakkında söylenenler burada da söylenebilir. Buna şerî bir engel yoktur. Çünkü kartı düzenleyen kurumun yaptığı şey çaba ve külfet gerektiren meşru bir iş sayılır.³⁴²

İkinci: Kartı Çıkaran Kurumun Satış Badelleri Üzerinden Belli Bir Oranda Kesinti Yapması

Kuşkusuz, kartı çıkaran kurum tüccarla yaptığı anlaşmaya göre, kart sahibine ait kartta bakiye olsun veya olmasın tüccarın karşılayacağı hizmet ve ürün bedellerinden belli bir oranda kesinti yapar. Burada bu kesintinin fıkhî açıdan değerlendirilmesi problemi karşımıza çıkmaktadır ki bu, söz konusu kurum ile tüccar arasındaki ilişkinin özünü teşkil etmektedir. Buna göre, konuyla ilgili yapılan değerlendirmelerin ortaya atılması gerekiyor. Bunları aşağıdaki gibi arz edebiliriz:

2.2.1. Kartı Düzenleyen Kurum Açısından Müşteriye Bir Borç, Tüccar Açısından Da Bir Komisyon Şeklinde Değerlendirilmesi

Elektronik ödeme kartının müşteriye (kart sahibi) ihtiyaç duyduğu şeyleri satın alması için bedelini belirli bir zamanda ödemek üzere kredi açmaktan ibaret olduğu söylenmiştir. Bu tutar, onu düzenleyen kurum açısından dükkânlardan ve tüccarlardan alınan bir komisyon karşılığında bir karz (kredi) oluyor.

Biz diyoruz ki: Durum daha önce, kartı veren kurumun tüccara ödeme yapması esnasında ürün ve hizmet bedelinin belli bir oranında kesinti yapması konusunda ele alınmıştır. Müşterinin bakiyesinde ürünün bedelini karşılayacak miktar olsun veya olmasın bu, kurumun aldığı şeyin müşterinin kartı çıkaran kurum nezdinde bir alacaklı

³⁴² Alâüddin Za'terî, *el-Hidemâtü'l-masrifîyye ve mevkîfü's-şerîati'l-İslâmiyye minhâ*, s. 588.

hesabının olmaması suretiyle müşteriye verdiği kredi karşılığında olmadığına açık bir delil teşkil eder. Yoksa müşterinin nezdinde bir alacaklı hesabı olduğunda bu hesap, ürünün bedelini karşılamaya yeterken niçin bu kurum aynı oranda kesinti yapsın ki?

Bu değerlendirme müşteriye ait bir alacaklı bakiyesi olmaması şeklinde yapılan bir değerlendirme olursa, kartı çıkaran kurum kredi karşılığında ürün bedelinden alabilir demek mümkündür. Aynı şekilde, müşterinin vekili olarak borcun ödenmesi işini yerine getirdiği için dükkân sahiplerinden ve tüccarlardan alınan bir komisyon olabilir.

Ancak, borcu ödeme karşılığında alınan komisyonun, kartı düzenleyenin onun adına ödeme yaptığı borçlu (kart sahibi) tarafından olması gerektiğini kabul ederek bu değerlendirmeye itiraz ediliyor. Hâlbuki komisyonu tüccarın kartı çıkaran kuruma ödediğini görüyoruz. Bunun yanı sıra, tüccar bu komisyonu müşteriye kredi verme işlemini yapmadığı zaman kartı düzenleyen kuruma vermemektedir. Anlaşıyor ki, kartı düzenleyen kurumun ürün bedelinden aldığı şey, müşteriye varılan borç karşılığıdır. Bu konuda borç alınan malın üzerine eklenen fazlalığın caiz olmaması şeklindeki faizli borcun haram olduğuna dair delillerden yararlandık. Bu fazlalık ister borç alandan olsun ister bunun dışındakinden olsun veya bu fazlalık ister borç verene verilsin isterse de bir başkasına verilsin fak etmez. Şeran farz olan şey, alınan borcun aynısıyla iade edilmesidir. Bunun dışında bir yol yoktur.³⁴³

2.2.2. Kartı Çıkaran Kuruma Komisyonculuk Ücreti Ödemesi Şeklinde Değerlendirilmesi

Kartı çıkaran kurumun iki taraf için (kart sahibi ve tüccar) yapmış olduğu yararlı işlerin bir sonucu olarak ücret aldığı değerlendirilmesi yapılmaktadır. Şöyle ki, bu kurum tüccarlara müşteri kazandırmakta ve onun ticaret yerini tanıtmaktadır. Bunun yanı sıra onun borçlarını tahsil etmektedir. Ayrıca, müşteriye de fayda sağlamaktadır. Şöyle ki, müşteri yanında nakit para olmadan uzak yerlerde hizmet ve ürün satın alabilmektedir. Yanında para taşımaktan zorlukları onun için kolaylaştırmaktadır. Bu durumda, bu yararlı işler karşılığında iki taraftan veya sadece tüccardan komisyonculuk ücreti almaya hak kazanmaktadır.³⁴⁴ Bazı durumlarda ortaya çıkan kefalet durumunun da (mesela,

³⁴³ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, Bâbü İştirâti'z-Ziyâde li'l-Mukriz, VII/395.

³⁴⁴ Muhammed Abdilhalim Ömer, *el-Cevânibü's-şerîyye ve'l-masrifîyye ve'l-muhâsibîyye li bitâkâti'l-itimân*, s. 79; Ayrıca bkz. Alâüddin Za'terî, *el-Hidemâtü'l-masrifîyye ve mevkîfü's-şerîati'l-İslâmiyye minhâ*, s.589.

müşterinin banka nezdinde bir alacaklı hesabının olmaması durumunda) buna bir etkisi yoktur. Çünkü komisyon bunun karşılığında artmamaktadır.

Burada komisyon ücreti, karttan yararlanacak olan her müşterinin fiilen yararlanma durumu meydana gelmesi karşılığındaki bir ücrettir. Bu, tüccar veya müşteri yararlınsın ya da yararlanmasın yahut da teminat altına alınan borç olsun ya da olmasın kartın ve onun hizmetlerinin bedeli olan katılım ücretinden farklıdır.³⁴⁵

Ancak burada bu değerlendirmeye itiraz edenler vardır. Bunlardan birisi de Dr. Vehbe Zuhaylî'dir. O, şu görüştedir: “Tüccarın kartı veren kurumla olan ilişkisi, muhâlin (havale edilenin) muhâlün aleyh (havâle alan) üzerindeki ilişkisidir. Tüccarın hakkı, kart sahibinin zimmetinden onun düzenleyicisinin zimmetine mutlak bir şekilde geçer. Vekâlet, kefalet ve komisyon hükümleri ile hak, hakkın vacip olduğu kişinin zimmetinden geçmez. Bu kişi de kart sahibi olup, onun zimmeti o hakla meşgul olmayı sürdürür”.³⁴⁶

2.2.3. Bunların Cüâle (Ödül, Mükâfat) veya Hatîta Anlaşması³⁴⁷ Temelli Değerlendirilmesi

Kefil, bir şahsa belirli bir miktar malda kefil olur, sonra onu öderse onun (kefilin), kendisine borcu vermekle yükümlü olan alacaklı ile kefil olunanın ve aynı şekilde kefil olanın da yükümlü olduğu ve kendi zimmetini onun zimmetine eklediği tutardan daha az miktarda uzlaşma yapması caizdir.

Burada kartı çıkaran kurum, borç kart sahibinin (müşteri) zimmetinde sabit olduktan sonra uzlaşma yapmıştır. Kendi zimmetini en az miktar üzerinde onun zimmetine, alıcı ile (tüccarla) beraber eklemiştir.

Dr. Nezih Kemal Hammad bu görüşte olanlardandır. Kartı çıkaran kuruma tüccardan bu ücreti almasına cevaz vermiştir. O şöyle demiştir: “Kredi kartını düzenleyen banka, tüccarla aralarında yapılan anlaşmada belirli bir oranda komisyon şartını koyar ve onu tüccarın faturasından keser. Bu kesinti oranı tüccarın yaptığı faaliyete, onun türüne, hacmine vs. göre fatura değerinin %2-5'i arasında değişir”. Buna göre tüccar (mekfûlün leh), kartı düzenleyen bankadan kartı kullananın borcunu kapatmasını isterse o, indirim konusunda aralarında yapmış oldukları uzlaşmaya göre

³⁴⁵ Hasan Cevâhirî, *Bitâkatü'l-itimân*, s. 623.

³⁴⁶ Abdullah b. Süleyman Manî', *Bitâkatü'l-itimân*, s. 121.

³⁴⁷ Hatîta: Bedelden yapılan indirim, tenzilât demektir. ... Ayette “وقولوا حطة” ifadesi “günahlarımızı bağışla” anlamındadır. bkz. Fîrûzâbâdî, *el-Kâmûsu'l-Muhît*, Bâbü'l-Hattî'l-Vad', I/662.

borçtan kesinti yaptıktan sonra hemen ödemeye girişir. Kefil (kartın düzenleyicisi) daha sonra, satın alma veya kiralama sözleşmesi sebebi ile ödenmesi gerekli olan kefil olduğu borcu -tüccara ödediği miktarı değil- almak için sahibine geri döner. Bu, Hanefilerin mezhepte geçerli olan fetvalarına göre borçlunun işine kefil olması bakımından sahih olduğu yönündeki görüşlerine dayanarak, fikhî açıdan makbuldür. Mekfûlun leh (tüccar) borcun bir miktarını veya daha fazlasını ona hibe etme konusunda uzlaştığı zaman o, kefil olunan müşteriye, tüccara ödediği miktar ile değil de kefil olduğu miktar ile döner.³⁴⁸

2.2.4. Komisyonun Kefâletin Kabulüne Karşılık Bir Ücret Olduğu Şeklindeki Fikhî Değerlendirme

Burada tüccardan kesilen ücreti, kartı çıkaran kurumun, borcu tüccara vermesi sebebiyle müşterinin kefaletini kabul etme karşılığında bir ücret olarak değerlendirenler vardır. Çünkü kart sahibinin satın aldığı malların bedelini ödemeyi en başından beri taahhüt etmiştir. Kart sahibinin satıcıdan aldığı şeylerin kefaletidir. Borç, kart sahibinin zimmetinden kartı düzenleyen kurumun zimmetine devreder. Bu nedenle, tüccar için borç verme işlemi söz konusu değildir. Ancak gerçekte yapılan şey, müşterinin (kart sahibi) talebi üzere kartı çıkaran kurumun kefaleti kabul etmesi ile kurumun ona borç vermesinden ibarettir. Kurum, tacire ödediği ile müşteriye döner. Buna göre onun, ürünün bedelinden belli bir oranda alması kefaleti kabul etmesine karşılık bir ücret konumundadır. Bu, tüccardan kefile yapılan bir feragat değildir ki kartı düzenleyen kurumun müşteriye ancak tüccara verdiği şey ile dönebileceği söylensin.³⁴⁹

Kefaletin bunu kabul edilmesi, müşteri için yardım etmeye dayalı bir akit olsa bile, buna karşılık ondan bir ücret alması caiz değildir. Ancak kefalet, tüccar için yardım etmeye dayalı bir akit değildir. İhraççı, müşteri konusunda satıcıya verilen teminatı kabul etme karşılığında bedelin bir kısmını alabilir.³⁵⁰ İşin bu tarafı, kartı çıkaran kurum nezdinde müşterinin satın almalar için yeterli veya yetersiz bakiyeye sahip olması

³⁴⁸ Borcun ödenmesinde vekilin hilafına o, borçlunun üzerindeki miktarla değil verdiği miktarla döner. Uzlaşmanın hilâfına, 1000'in 500'ü üzerinde uzlaşmışlarsa 1000 ile değil, 500 ile döner. Çünkü bu, bir kısmının düşürülmesidir. Bkz. Muhammed b. Ahmed b. Ebi Ahmed, Ebu Bekir Alâüddin Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut, 2. bsk., 1414/1994, III/240.

³⁴⁹ Hasen Cevâhirî, *Bitâkâtü'l-itimân*, s. 620.

³⁵⁰ Mansur Ali Muhammed Kuddât, *Bitâkâtü'l-itimân (itimad)*, s. 239; Kredi kartındaki şerî ihlallerden biri de kefalet karşılığında ücret alma şüphesinin olmasıdır ki bu caiz değildir. bkz. Ahmed Muhyiddin, *el-Üsûsü 'ş-şerîyye li bitâkâti 'l-itimâni 'l-âcile min hilâli tatbîkâti 'l-müessesâti 'l-mâliyye*, s. 9.

arasında bir ayrım yapmaz. Çünkü müşterinin kartı çıkaran nezdinde bakiyesi olsa bile o, kurum için alacaklıdır. Ancak, alacaklı borçluya başkası için kefalet verebilir.³⁵¹

2.2.5. Dükkân Sahiplerine Ödeme Yapması İçin Müşteriden Bedel Tahsil Edilmesi Üzerinden Ücret Alındığı Şeklindeki Fıkâhî Değerlendirme

Daha önce belirtildiği gibi işlemin içerisinde çift taraflı ödevi yerine getirme kolaylığının gerektirdiği öne alma ve geciktirme olduğunu dikkate alarak, kartın düzenleyicisi, tüccarlarla olan karşılıklı yükümlülüklerini kontrol altında tutabilir. Kart sahiplerinden tutarların tahsil edilme tarihlerinin aksine -ki bu da genellikle kontrol altında tutulamaz- borcun alacaklıya ulaştırılmasında müşteri ile, borcun borçludan tahsil edilmesi için de tüccar ile üzerinde anlaşılan belirli bir ücret alınmasının şeran caiz olduğu açıktır.

Bu ücretin sahih olduğunun tahakkuk etmesi için o, müşterinin kartın vericisi nezdinde bir bakiyesi olup olmadığına bakılmaksızın tek olmalıdır.³⁵² Başka bir ifadeyle, satılan ürünlerin bedelinden bir yüzde alınması tüccara borç verme işlemiyle bitişirse, bu borç işlemi olmasaydı tüccar kartı çıkaran kuruma bu yüzdeyi vermeye gerişmeyecek olması bakımından, burada bu yüzdenin kartı çıkaran kurumun tüccara verdiği bedelle bağlantılı olduğuna dikkat çekilmelidir. Ancak o, müşteriden tüccara tahsil ücreti adı altında borcu kapatmıştır. İşte burada riba şüphesi vardır.

Aynı şekilde bu şüphe, kartı düzenleyen kurumun bedeli müşteriden tahsil edememesi durumunda da vardır. Bu durumda o, verdiği tüccardan geri isteme yoluna mı gidecek (bu da ürün bedelinden daha az miktardır) yoksa ürün bedelini tüccardan tam olarak mı alacaktır?

Buna şöyle cevap verilebilir: Kartı düzenleyen kurum sadece ödediğini geri alırsa bunda bir sakınca yoktur. Muamele sahihtir ve bir riba şüphesi yoktur. Ama borç tahsil ücretini çıkarmadan bedelin tamamını alırsa bu, borç tahsil ücreti adı altında kestiği şeyin ücret maskesi altında gizli bir faiz olduğuna açık bir işaret olur.³⁵³

³⁵¹ Hasan Cevâhirî, *Bitâkâtü'l-İtimân*, s. 621.

³⁵² bkz. Abdüssettar Ebu Gudde, *Bitâkâtü'l-İtimân (Tekyîfûha 'ş-şerî)*, s. 365.

³⁵³ Alâüddin Za'terî, *el-Hidemâtü'l-masrifîyye ve mevkîfû 'ş-şerîati'l-İslâmiyye minhâ*, s. 588; Daha fazla bilgi için bkz. Hasan Cevâhirî, *Bitâkâtü'l-İtimân*, s. 618.

2.2.6. Kartı Düzenleyen Kurumla Tüccar Arasında Bedelden Daha Az Fiyata Satması; Kartı Düzenleyen Kurumla Müşteri Arasında da Bedelden Daha Fazla Fiyata Satması Şeklinde Alışveriş Akdi Olduğu Yönündeki Fıkhî Değerlendirme

Bu değerlendirme, kartı düzenleyen kuruma müşterinin istediği ürünün gerçek müşterisi nazarıyla bakmaktadır . Delili ise, tüccarın müşteriyi (kartın sahibini) tanımaması ve ona güven duymamasıdır. Bilakis o, kartı düzenleyen kurum aracılığıyla satış fişinin bedelini ödeyen elektronik ödeme kartını tanımaktadır. Eğer tüccarın söz konusu kurumdan fişin bedelini alamama durumunu varsayarsak, onun kartla satın alan müşteriye (kart sahibi) dönme hakkı yoktur. Bu da gerçek müşterinin kartı veren kurum olduğunu gösterir. Bu durum bize onun, tüccarla arasında yapılan anlaşmaya dayanarak satılan ürünlerin değerinden bir yüzde almasını açıklar. Bu anlaşmanın içeriği şöyledir: “Tüccar, kendisinden bedelin belli bir oranında kesinti yapılarak, müşterinin istediği şeyleri satın almak suretiyle satışın günlük fiyat üzerinden olacağını kartı düzenleyen kuruma taahhüt eder”. Bu sebeple kartı düzenleyen kurumun satış akdinden sonra bedelden bir pay almasına cevaz verdik. Sonra müşteri, bu ürünü bedelini mesela bir ay içinde kapatma karşılığında kartı ihraç eden kurumdan satın alıyor. Bu ikinci akdin içeriği: “Müşterinin bu ürünü ihracatçıdan günlük fiyatının belli bir yüzdesi kadar artırmasıyla alması” şeklindedir. Bu bize iki akdin varlığını işaret ediyor:

- a. Kartı çıkaran kurumla tüccar arasında yapılan akit: Bunu belli bir oranda günlük fiyatından daha ucuza satın alması şeklindenir.
- b. Kartı düzenleyen kurumla müşteri arasında yapılan akit: Ürünün ve hizmetlerin bedelinden kartı çıkaran kuruma bir ay içerisinde ödeme yapması şartıyla daha pahalıya müşteriye satılması.

Müşterinin (kart sahibi) tüccardan satın aldığı ürünü iade etmeyi arzu etmesi ve tüccarın bunu onaylaması halinde, ürün bedelinin müşteriye teslim edilmemesi ve sadece kartı çıkaran kuruma teslim edilmesi bu görüşü desteklemektedir. Bu da müşterinin değil kurumun, tüccar açısından gerçek müşteri olduğunu gösterir.

2.2.7. Kart Veren Kurumun Müşteriden Havaleyi Kabul Etmesi Üzerinden Ücret Alınması Yönündeki Fıkhî Değerlendirme

Müşteri (kart sahibi) tüccardan satın aldığı ve satış fişini imzaladığında tüccar, kartı düzenleyen kuruma havale etmiş oluyor. Kendisine yapılan havaleyi

bedelin belli bir yüzdesini alması şartıyla kabul etmesi bu kurumun hakkıdır. Tüccar, havaleyi kabul etmesi için belirli bir yüzde komisyonu ödemeyi taahhüt etmediği sürece kurum havaleyi kabul etmeyebilir. Tüccarın kartı düzenleyen kurumun havaleyi kabul etmesinden faydalanması sebebiyle, bu kurumun tüccara sunmuş olduğu bu faydaya karşılık ücret alma hakkı vardır. Bunun nedeni, daha önce de işaret ettiğimiz gibi havalenin tüccar açısından yardımlaşmaya dayalı bir sözleşme olmamasıdır.

Bu görüşe şöyle cevap verilmektedir: Kart sahibinin kartı düzenleyen kurum nezdinde bir alacaklı bakiyesi olursa, nezdindeki hesabından alması için tüccarı ona havale etme hakkı vardır. Bu surette, kartı çıkaran kurumun tüccara müşterinin (kart sahibi) hesabından ödeme yapması gerekir. Çünkü o, ona (kart sahibine) borçludur ve borcu ona veya havale edeceği herhangi bir şahsa ödemesi gereklidir.

Bu noktada bir soru ortaya çıkıyor: Kartı çıkaran kurum bu şekilde havale ücretini kabul etmeye karşılık komisyon almayı nasıl hak etmektedir?

Buna şöyle cevap verilebilir:

Kart veren kurum, yukarıdaki tabloya göre alacaklı hesap sahibinden (müşteri - kart sahibi) borç almakta ve şöyle demektedir: “Ey müşteri! Ben ancak bana havale etmemen şartıyla senden borcu kabul ediyorum”. Böylece kartı çıkaran kurumun şarta göre havaleyi kabul etmesi gerekli değildir. Müşteri ona havale ettiği zaman bu durumda onun muhâle (tüccara) şöyle deme hakkı vardır: “Ben, bana yapılan bu havaleyi, bedelin bir kısmını bana ödemeyi kabul etmen şartıyla kabul ediyorum”. Bu da havale akdine uygun bir şarttır. Bizzat akdin gereklerinden olmasa bile bu konuda kanun koyucunun buna ruhsat vermesine izin verilmiştir.³⁵⁴

Kart düzenleyicisi için mal ve hizmet bedellerinden düşülen komisyon hakkında gelen değerlendirmelerin bu ayrıntılı sunumundan sonra bu meselenin tüm fakihler arasında bir ihtilâf konusu olduğu söylenmelidir. Aracılık (komisyonculuk) ücreti olarak icazet verenler vardır ki bu şeran mubahtır. Bazıları, faturadan yapılan indirim olduğu değerlendirmesiyle haram kılınan faize dayalı akit sayılacağını ve cevaz verilmemesi gerektiğini söylemiştir. Buna fıkıh terimi olarak “da’ ve teaccel” (دع وتعجل) tabirini kullanmaktadırlar.³⁵⁵ İslam Konferansı Teşkilatı’ndan çıkan İslam Fıkıh Akademisi

³⁵⁴ *el-Mevsûatü'l-fikhiyyetü'l-Kuveytiyye*, XVIII/218.

³⁵⁵ Da’ ve teaccel (koy ve peşin al): Meşhur olan görüş peşin olması karşılığında göre borçtan indirim yapmak caiz değildir. Bu mesele fakihler arasında “da’ ve teaccel (koy ve peşin al)” olarak tabir edilir. Şöyledir: Bir kişinin başka bir kişiden belli bir vade ile alacağı olur. Alacağının bir kısmını düşürür, birkismini da alır. Mesela bir ay içerisinde 100 dirhem alacağı varsa borçluya şöyle der:

Riyad'daki on ikinci oturumunun (108) (2/12) sayılı kararında kart çıkaran kuruma bu ücret kesintisi için cevaz vermiştir. Bu da metinde şöyle geçmektedir: “B) İhraççı bankanın, tüccarın nakitle satılan fiyatı temsil eden kartla satış yapması şartıyla müşterilerin tüccardan yapmış olduğu satın alımlarına karşılık ondan bir komisyon alması caizdir”.³⁵⁶

2.3. Tüccarın Kart Hamili İle Olan İlişkinin Fıkḥî Değerlendirmesi

Önceki başlıklarda kart veren kurumun tüccar ve kart sahibiyle olan ilişkilerinin fikhî açıdan ele aldıktan sonra şimdi de, tüccarın kart sahibiyle olan ilişkisinin fikhî açıdan değerlendirilmesi gerekiyor. Bu, elektronik ödeme kartı sisteminin aktif hale getirilmesinin dayandığı temel ve esas ilişki olup, o olmadan, önceki ilişkilerin etkisi yoktur. Bu konu, birinci kısımda bu ilişkinin fikhî değerlendirmesini beyan etmeye tahsis edilecektir. İkinci kısımda elektronik ödeme kartının kullanım esnasında İslâm hukukçularının koydukları fikhî koşulları ele alacağız.

2.3.1. Tüccarın Kart Hamili İle İlişisine Dair Çeşitli Fıkḥî Değerlendirmeler

2.3.1.1. İlişinin HavaleEsası Üzerinden Değerlendirilmesi

Bu değerlendirme iki şekilde tasvir edilebilir:³⁵⁷

Birincisi: Kart sahibi (muhîl: havale eden), satıcıyı (muhâl) kartı çıkaran tarafa (muhâlün aleyh) aldığı kartı kullanarak satıcıdan yaptığı alımlardan kaynaklanan borca havale yapar.

İkincisi: Satıcı (muhîl), kartı çıkaran kurumu (muhâl) ödediği şey sebebiyle kart sahibine (muhâlün aleyh) havale eder.³⁵⁸

Kart sahibi, bedeli, zimmeti ile ilgili olan bir mal veya hizmet aldığı anda tüccar bu tutarı ondan alacaklı olur. Tüccarı varlıklı olana (kartı düzenleyen kuruma) havale eder. Onun fatura üzerindeki imzası bu havaleyi temsil eder. Tüccar bu havaleyi kabul

Ellisini bana peşin ver, ben de diğer ellisinden düşüreyim. Ancak o men edilmiştir. Çünkü gerektiğinden önce peşin veren kimse borç veren kimse gibi kabul edilir. Ödeyen kişi sanki alacaklının zimmetinden elli dirhem almak için öne almış gibi olur. 100 dirhem olarak vadesi geldiği zaman içinde fazlasıyla bir borç vardır. Bu gerçekleşirse ondan aldığı şeyi ona iade eder. Vade geldiği zaman ondan ilk alacağının tamamını yani yüz dirhemi alır. Ebu'l-Hasan Ali b. Ahmed b. Mükerrrem Saîdî Adevî Malikî, *Hâşiyetü'l-Adevî alâ Şerhi Kifâyeti'r-Tâlibi'r-Rabbânî*, thk. Yusuf Şeyh Muhammed Bukâî, Dâru'l-Fikr, Beyrut, 1414/1994, Bâbü ta'cîli'd-deyn ve te'hîrîhî bi ziyâde, VI/32.

³⁵⁶ İslam Fıkḥ Akademisi Meclisi, 12. oturum, 1421/2000, Karar no: 108.

³⁵⁷ Muhammed Ali Karî b. İd, *Bitâkâtü'l-itimân*, s. 590.

³⁵⁸ Mansur Ali Muhammed el-Kuddât, *Bitâkâtü'l-itimân (itimad)*, s. 181.

eder ve faturayı doğrudan ihraççı kuruma gönderir. Bu kurum da, kart sahibi adına tüccara ait tutarı öder.³⁵⁹ Bu işlemde havalenin tüm unsurları bulunur. Bunlar:

- a. Üç taraf olan alacaklı, borçlu ve muhâlün aleyh arasında rıza olması. Alacaklının rızası kartı kabul etmek suretiyle gerçekleşmiştir. Yine borçlunun rızası da kartla ödeme ve onu ibraz etme sebebiyle gerçekleşmiştir. Bunun yanı sıra muhâlün aleyhin rızası ise kartı ihraç eden kurumun karta imza atmasıyla ve ödeme yapmasıyla gerçekleşmiştir.
- b. Havalenin kıymeti bellidir. Borç tartışmaya mahal vermeyecek şekilde açık ve nettir.³⁶⁰ Bu görüş sahipleri bu havalenin borçlu üzerine bir havale türü olduğuna dayanırlar. Bu da şeran caizdir. Şayet havale borçlu olmayan ve mevduatı olmayan bir şahıs üzerine olsaydı, havale borç veren üzerine olurdu. Bu durumda da caiz olmazdı. Çünkü o, içinde riba şüphesinin olduğu bir katılım karşılığında bir borçtur.³⁶¹

Varlıklı üzerine havalenin sahih olduğuna dair Hz. Peygamber'in (s.a.s.) şu hadisi delil olarak gösterilmiştir:

"إِذَا أَتَيْتُمْ أَحَدَكُمْ عَلَى مَلِيٍّ فَلْيَتَّبِعْ."

"Sizden biriniz ödeyebilecek durumda olana sevk edilirse bunu kabul etsin".³⁶²

Bazıları bu akdin, havale akdinin doğrulayıcılarından olduğunu söyler; çünkü o, şu ayetin geneli içerisinde yer alır:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ.

"Ey iman edenler! Akitlerinizi yerine getirin..."³⁶³; çünkü bunda belirsizlik yoktur ve buna girişmesi sebebiyle güvenilir olmama riskini barındırmamaktadır. Ancak kartın genellikle müşterinin (kart sahibinin) aşmayacağı belirli bir limiti vardır. Ancak satın alma işlemini tamamlamak için kartı veren kurumdan onay aldıktan sonra bu limiti aşabilir. Bu görüş tüccarla kart sahibi arasındaki ilişkiyi değerlendirmeye uygun olmasına rağmen, bazı itirazlarla karşı karşıya kalmıştır. Şöyle ki:

Havale önceden muhâlün aleyhin zimmetinde önceden bir borç olduğunu farz etmektedir. Bazıları, havale taraflarından birisinin muhâlün aleyhin zimmetinde

³⁵⁹ Vehbe Zuhaylî, *Müdâhale li'd-doktûr fi Meclisi Mu'temeri Mecmai'l-Fıkhı'l-İslâmî*, s. 11.

³⁶⁰ Alâüddin Za'terî, *el-Hidemâtü'l-masrifîyye ve mevkafü's-şer'îati'l-İslâmiyye minhâ*, s. 582.

³⁶¹ Refik Yunus Mısıri, *Bitâkatü'l-itimân*, s. 411.

³⁶² Müslim, *Sahîhu'l-Müslim*, Kitâbü'l-Müsâkât, Bâbü tahrîmi matli'l-gani ve sıhhati'l-havâle, no: 7, Hadis No: 1164, III/1197.

³⁶³ Maide, 5/1.

önceden bir borç olduğunu farz ettiğini zikretmiştir.³⁶⁴ Bazıları da havale taraflarından birisinin yani kartı veren kurumun akde dâhil olmadığını ve belki de havale akdini, ayrıntılarını ve zamanını bilmediği ve kart sahibi tarafından havalenin inşa edilmesinden habersiz olduğu için onun rızasının sağlanmadığını söylemiştir.

Ancak Hanefîler³⁶⁵ ve bir kısım Şafîlilere³⁶⁶ göre şöyle denilebilir: Havalenin, havale edene borcu olmayan kişiye -muhâlün aleyh (kendisine havale edilen kişi) buna razı olursa- yapılması caizdir. Muhâlün aleyhin zimmetinde değilse, havale edilen borcu düşürmeye kabil olan lüzum ifade etmesi ve malum olması şartıyla caizdir. Buna göre, kart sahibinin, kartı çıkaran kurumun nezdinde bir bakiyesi olmasa da havale akdi tüccar- kart sahibi ilişkisi üzerinden uygulanabilir. Çünkü o, ödenmesi için ihraççı kurumun sırf kart sahibi ve tüccarla yapılan sözleşme akitlerine girişmesiyle kendisine havale edilmesine razı olduğu bilinen ve lüzum ifade eden bir borç olmaktadır.³⁶⁷

2.3.1.2. Vekâlet Akdi Temelinde Fıkâhî Değerlendirilmesi

Dr. Muhammed Ali Karî şöyle der: “Kart sahibiyle tüccar arasındaki ilişkiyi, vekâlet akdi üzerinden değerlendirebiliriz. Kart sahibi, tüccarı kendi adına kartı düzenleyen taraftan borç alan ve kendi borcunu ödeyen bir vekil kılar. Ancak bu durumda tüccara yapılan kesinti borcun üzerindeki fazlalık oluyor”.³⁶⁸

Öyle görünüyor ki bu değerlendirmede kapalılık vardır. Fakihlerin zikretmiş olduğu şu husustan dolayı bunu benimsemek zordur: “Vekil tayin etme borç istemeyle değil, borcu kabzetmeyle olur”. Bunun manası şudur: Borç istemede değil, borç vermede vekâlet caizdir. Kredi isteme mektubu caizdir. Borç isteyen vekili sesini mektubun çıktığı yere çıkarırsa, borç âmir için gerçekleşir.³⁶⁹ Vekâleti çıkarmak bunu kendisine eklemek suretiyle olursa vekil için gerçekleşir. Böylece, onun (âmirinin) bu işine engel olabilir.

Şöyle bir fark vardır: “Filanca senden ona borç vermeni istiyor” diyerek akti müvekkile eklediği zaman, bu şekilde elçi olur. Elçi, sefir ve konuşan kişidir. Bu durumda “Bana şöyle bir kredi ver” diyerek veya “filanca için bana şöyle bir kredi ver” diyerek kendine eklediği zaman diğerinin aksine kendi nefsi için gerçekleşmiş olur ve

³⁶⁴ Malikî, Hanbelî ve Şafîlilere göre.

³⁶⁵ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi*, VI/15.

³⁶⁶ Şirbinî, *Muğni'l-Muhtâc ilâ Ma'rifeti Meânî Elfâzî'l-Minhâc*, Bâbü'l-Havâle, VIII/162.

³⁶⁷ Mansur Ali Muhammed Kuddât, *Bitâkâtü'l-itimân (itimad)*, s. 187.

³⁶⁸ Muhammed Ali Karî b. İd, *Bitâkâtü'l-itimân*, s. 590.

³⁶⁹ İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr 'ale'd-Dürri'l-muhtâr*, IV/125.

“filanca için” olan sözü kendisi için olur. Şöyle demişlerdir: Borç istemek için vekil tayin etmek geçerli olmaz. Çünkü o istemek için yapılan vekil tayinidir ve geçerli değildir. Bunun anlamı şudur: Borç başlangıçta bağ kurma ve teberrudur. Borç isteyen için gerçekleşir. Çünkü bu konuda vekâlet geçerli olmaz. O bir tür dilenciliktir.³⁷⁰

Bu borç tüccar için gerçekleşir. Bu şekilde ilişki akdi kendine eklediği için tüccarla kartı çıkaran kurum arasında oluyor. Sanki o, “bana filanca için şöyle bir borç ver ki ondan alacağımı kapatayım” demiş gibi oluyor. Bu sebeple kartı ihraç eden kurumun müşteriye dönme hakkı olmuyor. Çünkü o (müşteri), borç tutarını eline geçirmemiş ve borcu o istememiştir. Tüccar burada elçi değil aksine vekildir.³⁷¹ Akdi kendisine eklemiştir. Bu gerçeğe aykırıdır. Çünkü kartın düzenleyicisi müşteriye (kart sahibine) geri döner ve kendisi için ödenen ve satıcıya verilen ödemenin yapılmasını ister. Onu tüccra karşı yükümlü kılar. Bunun yanı sıra, tüccar genellikle hiç kimsenin adına değil, kendi adına haklarını talep eder. Bir vekil olması gerekirse, bu işlemin satıcıya değil, kartın düzenleyicisine olması doğrudur. Çünkü sözleşme tüccarla kart sahibi arasında değil, kart sahibi ile kartın verilmesi talebi kapsamında kurum arasında imzalanır. Bu açıdan, yukarıdaki ilişkiyi açıklamak için bu görüşün kusurlu olduğu kabul edilmesinin zor olduğu açıktır.

2.3.1.3. İlişkinin Alışveriş Akdi Veya İcare (Kira) Akdi Temelinde Fıkîh Değerlendirilmesi

Her şeyden önce bu durumu tasvir (betimleme) etmek gerekir. Tasviri şöyle yapmak mümkündür: Kart sahibi, bir mal almak ya da bir fayda kiralamak amacıyla satıcıya gittiğinde, kartla ödeme yapılır. Satıcı kartını alır ve bunlarla ilgili tüm kişisel verileri kaydeder. Sonra kart sahibi, üzerin satış satın alma veya kiralama gününün tarihini, mal veya hizmetin türünü, tahakkuk eden tutarı ve müşteri verisini yazdığı satış fişini imzalar.³⁷² Daha sonra müşteri onun bir kopyasını alır ve bir nüshası da kartın düzenleyicisine takdim etmek üzere kartın düzenleyicisi ile satıcı arasında yapılan

³⁷⁰ İbn Âbidîn, *a.g.e.*, IV/524.

³⁷¹ Vekille elçi arasındaki fark şudur: Vekil, kendi görüşü, konuşması ve takdiriyle tasarrufta bulunur. Pazarlık eder, çıkarına göre akitler yapar ve tasarruflarının sorumluluklarını üstlenir. Çoğu zaman akdi müvekkiline eklemekle ilgilenmez. Elçi ise: Kendisini gönderen kişinin sözleri ile sınırlıdır. Kendi görüşü ve iradesine göre tasarrufta bulunmaz. Akitlerde sorumlulukla ilgili bir şey üstlenmez. Daha fazla bilgi için bkz. Mansur Ali Muhammed Kuddât, *Bitâkâtü'l-itimân (itimad)*, s. 180.

³⁷² Abdülvehhab İbrahim Ebu Süleyman, *Bitâkâtü'l-muâmelâti'l-mâliyye*, İslâm Fıkıh Akademisi Konferansı, 1418/1998, s. 11; Vehbe Zuhaylî'nin katılımıyla gerçekleştirilen İslam Fıkıh Akademisi Konferansı, s. 13.

anlaşma ile belirlenmiş olan belirli bir yüzde kesintisi yapılarak yazılan tutarı almak için, satıcıda kalır. Anlaşmadaki bu kesinti, tüccarın yapacağı işin niteliğine göre belirlenir. İhraççı daha sonra kart sahibine bir hesap ekstresi gönderir. Bu ekstre, kart kullanımını sonucunda edinilen tüm mal ve hizmetleri içerir. Sonra kart sahibinden bunların bedelini kapatmasını ister.³⁷³

Bu görüşe göre, kart sahibi sadece tüccarın nezdinde kartı ibraz edip faturayı imzaladığında tüccarla olan ilişkisi sona erer. Ona karşı borçlu sayılmaz ve onun zimmetinde onun menfaatine bir şey yoktur.³⁷⁴ Çünkü ilişki tüccarla kartı düzenleyen kurum arasında olur. Daha önce de işaret ettiğimiz gibi kartın kartı düzenleyen kurumun mülkiyetinde olması bunu teyit etmektedir. Aslında bu, gerçeğine aykırıdır. Çünkü kart sahibi, mal ve hizmet alımlarında kart sahibinin kartını kullanması karşısında satıcıya ödenen tüm tutarlardan ihraççıya karşı sorumludur. O, satış belgelerini imzalamak suretiyle bu satış akdini imzalayan kişidir. Bu da, onun gerçek müşteri olduğunu ve kartı düzenleyen kurum karşısında baştan sona sorumluluğu bulunduğunu gösterir. Tüccarın ona dönmemesi, tüccarın hakkını kart sahibinden isteme noktasında feragat ettiği ve kaçındığı anlamına gelmez. Bu ancak tüccarın rızası ve iradesi doğrultusunda olmaktadır. Şurası malumdur ki, Şeriat’a aykırı olmadığı sürece akit yapan tarafların karşılıklı olarak rıza gösterdikleri şey, şeran muteber ve caizdir. Şöyle bir kaide vardır: “Akitlerde asıl olan, tarafların rızası ve şeriat’ın onayıdır”.³⁷⁵

Hiz. Peygamber (s.a.s.) de şöyle buyurmuştur:

"المؤمنون عند شروطهم".

“Müminler şartlarının vefa gösterirler”.³⁷⁶

Bu şart yani, “kart sahibine dönmemesi ve tüccarın sadece kartı çıkaran kurumdan talep etmeye mahsus olması şartı” tüccarın söz konusu kurumla yaptığı akdinde yükümlü olduğu şeydir. Uygulamada, daha kolay ve basit olduğu belirtilmiştir. Özellikle şu zamanımızda kart taraflarına zaman ve emek kazandırır. Bunun yanı sıra, kart birçok müşteri tarafından, farklı bölgelerde, sürekli seyahat ve hareket halinde

³⁷³ Mübarek Cezâ Harbî, *et-Tahrîcû'l-fikhî li'l-alâka beyne musaddiri bitâkâtî'l-itimân ve hâmilihâ*, s. 2176.

³⁷⁴ Muhammed Emin Darîr'in Konferans toplantısına katılımı, 8. oturum, *Mecelletü Mecmai'l-Fikhî'l-İslâmî*, sy. 8, s. 660.

³⁷⁵ *el-Mevsuatü'l-Fikhiyyetü'l-Kuveytiyye*, XX/155; Daha fazla bilgi için bkz. Ebu'l-Abbas Ahmed b. Abdilhalim, İbn Teymiyye, *el-Fetâva'l-Kübrâ l'ibn Teymiye*, Dârul-Kütübî'l-İlmiyye, 1. bsk., 1408/1987, IV/79.

³⁷⁶ Ebu Davud, *Sünenü Ebî Davud*, Kitabü'l-Akziyye, Babü's-Sulh, no: 23, Hadis No: 3594, III/304.

olanlar tarafından kullanılır. Kullanım kart sahibinin ülkesinde veya ülkesinin dışında olabilir. Bu durumda tüccarın bunların her birisini takip etmesi ve ayrı ayrı izlemesi zordur. Bunun için onun talebi, kartı çıkaran kurumla kısıtlıdır.

2.3.2. Kart Düzenleme Esnasında Gözetilmesi Gereken Fıkhî Koşullar ve Bunlara Göre İşlem Yapmak

Yukarıda belirtilenlerden, İslam Şeriatının hükümlerine uygun bir kredi kartına ulaşabilmemiz için, Müslümanların, şeran haram olan ribaya düşmeden onlarla işlem yapabileceği bir elektronik ödeme kartının düzenlenmesi ve kullanımının, gözetilmesi ve saygı duyulması gereken bir dizi şerî kayıtlara tabi olması gerektiği anlaşılmaktadır.³⁷⁷

Bu şartlar aşağıdaki gibidir:

- a. Kart Sahibinin kartı çıkarana ödediği ücretin ayrıntılı ve belirli olması gerekir. Gerçek ve fiilî bir hizmet karşılığı olmalıdır ve bu hizmetin gerçek değeriyle ve bundan elde edilen faydalarla kayıtlı olmalıdır.
- b. Kart sözleşmelerinde gecikme faizi ve cezai şartlar gibi tüm geçersiz koşulların iptali gereklidir. Çünkü bu, insanların parasını batıl yere yeme kabilinden olup, şeran haramdır.
- c. Kartı veren banka, arabulucu veya kartın uluslararası sponsoru arasında gizli veya açık bir biçimde, adı ve şekli ne olursa olsun, şeran yasaklanan ribaya dayalı faizlerin iptal edilmesi.³⁷⁸
- d. Kart sahibinin daimi bir bakiye bulundurma zorunluluğu. Hesap açılması durumunda o, üzerinde anlaşılan nakit sigortasından alınır ya da ona aylık maaş garantisi ile veya başka bir garanti ile taksitlerle kapatacağı bir karzı hasen verilir.
- e. Kartın düzenleyicisi, satıcının nakit olarak sattığı fiyata eşdeğer olarak kartla satış yapması koşuluyla satıcıdan bir komisyon alabilir. Aynı şekilde bu, önceden

³⁷⁷ Bu görüş, Libya'da Cumhuriyet Merkez Bankası tarafından verilen Vize kartının çıkartılması ile ilgili akdin 10. Maddesinin öngördüğü şeyi desteklemektedir. Burada şöyle denmektedir: "Kart Sahibi, kartı, Şeriat'ın yasakladığı mal ve hizmet bedellerinin ödenmesi karşılığında kullanmamakla yükümlüdür ve ihraççı banka, bu durumun sorumluluğunu reddeder". Libya'daki Ulusal Ticaret Bankası'nın çıkardığı Master Card platin'i çıkarma sözleşmesinin yedinci maddesi de şunu öngörmektedir: "Kart sahibi, kartı İslam Şeriatı tarafından veya herhangi bir yerde uygulanması zorunlu olan bir yasa tarafından yasaklanmış mal veya hizmetlerin satın alınması dâhil olmak üzere, yasadışı bir amaç için kullanmamakla yükümlüdür".

³⁷⁸ Visa şirketi gibi kart sponsorları yetkili bankaların logolarını taşımalarına izin vermekte ve kartlarını onlara uygun bir şekilde düzenlemektedirler. bkz. Ahmet Sefer, *a.g.e.*, s. 130.

belirlenmiş kesilen ücretler şeklinde olabilir ve herhangi bir riba şüphesini önlemek için bankanın tüccara verdiği gerçek hizmetle uyumlu olabilir.

- f. Gerçek masraflar karşılığında kesilen bir tutar olması şartıyla, kartla nakit çekmeye karşılık bir ücret tahsil edilebilir.
- g. Kart döviz cinsinden çekim yapmada ve satın almada kullanıldığı zaman, kartla işlem yapıldığı gün ilan edilen kur, göz önünde bulundurulmalıdır.
- h. Altın ve gümüş alımlarına kapalı olmayan kartların (ihraççısının nezdinde bakiyesi olmayan kartlar) kullanılması caiz değildir.
- i. Kartın, bir garar (bilinmezliğe dayalı) sözleşmesi olarak kabul edildiğinden ek sigorta hizmetleri içermesi caiz değildir.
- j. Visa, Master Card ve diğer yabancı sistemler ile işlem yapmak yerine, işlem yapılacak olan İslami bankalar için özel bir sistem kurarak bu şerî alternatif oluşsaydı. Böylece bu İslami organizasyonun kendi kuralları ve koşulları olurdu. Bu sistemin veya bankacılık kurumlarının herhangi bir riba şüphesinden uzak olacak şekilde taksitli satış için mağazalar kurması veya tüccarla kart sahibinin işlem yapacağı bir ortaklık kurması da mümkündür.³⁷⁹

Bu koşulların bir ölçüde elektronik ödeme kartını faiz şüphesinden uzak tutma ve İslam hukuku hükümlerine uygun olarak yapılması için yeterli olduğu düşünüyoruz.

Genel Değerlendirme

Bu kartlarla işlem yapan tarafların her biri arasında bağımsız ikili ilişkiler vardır. Kart düzenleyen (banka), kart hamili ile satıcı (tüccar) arasında üçlü bir ilişki mevcuttur.

Kartı düzenleyen ile kart hamili arasındaki ilişki borç verme ilişkisi, kart hamili açısından mutlak havale ilişki, banka açısından müşteri (komisyoncunun) hesabından gerekli tutarı ödediğinde, kelfalet (daman) ücretine dayanan vekâlet ilişkidir.

Tüccar ile kartın düzenleyici (banka) arasındaki ilişkiye gelince, ücretli vekâlet temeline dayanan salt bir ticari ilişkidir. Kart veren kuruluş, müşterilerin emtia satın almaları, tanıtımları ve pazarlamaları, ticari mekân, restoran, otel vesaire işletmelerin ün kazanması, ticari malların değerlendirilmesi için döviz gönderme karşılığında satıcıdan bir komisyon alma hakkına sahiptir. Söz konusu komisyon ticari malların değerinden

³⁷⁹ Sıddîk Muhammed Emîn Darîr, *Bitâkatü'l-itimân*, II/658.

(bedelinden) düşürölerek fiyata artış yapılmaz. Burada faiz söz konusu değildir. Aralarında tesis edilen ilişki ise mali sorumluluk ve vekâlet akdidir.

Tüccar ile kart hamili arasındaki ilişki ise ticari mallar ve emtia alışveriş ve hizmet sunumu ilişkisidir. Böylece kart hamili tüccarı bedeli veya ücreti ödemesi için kartı veren kuruma sevk eder. Böyle yapması şer'an sakıncalı değildir. Aralarındaki ilişki satım veya icare vesaire ilişkidir.



ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ELEKTRONİK ÖDEME KARTININ KULLANILMASINDAN KAYNAKLANAN SÖZLEŞMEYE DAYALI İLİŞKİLERİN YASAL KOŞULLARI

Kuşkusuz elektronik ödeme kartları, her ikisinin hak ve yükümlülükler içeren bağımsız bir sözleşmeyle bağlantılı olduğu üç taraf arasındaki üçlü bir ilişkiden kaynaklanmaktadır.³⁸⁰ Bu ilişkileri bilmek için, öncelikle kartı çıkarma adımlarını tanımlamamız gerekir:

- a. Banka, kartın - Visa veya Master Card - uluslararası sponsoruna katıldıktan ve kendine özgü kartını çıkarmak için bir lisans edindikten sonra³⁸¹ kartı düzenleyen banka, bir dizi tüccar ve çeşitli hizmet kurumlarıyla sözleşmeli ilişkilerde bulunur. Bunun ardından, kendileriyle anlaşma sağlayan bireylerin kart aracılığıyla mal ve hizmet almaları temin edilir.³⁸²
- b. Bankalar teklifini (الإيجاب) sözleşme şartlarını içeren formlar ile halka arz eder. Bir kişi bir kart talebinde bulunduğunda, talep edilen kartı teslim etmeyi onaylamadan önce banka, müşterinin finansal kapasitesi ve etiğinden emin olmak için soruşturmalar yapar veya bankanın başvuru sahibine güvendiği algısını oluşturmayan işaretler varsa onun talebini reddeder.³⁸³
- c. Müşteri kartı alırsa, bununla yapmış olduğu işlemlerden dolayı bedel ödemediği onu mal veya hizmet almak için kullanabilir. Ancak yalnızca satınalma fişini imzalamakla yetinir. Bundan sonra, tüccar bunun bedelinin ödenmesi için kartın düzenleyicisine (bankaya) gönderebileceği faturalara bazı bilgileri aktarır.³⁸⁴

³⁸⁰ Kartın uluslararası sponsoru, Kartı düzenleyen bankası, tüccarın bankası. Bunlara tek bir taraf olarak bakılır. Çünkü diğer tarafa karşı hakları ve yükümlülükleri birdir. Bunun akabinde, sözleşme açısından sadece, kartın sahibi, satıcı ve kartı düzenleyen bankadan oluşan yalnızca üç taraf bulunur. bkz. Abdülhâdî Neccâr, *Bitâkâtü'l-itimân ve'l-ameliyyâtü'l-masriyye*, I/38.

³⁸¹ Halid Abdütevâb Abdülhamid, *Nizâmü bitâkâti'd-def'i'l-elektrûniyyi mine'n-nâhiyeti'l-kânûniyye*, s. 57.

³⁸² Sa'd Muhammed Sa'd, *el-Mesâilü'l-Kânûniyyetü'lleti tusîruhe'l-alâkâtü'n-nâsie 'an istihdâmi bitâkâti'l-itimân beyne'l-ciheti musaddiri'l-bitâka ve't-tâcir*, 10 Mayıs 2003'te Şeriat ve Hukuk Fakültesi ve Dubai Ticaret ve Sanayi Odası'nda düzenlenen Kanun ve Şeriat göre Elektronik Bankacılık Çalışmaları Konferansı, II/688.

³⁸³ Faiz Naim Rıdvan, *Bitâkâtü'l-vefâ*, s. 114; Antoine Naşif, Halil Hindî, *el-Ameliyyâtü'l-masriyyetü's-sûku'l-mâliyye*, I/181.

³⁸⁴ Faiz Naim Rıdvan, *Bitâkâtü'l-vefâ*, s. 119.

Hiç şüphe yok ki, elektronik ödeme kartlarıyla işlem yapmak, bankanın müşterisine (kart sahibi) bir kredi kartı verilmesi ve bununla ilgili hususlar da dâhil olmak üzere bir dizi yasal ilişki kurmayı gerektirmektedir. Kartın sahibi ile kartın tanıtımını yapmak ve aynı amaçla diğer bankalarla sözleşme yapmak üzere yetkilendirilmiş ulusal banka arasında gerçekleşen bu yasal ilişkilerin başlamasını, diğer bankaların arzu eden müşterilerinden birine kredi kartı verme işi takip eder. Ardından, kart sahibi ile ihraççı (banka) arasındaki ilişki gibi ikinci bir yasal ilişki kurulur. Kart Sahibinin bunu kullanabilmesi ve bundan yararlanabilmesi için ihraççı kurum, bu kartla işlem yapmayı kabul eden tarafları temin etmelidir. Daha sonra ticari kuruluşlarla ve kredi kartıyla işlem yapmak isteyen dükkânlarla akitler yapmaya yönelir. Üçüncü ilişki, kartın düzenleyicisi kurum ile kredi kartı sahibinin kartını mal ve hizmet satın almak veya başka bir amaç için kullanmak istediğinde onu karşılama rolünü üstlenen tüccar arasında ortaya çıkar. Bu, kredi kartının kullanılmasından kaynaklanan dördüncü ve son ilişkidir.

Önce, yukarıda belirtilen ilişkilerin ilki ile ilgili bir açıklama yapılmalıdır. Zira aslında, Visa ve Master Card gibi elektronik ödeme kartlarının mülkiyetinin, yayılmaya ve kabul görmeye çalışan küresel finans kurumlarına ait olduğu kimse için bir sır değildir. Bir ulusal bankaya verilen lisans sayesinde bunlar, ticari markasını kullanmasına ve diğer bankalarla aynı amaç için sözleşme yapmasına izin verir.³⁸⁵ Ancak, kart sahibinin lisanslı bankayla ilişkisini bakan kişi, bu ilişkiye şaibe katan ve onu saran belirsizliği gözlemler. Bu iki taraf arasında hiçbir anlaşma örneği bulunmamaktadır. Bazıları, bunun nedeninin, kartı elinde bulunduran kurumların işlemlerinde ve yapılan tüm sözleşmelerde gizliliğe hassasiyet göstermeleri olduğuna inandığına inanıyor. Biz de söz konusu iki taraf arasındaki ilişkinin büyük ölçüde, Merkez Bankası'nın devlet içindeki diğer bankalarla olan ilişkisine benzer olduğuna inanmaktayız. Bu banka, denetim hâkimiyetiyle yeni bankalar açmak için lisans verme yetkisine sahip olan kurumdur. Bunun yanı sıra aralarındaki karşılıklı borçları dengeleme işlemini yapar. Aynı şekilde durum, kartın sahibi ve sponsoru olan kuruluş için de geçerlidir. Zira o, yerel bankalara kredi kartı verme yetkisi veren lisans sözleşmeleri vermekte ve bu bankaların zimmetinde bulunan borçlar arasında dengeleme yapmaktadır. Lisanslı bankaların, komisyonu, kartın sponsoruna ödemeleri

³⁸⁵ Adnan Ahmed Azâvî ve Memduh Halil Bahr, *Bitâkatü'l-itimân ve'l-âsâru'l-kânûniyyetü'l-mürettebe bi mücebihâ*, s. 1006.

gerekmektedir. Bu komisyon, bir kez sadece bir kart sistemine üye olarak kabul edildiği için verilir, ayrıca kart vasıtasıyla yapılan her ticarî işlem için de verilir. Buna karşılık, lisanslı bankalar, sözleşmede kararlaştırılan üyelik süresi boyunca kartla işlem yapma sisteminden yararlanma hakkına sahiptir. Kartı, kartın sponsor kuruluşunun müdahalesine gerek kalmadan kendi iç düzenlemelerine uygun şart ve koşullara göre müşterilerine düzenler. Bu, lisanslı bankaların karta sahibi olduğu anlamına gelmez. Çünkü mülkiyet gerçekte yukarıdaki tarafa ait olmaktadır. Onlar ile lisanslı bankalar arasındaki lisans sözleşmesi, kart maliki kurum tarafından yenilikçi kart sisteminden yararlanma hakkının bir tür satışıdır. Anlaşmalı bankalar dışındaki diğer tarafların varlığından haberdar olmadıklarını bilerek, yukarıdaki bankalara, kart maliki kuruma ait ticari markayı kullanma ve müşterilerle (kart sahipleri) sözleşme yapma yetkisi verir. Ardından, sadece bu bankalar diğer bankalardan önce onların (kart sahiplerinin) haklarını sorarlar. Yukarıda belirtilenlere dayanarak, bu bölüm çerçevesindeki araştırma, elektronik ödeme kartlarının kullanımıyla ortaya çıkan toplam ilişkiden kalan üç yasal ilişkiyle sınırlı olacaktır. Bu konuyu üç ana başlıkta ele alacağız. Kartın düzenleyicisi ile kart sahibi arasındaki sözleşmeye dayalı ilişkinin niteliğini ilk başlıkta ele alacağız. İkinci kısım, kartın düzenleyicisi ile satıcı arasındaki sözleşmeye dayalı ilişkinin niteliği ile ilgilidir. Üçüncü bölümde ise, kart sahibi ile satıcı arasındaki sözleşmeye dayalı ilişkinin niteliğini açıklayacağız.

1. ELEKTRONİK ÖDEME KARTINI VEREN KURUM İLE SAHİBİ ARASINDAKİ SÖZLEŞMEDEN DOĞAN İLİŞKİNİN YASAL NİTELİĞİ VE BUNLARDAN KAYNAKLANAN KARŞILIKLI YÜKÜMLÜLÜKLER

Her şeyden önce bu ilişkiye taraf olanların her birisinin tanımı yapılarak kartı veren kurumun ve kart sahibinin kim olduğu açık bir şekilde anlaşılması sağlanacaktır.

Kartı veren kurum: Bir dizi rolleri olan büyük finans kurumu veya bankalar olup, bu rollerden bazıları şunlardır: Kart düzenleme üyeliğine girerek kredi kartı verilmesine izin veren lisans almak için Dünya Kart Merkezi ile sözleşme yapmak. Belirli hizmetlerin satın alımı veya sunumunda işlemlerini yapmak üzere bu kartların müşterilerinden kabul görmesi için yerel satıcılarla sözleşme yapmak. Müşterileri ile bu tür kartlarla işlem yapmaları, tahakkuk eden borçların ürün veya hizmeti sunan satıcıya ödenmesi ve tüccarın, kartı kullanarak müşterilerine sunduklarının karşılığını alması için sözleşme yapmak. Çünkü kart düzenleme ve yönetme süreci yorucu çabalar

gerektiren çok zor bir iştir. Bu iş, çoğu zaman görevi yerine getirme ve başarıya ulaşma gayesiyle çabalarını birleştiren birçok büyük finansal kurumu bir araya getirir.³⁸⁶

Kart sahibi: Kart düzenleme sözleşmesini kartın düzenleyicisi ile yapan veya kartı düzenleyen kuruma yaptığı talep üzerine kartı alan kişidir. Bu kurum, kendisine bu kullanımdan doğan tüm tutarları karşılama yükümlülüğü karşılığında kullanması için kart vermeyi kabul etmiştir. Bazıları, kart hamili ile kart sahibi arasında ayırım yapmaya gitmekte ve şöyle demektedirler: Kart sahibi, ihraççı ile sözleşmeye (ihraç sözleşmesi) giren kişidir. Ona ya da başka birine, kullanma hakkı verdiği anlamına gelir. Bu başka birisi de kart hamili olarak adlandırılır. Burada kart sahibi dediğimiz zaman her ikisini de kastetmiş olacağız.³⁸⁷ Bu açıklamadan sonra, bu bölümü iki başlığa ayıracağız. Birinci kısımda, kartın düzenleyicisi ile sahibi arasındaki sözleşmeye dayalı ilişkinin niteliğini açıklayacağız. İkinci kısımda ise, bunlardan her bir tarafın zimmetinden kaynaklanan yükümlülükleri ele alacağız.

1.1. Kredi Kartı Veren Kurum İle Hamili Arasındaki Sözleşmeye Dayalı İlişkinin Yasal Niteliği

Kartın vericisi kurum ile sahibi arasındaki sözleşmeye dayalı ilişkinin niteliğinin belirlenmesinde farklı görüşler vardır.³⁸⁸ Bu görüşlerin en önemlileri şunlardır:

1.1.1. Kartı Çıkaran İle Hamili Arasındaki İlişkinin Borç Akdi Temeline Dayanması

Libya Medeni Kanunu'nun 537. Maddesi borç akdini: “borçlunun borç sonunda kendisine aynı miktarda, türde ve vasıfta bir şeyi iade etmesi şartıyla, borç verenin borç alana bir miktar para veya benzeri başka bir şeyin mülkiyetini aktarmakla yükümlü olduğu bir sözleşme” şeklinde tanımlamaktadır.³⁸⁹ Bazıları buradan hareketle, kart verenle sahibi arasındaki ilişkiyi değerlendirme yolunu tutmuşlar ve bunun kredi (borç) esası üzerine dayandığı görüşüne varmışlardır. Borç veren (kart veren kurum) borçluya

³⁸⁶ Mansur Ali Muhammed Kuddât, *Bitâkâtü'l-itimân (itimâd)*, YL tezi, Yermük Üniversitesi, 1998, s. 46; Celal Âyid Şure, *Vesâilü'd-defi'l-elektrûniyye*, s. 19; Daha fazla bilgi için bkz. İhâb Fevzi Sekâ, *el-Himâyetü'l-cinâiyye ve'l-emniyye li bitâkâti'l-itimâni'l-mümağnata*, s. 50; Mustafa Kemal Tâhâ ve Vâil Enver Bündük, *el-Evrâku't-ticâriyye ve vesâilü'd-defi'l-elektrûniyyeti'l-hadîse*, s. 357.

³⁸⁷ Abdülkerim Fevzi Abdülkerim Kadumî, *Eseru kânûni'l-muâmelâti'l-elektrûniyyeti'l-Ürdünî 'alâ ameliyyâti'l-bünûk*, s. 112; Celal Âyid Şure, *Vesâilü'd-defi'l-elektrûniyye*, s. 20.

³⁸⁸ Kredi kartı akdinin İslam hukuku açısından değerlendirilmesi ilgili bkz. Ahmet Yılmaz “İslâm Hukukuna Göre Kredi Kartı”, s. 68-80.

³⁸⁹ Daha fazla bilgi için bkz. Abdürrazzâk Ahmed Senhûrî, *el-Vasît fî şerhi'l-Kânûni'l-Medenî*, V/325 ve devamı; Nûruddin Osman, *el-kurûdi'l-masrifîyye ve mevkîfû'l-İslâm minhâ*, YL tezi, Arap Devletleri Üniversitesi, 2001, s. 62.

(kart sahibine) belirli bir amaçla tasarrufta bulunması için bir miktar para ödünç verir. Borç alanın bu amacı aşması durumunda, borç veren, sözleşmeyi feshetme ve kredinin derhal geri ödenmesini talep etme hakkına sahiptir.³⁹⁰ Borç veren (kartın vericisi) kart sahibinin satıcıdan aldığı kusurlu mallardan ne sorumlu ne de onlar için kefildir.³⁹¹ Borç ya, borç alacak kişinin, belirtilen limite ulaşana kadar her ihtiyaç duyduğunda ondan çekilmesine izin verecek şekilde carî olur ya da, ya da sabit olur. Bu aynı zamanda, borç tutarının borç alacak kişinin bir defada veya bir kaç taksitte alacağı belirli bir miktar olarak belirlendiği durumda da geçerlidir. 1974/75 sayılı İngiliz Tüketici Kredisi Kanunu, kredi kartını carî kredi türü olarak kabul eder. Bu nedenle, kartı kredi kartları diye adlandırmak, kartın hakikati ile uyumlu olması bakımından en uygun ve doğru olanıdır.³⁹² Ancak bu görüş çeşitli tenkitlere maruz kalmıştır. Onlardan bazıları şöyledir:

- a. İtiman kredi anlamındadır. Kredi yalnızca i'timana (güvene) tabi bir sonuçtur ve onun bir parçasıdır. Şüphe yok ki kredi (i'timan), bankanın müşterisine verdiği güvence anlamını da ifade eder ki, böylece borç vermeye hazır olur. Bu nedenle, karz bu güvene tabi ve onun bir sonucu olup, kredi değildir.³⁹³
- b. Karz, yalnızca borç veren ile borç alan arasında iki taraflı bir ilişki kurar ve onların ilişkileri diğerlerininkinden ayrıdır. Bu sözleşmedeki vefa (sözleşmenin yerine getirilmesi), sözleşmenin yapıldığı tarihten itibaren ve şartlarına uygun olarak yapılırken kredi kartı, düzenleyici, müşteri ve satıcı arasında üçlü bir ilişki kurar. Kart veren, anlaşmanın daha önce yerine getirildiğini ilan eder. Bu, kart sahibine tanınan kredi ile ilgili kolaylıktır. Bu nedenle kartın düzenleyicisinden gerçek bir kredi olarak değil, ödeme ve kredi aracı olarak kabul edilir.³⁹⁴
- c. Borçlu tükettiğinde kredi yenilenmez. Yenilemek isteniyorsa yeni bir sözleşme gerekir. Ama diğerinde elektronik ödeme kartı sözleşmesi bir yıl boyunca devam ederken, hiçbir taraf itiraz etmezse otomatik olarak yenilenir.³⁹⁵

³⁹⁰ Senâ Ahmed Muhammed Mağribî, *el-Vüchetü'l-kânûniyye li bitâkti'l-itimân*, s. 951.

³⁹¹ Siddîk Muhammed Emîn Darîr, *Bitâkatü'l-itimân*, İslâm Fıkıh Akademisi'nin 12. dönem toplantısına sunulan bir araştırma, *Mecelletü Mecmai'l-Fıkhü'l-İslâmî*, sy. 12, 3. cüz, 2000, s. 598.

³⁹² Kümeýt Tâlib Bağdadî, *el-İstihdâm gayru'l-meşrû li bitâkati'l-itimân*, s. 90.

³⁹³ Muhammed Ali Karî b. İd, *Bitâkatü'l-itimân*, İslâm Fıkıh Akademisi'nin toplantısına sunulan bir araştırma, 12. oturum, *Mecelletü Mecmai'l-Fıkhü'l-İslâmî*, sy. 12, 3. cüz, 2000, s. 530.

³⁹⁴ Senâ Ahmed Muhammed Mağribî, *el-Vüchetü'l-kânûniyye li bitâkati'l-i'timan*, s. 952.

³⁹⁵ Ahmed Muhyiddin, *el-Üsüsü's-şer'iyye li bitâkâti'l-itimânî'l-âcile min hilâli tatbîkâti'l-müessesâti'l-mâliyye*, s. 8.

1.1.2. Kartı Çıkaran İle Hamili Arasındaki İlişkinin Vekâlet Sözleşmesi Esasına Dayanması

Bazı araştırmacılar kart veren kurumun sahibiyle olan ilişkisinin sadece bir vekâlet akdi olduğunu görüşündedir. Libya Medeni Kanunu'nun 699. maddesi vekâlet akdini şöyle tanımlar: “Vekâlet, akdin gereği olarak vekilin müvekkil hesabına yasal işlem yapmakla yükümlü olduğu bir akitir”. Buna göre, kart sahibi (müvekkil), kartı düzenleyen kuruma (vekile), elde edilen mal ve hizmetleri ödemesi için yetki verir. Bu, kartın düzenleyicisi nezdindeki hesabından bunun bedelinin düşülmesiyle gerçekleşir. Bu durumda, kart veren kuruluş vekil, kart sahibi (ödemeyi emreden kişi) müvekkil, tüccar da bir yararlanıcıdır. Ödeme yapma konusunda kart sahibi tarafından bankaya verilen vekâletin gözden geçirme ve iptal işlemine tabi değildir. Kart sahibinin ölümü, ihraççı kurumun satıcıya yapacağı ödemeye engel değildir.³⁹⁶

Belki de kartın düzenleyicisi ile sahibinin vekâlet sözleşmesi ilişkisinin vekâlet akdi şeklinde değerlendirilmesi, vekâlet sözleşmesinin özellikleri hakkında daha fazla araştırma yapmayı gerektiren bir durumdur. Çünkü bu değerlendirmenin maruz kaldığı birçok itirazla karşı karşıya kaldığı iki akit arasında birçok yakınlıklar vardır.

Bu konuda aklımıza şöyle sorular gelebilir: Banka kimin temsilcisidir? Tüccarın borcunun kapanması için kart sahiplerinin mi vekilidir yoksa kart sahiplerinin borçlarını tahsil etmesi için tüccarın mı vekilidir? Aslında, bu analiz, aşağıdaki argümanlara dayalı olarak eleştirilebilir ve muhalefetle karşı karşıya kalmıştır:

- a. Bu görüşün pratik gerçeklikle tutarlı olmadığı, çünkü eğer tüccar (faydalanıcı) ağa doğrudan kartın vericisi ile (çevrimiçi) bağlantılıysa, ödeme talimatını verdikten sonra bu tutarın kart sahibinin hesabından kesilerek onun mülkiyetine girdiği söylenmiştir.³⁹⁷ Yani, işlem otomatik olarak ve kartın düzenleyicisinin herhangi bir müdahalesi olmadan yapılır. Aslında o, kartın kaybına veya çalınmasına ilişkin bir bildirim alınmadıkça müdahale edemez.³⁹⁸
- b. Vekâlet, vekile, müvekkilin - ödememe hakkıyla birlikte- alacaklıya yapacağı ödemelerde onunla kararlı bir şekilde karşı karşıya gelme görevini yükler. Bu, elektronik ödeme kartında tasavvur edilmeyen şeydir. Kart Sahibi (Ödeme emrini

³⁹⁶ Sıddık Muhammed Emîn Darîr, *Bitâkatü'l-itimân*, s. 598.

³⁹⁷ Naile Adil Muhammed Ferid Kûre, *Cerâimü'l-hâsibi'l-âli'l-iktisâdiyye*, s. 513.

³⁹⁸ Adnan Ahmed Veli Azâvî ve Memduh Halil Bahr, *Bitâkatü'l-itimân ve'l-âsâru'l-kânûniyyetü'l-mürettebe bi mücebihâ*, s. 1001.

veren kişi), üç durum hariç ödeme emrinden dönemez. Bunlar: kartın kaybolması, çalınması veya adli tasfiyedir. Bu, müvekkilin (âmir) herhangi bir zamanda vekâleti iptal etme hakkına sahip olması gereken vekâlet akdinin niteliğine aykırıdır.³⁹⁹ Kartın düzenleyicisi ile sahibi arasındaki ilişkinin değerlendirilmesi konusundaki bu görüşün eksikliğinin bir sonucu olarak, başka bir görüş aramak gereklidir.

1.1.3. Kartı Çıkaran İle Hamili Arasındaki İlişkinin Borç Havalesi Temeline Dayanması

Libya Medeni Kanunu'nun 302. maddesi, “borç havalesinin, borçlu ile borcunun ödenmesini üstlenen başka bir kişi arasında mutabakata varılmasıyla yapıldığını” öngörmektedir.

Borç havalesi, borcun borçlunun zimmetinden bir başkasının zimmetine devredilmesi anlamına gelmektedir. Bu şahıs, borçlunun yerine ödemekle yükümlü olmaktadır.⁴⁰⁰ Bu metne dayanarak, bu görüşün destekçileri kendi görüşlerini tesis etmektedirler. Kart sahibinin (havale eden), tüccarı (havale edilen) kartın vericisine (kendisine havale edilen: muhâlün ledeyh), birincisinin ikinciden yaptığı alımlarından kaynaklanan borcunu havale ettiği görüşündedirler. Görüntü tersi olabilir, yani satıcı, kart ihraççısını kendisine ödediği şey sebebiyle kartın sahibine havale eder.⁴⁰¹ Havale ya mutlak ya da mukayyed olur.⁴⁰² Mukayyed: “Muhâlün aleyhin (kendisine havale edilen) zimmetindeki veya elinde emaneten ya da kefaleten bulunan nakitteki muhîle (havale eden) ait borçtan ödeme yapma ile kayıtlı olan havaledir”. Aslında, bazıları bu

³⁹⁹ Nida Kâzım Mevlâ, *et-Tabîa li nizâmi'l-bitâkati'l-masrifîyye, Mecelletü'z-Zerka li'l-Buhûs ve'd-Dirâsât, ez-Zerkâü'l-Ehliyye Üniversitesi.*, sy. 2, 2001, III/1 vd..

⁴⁰⁰ İslam hukukundaki havalenin, havale edenin durumuna göre iki ayrı tip olduğu unutulmamalıdır. Havale eden kişi alacaklı ise bu, hakkın havalesidir. Havale eden kişi borçlu ise bu durumda bu, borcun havalesidir. Bu, Hdis-i Şerif'i göz önünde bulundurarak âlimlerin ittifakıyla meşrudur. Bu Hadis şöyledir: “Zulüm, zengin vadeyi uzatmasıdır. Sizden birisi durumu olan birine havale edilirse bunu kabul etsin”. Başka bir rivayette ise: “Zengin vadeyi uzatması zulümdür. Varlıklı birisine havale edilirse kabul et”. “Kim varlıklı birisine havale edilirse havaleyi kabul etsin”. İbn Mâce, *Sünenü İbn Mâce*, Kitabü's-Sayd, Babü'l-Havale, no: 8, Hadis no: 2404, II/803. Hakkın havale edilmesi de sadece Hanefîler'in dışında değil, dört mezhebin ittifakıyla caizdir. Çünkü Hanefîlere göre borcun havalesi iki türdür: Mutlak ve mukayyed. Ama Hanefîlerin dışındakiler, mukayyed havalenin dışındaki havaleyi kabul etmezler. Bu, *Mecelletü'l-Ahkâmî'l-Adliyye*, 679. maddedeki hüküm bunu öngörmektedir. Bu maddeye göre mutlak havale: Kendisine havale edilenin yanında olan muhîlin (havale eden) parasından verilmesiyle kayıtlı olmayan havaledir. Mukayyed havale ise *Mecelle*'nin 678. maddesinde şu şekilde geçmektedir: Mukayyed havale: Kendisine havale edilenin (muhâlün aleyh) zimmetinde ve elinde olan muhîlin (ihale eden) parasından verilmesiyle kayıtlı olan havaledir. Daha fazla bilgi için bkz. Vehbe Zuhaylî, *el-Fıkhu'l-İslâmî ve edilletühû*, IV/3237 vd.

⁴⁰¹ Ebu'l-Vefâ Muhammed Ebu'l-Vefâ, *el-Mes'ûliyyetü'l-cinâiyye ani'l-istihdâm gayri'l-meşrû li bitâkati'l-itimân*, s. 2056.

⁴⁰² Ürdün Medenî Kanunu, Madde 995-1-2.

açıklamanın geçerli olduğu veya ihraççıyı kart sahibine bağlayan sözleşmeye göre uygulanabilirliği düşüncesinde değildirler. Bunlar görüşlerini birkaç nedene bina etmişlerdir ki bazıları şöyledir:

- a. Satıcının kart sahibinden alacağı doğunca ve kartın kendisine satıcının kartı veren kişiye havale edilmesini ifade edecek şekilde sunulması durumunda, kart sahibinin ihraççının zimmetinde borcu yoktur ki satıcıyı ona havale etsin.⁴⁰³
- b. Borç havalesinde muhâlün aleyhin (kendisine havale edilen), muhîl (ihale eden) karşısında sahip olduğu borçla ilgili tüm ödemeleri muhâlün leh (kendisi için ihale edilen) karşısında tutma hakkı vardır. Muhâlün lehten önce muhîle ait olan tüm ödemeleri tutabilir. Elektronik ödeme kartında ise bu mümkün değildir. Çünkü banka, tüccar karşısında kart sahibine ait olan ödemeye malik olmadan ödemeyi yerine getirmektedir.⁴⁰⁴
- c. İkinci ve üçüncü fıkralarda Ürdün Medeni Kanunu'nun 1000. maddesi, havale şartlarını zikretmiştir. Ödemenin bilinmeyen vadeye ertelenmemesi ve bir randevu ile belirlenmemesi bunlardandır. Bu, kartın vericisini, bu sözleşmenin çoğu zaman belirsiz bir süre ile bağlantılı olması itibarıyla sahibine bağlayan sözleşmenin niteliği ile uyumlu değildir. Bu, kart sahibinin istek ve arzusuna tabidir.⁴⁰⁵
- d. Borcun havalesi, muhîlin (havale eden) zimmetinin muhâlün lehin (alacaklı) karşısında muaf tutulmasına yol açar. Muhâlün aleyh (üzerine havale yapılan kişi), Ürdün Medeni Kanunu'nun 1002. maddesinin metnine istinaden yeni borçlu olur. Madde şöyledir: “Muhâlün leh için, muhâlün aleyhten talep etme hakkına sahiptir ve havalenin geçerli olarak akdedilmesi durumunda havale eden kişi borcun ve talebin her ikisinden de muaftır”. Ancak kredi kartı akdinde durum farklıdır. Şöyle ki, kart sahibi, alım faturasını imzalar imzalamaz onun zimmeti nuaftır. Bu imzanın yasal etkisi, borcu tanımaktan, bu faturada belirtilenleri kabul etmekten ve böylece tüccara karşı mali sorumluluk ile meşgul olamaktan öteye gitmez. Onun zimmeti, yalnızca kartın vericisi tarafından satıcıya yapılan fiili ödemenin yerine getirilmesinden muaftır.⁴⁰⁶ Dolayısıyla, kartın düzenleyicisi ile sahibi arasındaki ilişkinin borcun

⁴⁰³ Ebu'l-Vefâ Muhammed Ebu'l-Vefâ, *a.g.e.*, s. 2057.

⁴⁰⁴ Ürdün Medenî Kanunu, 1005. md.

⁴⁰⁵ Nida Kâzım Mevlâ, *et-Tabîa li nizâmi'l-bitâkati'l-masrifîyye*, s. 100.

⁴⁰⁶ Celal Âyid Şure, *Vesâilü'd-def'i'l-elektrûniyye*, s. 23.

devri esasına dayandığı görüşü doğru değildir. Pratikte neler olup bittiğini yansıtmamaktadır.

1.1.4. Kartı Çıkaran İle Hamili Arasındaki İlişkinin Kefâlet Sözleşmesi Esasına Dayanması

Libya Medeni Kanunu'nun 781. maddesi, kefaleti şöyle tanımlar: “Bizzat borçlu yükümlülüğü yerine getirmemezse, borçluya bu yükümlülüğü yerine getirme taahhüdünde bulunan bir şahsın yükümlülüğü yerine getirmeye kefil olduğu bir sözleşmedir”. Bu görüşün savunucuları, kefalet anlayışına dayanarak, kartın vericisini sahibine bağlayan sözleşmenin, kartın vericisinin, satıcı nezdinde kartla yapılan alımların bedelinin ödenmesinde kart sahibine kefil olması itibarıyla bir kefalet akdi olduğu görüşündedir. Kart sahibini (müşteri), elektronik ödeme kartı düzenlenmesi için başvuruda bulunduğu, O, elde etmek istediği satın alım ve hizmetlerin yükünü üstlenmek üzere tayin etmek için ihraççıya başvurmayı amaçlar.⁴⁰⁷ Kartı düzenleyen kurum, kart sahibi adına ödeme yapmakla yükümlü olduğu için onun kefilidir. Bu, sözleşmeye taraf olanlar arasında (kartı veren ve sahibi) yapılan sözleşmenin maddelerinde belirtilir. Maddeler, Banka'nın bu kartın kullanımından doğan borçlarını ödeme yükümlülüğünü ve sahibine tüccar tarafından talepte bulunulmaması yükümlülüğünü açıklamıştır.⁴⁰⁸ Kartın düzenleyicisinin, tüccar tarafından kendisine gönderilen fatura bedelinden belli bir oranda kesinti yapması, kefalet akdi olması bakımından bu akitle çelişmez. Çünkü kurum, bu yüzdeyi borçlundan (mekfûlün anı) kesmeyip sadece tüccardan (mekfûlün leh) almaktadır. O, bu sözleşmede alacaklıdır ve bu yüzdeyi ödemeye itiraz etmez. Buna karşılık olarak, kartın düzenleyicisi tarafından ticarethanelerin yararına reklam ve tanıtım yapılmaktadır. Böylece müşterileri çekmeye ve müşterilerin onunla iş yapmasına ve ondan satın almasına teşvik etmeye katkıda sağlanmaktadır.⁴⁰⁹

Kefalet kavramı ile kartın düzenleyicisi ile sahibinin arasındaki ilişki kavramı arasındaki yakınlığa rağmen, bu görüşe yöneltilen eleştirilerin çoğu şunlara dayanmaktadır:

⁴⁰⁷ Mübarek Cezâ Harbî, *et-Tahrîcû'l-fikhî li'l-alâka beyne musaddiri bitâkâti'l-itimân ve hâmilihâ*, s. 218.

⁴⁰⁸ Besme Muhammed Nurs Kâzım, *Husûsiyyetü bitâkâti'l-itimâni's-sâdıra ani'l-bünûki'l-İslâmiyye*, s. 65.

⁴⁰⁹ Ahmed Muhammed Sa'd, *Ahkâmü't-teâmül bi bitâkâti'l-itimân fi's-şerâti'l-İslâmiyye*, s. 45.

- a. Bir kefalet sözleşmesinde, alacaklı, ancak borçluya döndükten sonra kefile dönebilir. Ancak asıl borçluya dönme imkânı olduğu sürece, kefile dönmek caiz değildir. Asıl olan, alacaklının öncelikle borçluya dönmesidir. O ödemezse kefile döner. Bu sonuncusu için, alacaklı ve borçlu arasındaki asıl ilişkiden doğan ödemelerde alacaklının isteğini ödeme konusunda hak, kefilin yükümlülüğünün aslî yükümlülüğe tabî bir yükümlülük olması itibarıyladır.⁴¹⁰
- b. Kefalet sözleşmesinde, borçlu tarafından ödeme yapılmaması, aslında ödeme noktasında kefile bağlamaz. Bilakis, ödemenin onu bağlayıcı olması, alacaklının kefile uygulanması zorunlu bir senet almasını gerektirir. Başka bir ifadeyle, alacaklı kefileden hakkını almak isterse, onun malına karşı kendisine cebrî uygulama yetkisi veren icra bonusu almak için ona karşı dava açması gerekir. Bunu elektronik ödeme kartında bulamıyoruz. Çünkü satıcı (alacaklı) borçludan (müşteri - kart sahibi) asla talep etmiyor, bilakis bu kuruma karşı yargıya başvurmaya ve icra bonusu almaya ihtiyaç duymadan doğrudan kartı çıkaran kuruma başvuruyor. Çünkü kart düzenleyicinin yükümlülüğü ferî değil, aslî bir yükümlülüktür. O, kefalet sözleşmesi ile vericisini kart sahibine bağlayan sözleşme arasındaki farkın özünü teşkil eder.⁴¹¹
- c. Bir kefalet sözleşmesinde borçlunun yükümlülüğü geçersiz ise, kefilin yükümlülüğü de tabiiyet kuralına göre geçersizdir. Borçlu (yani kefil) borçlu adına değil, kendi adına tutunduğu için ve borçlunun zimmetinin muaf olması maksadıyla değil kendi zimmetinin muaf olması maksadıyla tutunduğu için, borçlu (kefil) aslî yükümlülüğe özgü tüm ödemelere tutunmasa bile, onlara tutunma hakkına (الحق في التمسك) sahiptir.⁴¹² Bu, kartın vericisi ile satıcı arasındaki sözleşmede tasavvur edilemez. Bunun nedeni, bu sözleşmenin, satıcı ile kart sahibi arasında daha önce imzalanan sözleşmeden bağımsız ayrı bir sözleşme olmasıdır. İhraççı, tüccara karşı kart sahibi tarafından alınan hizmetlerin ve satın alma faturasının bedelini ödemekten başka bir

⁴¹⁰ Hüda Gazi Atâullah, *el-Cevâhibü'l-kânûniyye li'l-bitâkâti'l-itimâniyye*, s. 50.

⁴¹¹ Yüksek Mahkemenin verdiği karar buydu. Verilen karara göre “alacaklı ve kefil arasındaki ilişki, alacaklıyı Medeni Kanun'un 797/2,1 maddesi uyarınca ancak borçlunun mallarından mahrum bırakılmasından sonra (haciz konulduktan sonra) kefile dönme konusunda bağlayıcı kılar. 08.06.1987 tarihli ve 33/103 sayılı Hukuk Temyiz başvurusu. Libya Medeni Kanunu'nun 797. maddesine göre “1. bir alacaklı, ancak borçluya döndükten sonra sadece kefile dönebilir. 2. Ancak borçlu malından mahrum bırakıldıktan (haciz konulduktan sonra) sonra kefilin malı üzerinde icra uygulanabilir. Bu durumda, kefilin bu hakka tutunması gerekir.

⁴¹² Feyyaz Kuddât, *el-İltizâmâtü'n-nâtime 'an istihdâmi bitâkâti'l-itimân*, s. 402.

şeye malik değildir. Çünkü ihraççı tüccara karşı şahsen yükümlüdür. Bu durum, satıcının kart sahibi ile ilişkisindeki hiçbir koşuldan etkilenmez.

- d. Garanti sözleşmesine dayanarak, borçlu iflas ederse alacaklının, bu iflas içerisinde borcunu öne geçirmesi gerekir. Aksi halde kefile başvurma hakkı, ihmalden doğacak zarar ölçüsünde düşer. Ancak, elektronik ödeme kartı sözleşmesinde, kart sahibinin iflas etmesi durumunda, kartın düzenleyicisi, kart sahibi tarafından yapılan alımların değerini satıcıya ödemekle yükümlüdür. Bu kurum, aralarındaki sözleşmeye uygun olarak kart sahibinin iflasına alacaklı olarak müdahale eder.⁴¹³

Bu görüşün kartın veren ile sahibi arasındaki ilişkiyi değerlendirmekten aciz kaldığı açıkça ortadadır. Bu nedenle başka bir görüş araştırılmalıdır.

1.1.5. Kartı Çıkaran İle Hamili Arasındaki İlişkinin, Kredi Açma Sözleşmesi Esasına Dayanması

Kredi açma şöyle tanımlanmaktadır: “Kredi açma, Banka'nın müşterinin tasarrufu altında, doğrudan veya dolaylı olarak, belirli bir parasal miktarda, sabit veya belirsiz bir süre için diğer tarafça ödenen bir komisyon karşılığında bir kredi aracı olarak vermeyi taahhüt ettiği bir sözleşmedir”. Bu eğilim, 10 Ocak 1978 tarih ve 22 sayılı Fransız Kanunu'ndan alınmıştır. 9. Madde, bu kredi ile finanse edilen malların veya hizmetlerin değerinin, Kredi Açma Sözleşmesinde (L/Csözleşmesinde) belirlenmesini talep etmiştir. Ayrıca bu değerlendirme, 3 Aralık 1987 tarihli kararında Paris Temyiz Mahkemesi tarafından da kabul edilmiştir. American Express kredi kartı, hesapta bir kredi açma sözleşmesiyle sağlanır; American Express, kartla yapılan masrafları ödemek için nakit para sağlar. Bedeli, aylık olarak onaylamakla yükümlü olan sahibinin hesabının borçlu tarafında kaydedilir. Bu, Fransa Temyiz Mahkemesi tarafından desteklenmiştir. Zira o, kartın düzenleyicisi ve kartının sahibi arasındaki sözleşmeyi, krediye ilişkin söz verilen bir kredi açma sözleşmesi olarak değerlendirmiştir.⁴¹⁴ Çünkü bu, satıcıdan satın alırken kartın vericisinin ödeme ödeme süresinden yararlanan kart sahibine uygundur. Ayrıca kart sahibinin kartın vericisi nezdinde cari hesap açması durumuna da uygundur. Hesap satın alımların bedelini karşılamıyorsa, bu durumu karşılayacağına dair bankanın (kart düzenleyici) bir kredi

⁴¹³ Emced Hamdan Asker Cüheynî, *el-Mesûliyyetü'l-medeniyye 'ani'l-istihdâm gayri'l-meşrû li bitâkati'l-vefâ ve vadu'd-davâbit lehâ*, s. 50.

⁴¹⁴ CA. Paris 16ch.1987'den naklen Keylânî Abdürrâzî Mahmud, *en-Nizâmü'l-kânûnî li bitâkati'l-vefâ*, s. 708.

sözü vardır.⁴¹⁵ Yukarıdaki görüşün doğruya en yakın olduğunun değerlendirilebileceği görüşünde olan kişiler vardır ve biz deaşağıdaki nedenlerden dolayı buna katılıyoruz:

- a. Kredi tanımına geri dönüldüğünde, bankanın yükümlülüğünün bir müşterinin kredi aracını temin etmek ve onu doğrudan veya dolaylı olarak, belirli veya açık bir süre için tasarrufuna vermek olduğu açıkça görülür. Yine buna göre, elektronik ödeme kartı kredi araçlarından biridir ve sahibi bunun vasıtasıyla, kendisi tarafından çekilen tutarların bedelini ödemek için bir süreden yararlanmaktadır. Bu durumda, kartın düzenleyicisi ile sahibinin arasında yapılan kart düzenleme sözleşmesi, kredi açma sözleşmesi olarak değerlendirilebilir.
- b. Kredi Açma Sözleşmesinde (L/C sözleşmesinde) Tam olarak kredi kartını veren kurum ile kart sahibi arasındaki ilişki için geçerli olan kredi açma sözleşmesine göre Banka müşteriye, satın alımlarının değerini tamamen ve belirli veya belirsiz bir süre zarfında, yeterli bakiyeye sahip olsun veya olmasın, karşılamayı taahhüt eder.
- c. Krediyi oluşturan üç unsur vardır. Onlar: zaman, güven ve kredi verenin nezdinde spekülasyon niyetinin olmaması. Kart veren ve sahibi arasındaki ilişkide hepsi mevcuttur. Kredi veren alacaklının (kart veren) krediyi verdiği zaman ile borçludan (kart sahibi) geri istediği zaman arasında bir zaman aralığının olduğunu görüyoruz.⁴¹⁶ Çünkü zaman aralığı olmadan kredi olmaz. Bu da kartın sahibinin kartı veren kurum ile ilişkisinde açıktır. Şöyle ki kurum, tüccara kart sahibinin aldığı şeyin bedelini öder. Ardından elektronik ödeme kartının çıkarılması sözleşmesinde kararlaştırılan süreye göre kartın sahibine döner. Bu da kredinin unsurlarından ikincisini temsil eder ki bu o, güvendir. Kartın düzenleyicisi ve kredi veren banka ödediği şeyi, kart sahibi veya yararlanıcıdan geri alma konusunda tamamen emin olmadıkça, kartı çıkarmaz veya krediyi açmaz.

Söz ister elektronik ödeme kartının düzenlenmesi konusunda olsun ister kredinin açılması konusunda olsun, şüphe yok ki bunlar, mudâربه olduğu gibi şansa ve durumlara dayalı değildirler. İşlem, kredinin sağlanması ile tahsil tarihi arasında değişen şartlar nedeniyle kredi verenin maruz kaldığı tüm kredi işlemleri gibi risk unsuru barındırır da, bununla birlikte, başvuru sahibinin mevcut ve gelecekteki koşullarını

⁴¹⁵ Fidâ Yahya Ahmed Hammûd, *en-Nizâmü'l-kânûnî li bitâkâti'l-itimân*, Dâru's-Sekâfe, 1999, s. 38; Matty Simmons, Op. Cit. p. 50.

⁴¹⁶ Keylânî Abdürrâzî Mahmud, *en-Nizâmü'l-kânûnî li bitâkâti'l-vefâ*, s. 709.

inceledikten sonra, kredi veren veya kart düzenleyicisi tarafından ulaşılan bilgilendirilmiş ve hesaplanmış güven bu riski önleyebilir.

Yukarıda belirtilenlere dayanarak, kartı veren kurum ile sahibi arasındaki akdi, bir kredi açma sözleşmesi kabilinden değerlendirebiliriz. Kart veren, krediden yararlanabilmesi için kredi kartı harcamasının yanısıra kart sahibinin tasarrufuna bir miktar para koyar. Sonra çekilen tutarları üzerinde anlaşılan faiz ödemeleri üzerinde kartın düzenleyicisi ile yapılan sözleşme uyarınca öder. Ödenen miktarlar, kredi sözleşmesine uygun olarak, işleme izin verilen sınırlar dâhilindedir.

Bu görüşün sağlamlığına ve dayandığı savların gücüne rağmen, bazıları bunu reddetmiş ve ona karşı çıkıp birkaç yönden eleştiri getirmiştir. Bunların en önemlilerini şöyle ifade edebiliriz:

- a. Malî kredi kanun koyucunun, sözleşme için özel bir formu gerekli görmemesi nedeniyle, sözlü, telefonla veya zımni irade yoluyla da olsa sadece iki tarafın anlaşmasıyla yapılan rızaya dayalı bir akit. Bununla birlikte, ihraççı kurum ile kart sahibi arasında yapılan kart sözleşmesinin de rızaya dayalı bir akit olmasına rağmen o, bankacılık normlarına göre, kişinin katılım dilekçesi denilen önceden düzenlenmiş bir formu imzalamasını gerektirir.
- b. Kart sahibinin sözleşmesinde, alımların gerçekleştirilmesinde kartın kullanımı sonucunda, kart sahibinin borçlu olduğu durumlarda onun yeterli ve yönetilebilir bir bakiye bulunduğundan emin olmasını gerekli kılan olan hükümler bulunur. Finansal kredinin açılması sözleşmesinde ise bu şart aranmaz. Banka, elektronik ödeme kartındaki kart hamilinin yaptığı gibi değil, müşterinin hesabını besleyen kurumdur.⁴¹⁷

1.1.6. Kartı Çıkaran İle Hamili Arasındaki İlişkinin Katılım Sözleşmesine Dayanması

Bazıları kartın aslında sahibine ait bir araç ya da bankanın sunduğu ödeme hizmetlerinden yararlanmasına izin veren maddi bir parça olmaktan öteye gitmediğine inanıyor. Yasal açıdan ise, önemli olan, bu kartı düzenleyen kurumu, sahibini bir araya getiren ve katılım sözleşmesi adı verilen sözleşme olmasıdır.⁴¹⁸ Katılımı yapan kişi

⁴¹⁷ Emced Hamdan Asker Cüheynî, *el-Mesûliyyetü'l-medeniyye ani'l-istihdâm gayri'l-meşrû li bitâkâtî'l-vefâ ve vâdu'd-davâbıt lehâ*, s. 55.

⁴¹⁸ Beyyar Âmil Tubya, *Bitâkatü'l-itimâd ve'l-alâkâtü't-teâkudiyyetü'l-münbesika 'anhâ*, s. 42; Aynı şekilde bkz. Ebu'l-Vefa Muhammed Ebu'l-Vefa, *el-Mesûliyyetü'l-cinâiyye ani'l-istihdâm gayri'l-*

tüzel kişi ise, sözleşme kart sahibi adına gerçekleşir. Yani, tüzel kişinin temsilcisi olan kart taşımakla görevli gerçek kişi adınadır. Bu tür sözleşmeler normal olarak kart sahibinin ve hesap sahibinin (tüzel kişilik) müşterek sorumluluğunu içerir. Sözleşmenin geçerliliği, kartla işlem yapmanın bir sonucu olarak ortaya çıkan yükümlülüklerin önemini göz önünde bulundurarak katılımcının (kartın hamili) tam ehliyeteye sahip olmasını gerektirir.⁴¹⁹ Sözleşme müşterinin kartın düzenleyicisine sunduğu bir dilekçe ile yapılır. Bu kurum daha sonra başvuruyu kontrol eder ve müşterinin itibar ve ticari güveni gibi belirli koşulların mevcut olup olmadığını dikkatlice araştırdıktan sonra ona kartı verir. Kartın düzenleyicisi, müşterinin isteğine cevap vermek zorunda değildir. Aranılan şartların bulunmadığını değerlendirmesi durumunda başvuruyu reddedebilir. Onay çıktıktan ve müşteriye kredi kartı verildikten sonra, bankanın (ihraç eden kurum), sahibinin kartını kullanarak aldığı her şeyin bedelini ödemeyi garanti etme yükümlülüğü vardır. İşlemler, aylık olarak veya kartın düzenleyicisi ile yapılan sözleşmeye göre muhasebeleştirilir.⁴²⁰ Kurum, çeşitli tedarikçi ve tüccarlara önceden kararlaştırılan sınırdan ödemeyi yapınca, bununla birlikte müşteriden (kart sahibi) ödediklerini istemeye kişisel olarak hak kazanırlar.⁴²¹ Kart veren tarafından izin verilen tutarın aşılması durumunda, bu kurum kart sahibinin hesabını ödemekle yükümlü bir vekildir. Kart sahibi, kartın kaybolması, çalınması, kart sahibinin iflası veya adli tasfiyede bulunması durumunda, vekâleti geri çekerek satıcıya ödeme emrini durduramaz. Satıcıya yapılan ödemenin ihraççı kurum tarafından gerçekleşmesi durumunda, zamanında itirazda bulunamayan kart sahibi, yasaların onayladığı itiraz nedenlerini gerekçe göstererek ihraççı kurumun yaptığı ödemenin sorumluluğundan kurtulamaz.⁴²² Katılım sözleşmesi zımni onaylanması durumunda yenilenebilmekle beraber, süresi sonunda feshedilir. Bu yenileme işleminin yeni bir kartın teslim edilmesini gerektirdiğini de unutulmamalıdır. Kart, ihraççı tarafından otomatikmen örtülü olarak yenilenmesine tabidir. Kart sahibi sözleşmeyi yenilemek istemezse, ihracatçıya durumu sözleşmede belirtilen süreden önce bildirmesi gerekir. Sözleşme, sözleşmenin süresi dolmadan önce, süresi belirli

meşrû li bitâkâti'l-itimân, s. 2047. Fransız hukuk sisteminde durum böyledir. Bkz. Chabrier (P.G.), *Les Cartes des credit*, These Paris, 1968, p. 98; et suit. Tony, D., *Credit Cartes*, 1984, P. 89.

⁴¹⁹ Nadal Selim İsmail Berhem, *Ahkâmü ukûdi't-ticâriyyeti'l-elektrûniyye*, YL tezi, Amman el-Arabiyye Üniversitesi, Yüksek Hukuk Araştırmaları Fakültesi, s. 72.

⁴²⁰ Beyyar Âmil Tubya, *Bitâkatü'l-itimâd ve'l-alâkâtü't-teâkudiyetü'l-münbesika 'anhâ*, s. 43.

⁴²¹ Besme Muhammed Nurs Kazım, *Husûsiyyetü bitâkâti'l-itimâni's-sâdıra ani'l- bünûki'l islâmiyye*, s.53

⁴²² Beyyar Âmil Tubya, *Bitâkatü'l-itimâd ve'l-alâkâtü't-teâkudiyetü'l-münbesika 'anhâ*, s. 45.

olduğu sürece tarafların sözleşmesiyle feshedilebilir. Son olarak, elektronik ödeme kartının iki taraf arasında bir tür güven içerdiğini belirtmek zorundayız. Bu nedenle, bu güveni ihlal eden herhangi bir olay, özellikle kart sahibinin yükümlülüklerini yerine getirmemesi, kartın düzenleyicisinin kartı geri çekmesine ve sözleşmeye son vermesine izin verir. Kart sahibinin ölümü, ehliyetini kaybetmesi veya iflas etmesi gibi diğer olaylar sözleşmeyi otomatik olarak sonlandırır.⁴²³

Yukarıdakilerin hepsinden, hukukun ve yargının, kartın düzenleyicisi ve sahibi arasındaki ilişkinin değerlendirilmesinde tek bir görüş üzerinde hemfikir olmadığını tespit ettik. Her değerlendirme karşısında, mutlak bir şekilde kabul edilmesine engel olan bir dizi eleştiri ve delil getirildi. Sonuç olarak, bu teorilerden hangisinin bu ilişkiyi değerlendirmek için benimsenebileceğini veya güvenileceğini belirlemek zordur.

1.2. Kartı Çıkaran İle Hamili Arasındaki Karşılıklı Yükümlülükler

Bu konunun birinci başlığında, bu konuda ifade edilen görüş ve teorilerin farklılıklarına rağmen, kart sahibinin ihraççısı ile aralarındaki sözleşmeye dayalı ilişkinin niteliğini gösterdik. Bunları bir araya getiren şeyin, katılım sözleşmesi temeline dayanan yasal bir ilişki olduğu sonucuna vardık.⁴²⁴ Buna göre, bu sözleşmenin taraflarının zimmetlerinde hak ve yükümlülükleri olması kaçınılmazdır. Sözleşmenin tarafları arasındaki ilişkinin niteliği bakımından bir farklılık ve anlaşmazlık varsa da, sözleşmenin her iki taraf için de bir takım hak ve yükümlülükler koyduğuna dair bir anlaşma olduğunda şüphe yoktur. Bu nedenle, bu konu, bu hak ve yükümlülüklerin beyanı ile sınırlı olacaktır.

1.2.1. Kartı Düzenleyen Kurumun Yükümlülükleri

Kartı verme işlemine önceden de değindiğimiz gibi, müşteri kart talebinde bulunmak için imzalı bir dilekçe verir. Aslında, bu dilekçe, kartı veren kurum tarafından önceden hazırlanmış bir formdan ibarettir. Müşterinin rolü bu formu gerekli bilgilerle doldurmak ve imzalamakla sınırlıdır. Bunu dilekçenin iyice araştırılması takip eder. Müşterinin itibarı, finansal yeterliliğinin boyutu, kişiliği, yıl içindeki sermayesinin miktarı, sosyal statüsü ve elde edilen bilimsel nitelikleri hakkında ayrıntılı bir raporun eşlik ettiği dosya, elektronik ödeme kartı verme yetkisine sahip kuruma teslim edilir. Talebin bu kurumdan onay alması durumunda müşteriye elektronik ödeme kartı verilir.

⁴²³ Nadal Selim İsmail Berhem, *Ahkâmü ukûdi't-ticâriyyeti'l-elekrûniyye*, s. 79.

⁴²⁴ Musa Razîk, *Rızau hâmile'l-bitâkati'l-itimâniyye bi'l-akdi ve'l-himâyeti'lletî yükarriruha'l-müşerriu lehû*, s. 1045.

O zaman, tarafların zimmetindeki hak ve yükümlülükleri ortaya çıkar.⁴²⁵ Şuna da işaret edelim ki, kart veren kurum, kart çıkarma sözleşmesindeki hüküm ve koşulları tek başına belirler ve müşterinin konuyu tartışma hakkı yoktur. Ya kabul etmesi ya da reddetmesi gerekir. Kurumun müşterinin isteğine cevap vermeme hakkı da vardır. Çünkü taraflar arasında yapılan sözleşme müşterinin kişisel değerlendirmesi esasına dayandığından ve ihraççı kurum istemediği bir kişiye kredi kartı vermek zorunda değildir. Müşterinin talebini onayladıktan ve kartı verdikten sonra, ihraççı kurum müşteriye karşı aşağıdaki hususlarda yükümlülüğü vardır:

a. Elektronik ödeme kartını müşteriye verme yükümlülüğü

Kart veren, elektronik ödeme kartını, bunun yanı sıra bu kuruluşun taahhütnamesiyle birlikte şifreyi, müşteriye özgü tüm verileri ve şifreyi saklamak ve üçüncü şahıslara ifşa etmemek suretiyle müşteriye teslim etmekle yükümlüdür.

b. Kart kullanımından doğan müşteri borçlarını karşılama taahhüdü

Kartın düzenleyicisi, kart sahibinin onaylanan ve üzerinde anlaşılan miktarlar dâhilinde kartıyla yaptığı alımların bedelini satıcıya ödeme garantisi vermekle yükümlüdür.⁴²⁶ Kart sahibi tarafından bu limit geçilemez, ancak kart sahibi izin verilen miktarların sınırlarını aştığında ise bazıları, kartı veren kurumun bu aşan kısmı ödedikten sonra müşteriye dönme ve gerekçesiz kazanç sağlama esasına göre tahakkuk eden miktarı faiziyle beraber isteme hakkı olduğu görüşündedirler.⁴²⁷ Bu, vekâlet sözleşmesine dayanarak olmaz; çünkü ihraççı kendiliğinden ve müşteriye (kart sahibi) dönüş yapmadan ödeme yapmıştır.⁴²⁸ Sözleşmede izin verilen kredi miktarı belirtilmezse, ihraççının, kart sahibi tarafından yapılan tüm alışverişlerde tüccara ödeme garantisi vermesi gerekir. Kart sahibi, ihraççıya tüccara ödeme yapmasını engelleyen bir emir verme hakkına sahip değildir. Bu, daha önce de işaret ettiğimiz gibi yalnızca kart kaybolduğunda veya çalındığında mümkündür.⁴²⁹ Kartı veren ile sahibi arasındaki ilişki, kartın sahibi tarafından kart sahibine verilen geri alınamaz bir vekâlet ilişkisidir.

⁴²⁵ Feyyaz Kuddât, *el-İltizâmâtü'n-nâtice 'an istihdâmi bitâkâti'l-itimân*, s. 403.

⁴²⁶ Ali Muhammed Hüseyin Musa, *el-bitâkâtü'l-itimân, (ta'rîfuhâ ve envâuhâ ve tabâtiuhâ)*, s. 2001.

⁴²⁷ Libya Medeni Kanunu'nun 182. maddesi şunu öngörmektedir: "Mümeyyez olmasa bile meşru bir gerekçe olmadan başka bir şahsın hesabı üzerinden kazanç sağlayan her şahıs, bu kişinin uğradığı zararı telafi etmek için sağladığı kazancın sınırları dâhilinde yükümlüdür. Kazanç daha sonra sona erse de bu yükümlülük devam eder".

⁴²⁸ Senâ Ahmed Muhammed Mağribî, *el-Vüchetü'l-kânûniyye li bitâkti'l-itimân*, s. 956.

⁴²⁹ Beyyar Âmil Tubya, *Bitâkatü'l-itimâd ve'l-alâkâtü't-teâkudiyyetü'l-münbesika 'anhâ*, s. 45.

c. Müşteriye kredi açma yükümlülüğü

Kartın vericisi müşteriye (kart sahibine) kredi açmayı taahhüt ettiğinde, bu sözleşmeyi uygulamakla yükümlüdür. Kredi, karz veya herhangi bir kredi şekillerinden birisini vaat etme şeklinde olur. Otomatik olarak kredi verilmez. Verilmesi için müstakil bir anlaşma yapılması gerekiyor (Fransız sistemindeki gibi). Diğer sistemlerde, kart sahibine yaklaşık müşterinin maaşının üç katına kadar kredi vermeyi içerebilir. Ödeme planının aralarında yapılan sözleşmeyle belirlendiği aylık taksitlerle geri ödenir.⁴³⁰ Bunun istisnası, müşterinin (kart sahibinin) pozisyonunun dolu olması durumunda, bankaların müşterinin sahip olduğu güvene ve iyi finansal durumuna dayalı olarak belirli bir krediyle ilişkilendirmeden bir kart verebilmeleridir.

d. Hesap özetlerini kararlaştırılan süreye göre gönderme yükümlülüğü

Kartın İhraççısı kurum, ödemesi talep edilen tutarları, yaptığı işlemleri, hesabında kalan bakiyeyi, varsa ödenmesi gereken faizleri ve vade tarihini ve kart sahibi açısından öneme haiz tüm verileri detaylandırarak kart sahibine özgü hesap beyanını göndermekle yükümlüdür. Bunlar aylık olarak gönderilir. Bu esnada, kart sahibi kararlaştırılan itiraz süresi boyunca söz konusu beyanlardan herhangi birine itiraz etme hakkına sahiptir (Kararlaştırıldığı gibi bir ay veya onbeş gün olabilir). Bu sürenin kart sahibinin itirazı olmadan sona ermesi durumunda, bu hesap beyanında belirtilenleri kabul etmiş sayılır.⁴³¹

e. Sözleşmede yer alan imtiyazlara bağlılık

Kart veren kurum, kart sahibinin yararına kaza sigortası veya sağlık sigortası gibi kart çıkarma sözleşmesinde yer alan imtiyazları vs. yerine getirmekle yükümlüdür...⁴³²

f. Kartı düzenleyen sözleşmeden doğan tüm uyarıların duyurulması zorunluluğu

Kartın düzenleyen sözleşmede belirtilen tüm ikaz ve verilerin, kartı koruma yollarının, zayıf, kayıp veya çalınmanın süratle kuruma bildirilmesi gerektiğinin ve bildirmeme durumunda bundan doğan sorumluluğun kart sahibine bildirilmesi, kartı veren kurumun görevidir. Söz konusu kurum ayrıca kart sahibini kartın bedeli, ücretler, faizler, komisyonlar, tazminatlar ve aralarındaki ilişkiden kaynaklanan diğer tutarlar hakkında giriştiği işi bilmesi için bilgilendirir. Bunların yanı sıra, kart sahibine, kartı

⁴³⁰ Reşad Assâr - Hişam Şahin, *Teşriâtün mâliyyetün ve masrifîyyetün*, Dâru'l-Bereke, s. 170.

⁴³¹ Hüdâ Gazi Atâullah, *el-Cevânibü'l-kânûniyye li'l-bitâkâti'l-itimâniyye*, s. 33.

⁴³² Ali Muhammed Hüseyin Musa, *el-Bitâkâtü'l-itimân, (ta'rîfuhâ ve envâuhâ ve tabîatühâ)*, s. 2002.

düzenleyen kurumun, herhangi bir kurumun kartla işlem yapmayı kabul etmeyi reddetmesinden sorumlu olmadığını ve kart sahibine verilen mal veya hizmetteki herhangi bir kusurdan sorumlu olmadığını bildirir. Kart sahibi, kendisiyle tüccarlar arasındaki anlaşmazlıkları, bu konuda kartı düzenleyen kuruma herhangi bir sorumluluk yüklemekten çözmesi gerekir.⁴³³

g. Kart sahibine kartın ihraç sahibine ait olduğunu bildirme yükümlülüğü

Kart, verenin mülkiyetinde sayılır. Kart sahibinin yanında o, emanet konumundadır ve kart sahibinin, kartla işi bittiğinde veya kendisinden istendiğinde, onu ihraççısına iade etme zorunluluğu vardır. Bu, onun zarar görmesi ve korunamaması korkusuyla ona bildirilmelidir.⁴³⁴

h. Sözleşmenin şartlarında yapılacak herhangi bir değişikliğin açıklanması

Kart veren kurum, sözleşme maddeleri veya aralarındaki anlaşma üzerinde yapmak istediği tüm değişiklikleri kart sahibine bildirmekle yükümlüdür. Bu değişiklik imza ile desteklendiğinde ve onayladığında sahibini bağlayıcı hale gelir.⁴³⁵

i. Mal ve hizmet tüccarları ile sözleşmelerin ve anlaşmaların yapılması yükümlülüğü

Kart sahibinin bunlardan yararlanabilmesi, haklarını ve gerekli mal ve hizmetleri alabilmesi için, kartın düzenleyicisinin, kredi kartı sistemiyle iş yapmayı kabul eden mal ve hizmet tüccarları ile birçok sözleşmeye girmesi gerekmektedir. Çünkü kartla iş yapmayı kabul edenler olmadan kartın bir değeri yoktur.

Biz de bu yükümlülüğün, kart sahibiyle yapılan ihraççı sözleşmesi için gerekli olmadığı kanaatindeyiz. Ancak bunu kamu düzeni getirir ve sözleşmenin tarafları için özel bir sistem oluşturan sözleşmenin belirtmediği şeyler, sözleşmenin ayrılmaz bir parçası sayılan genel sisteme dayanırlar.⁴³⁶ Başka bir deyişle, kartın çıkarılması sözleşmesi bu yükümlülüğe getirmemiştir, ancak o, önceden yapılmış bir sonuçtur ve gerçekleşmesi kaçınılmazdır. Aksi takdirde, kart sahibi neden kart çıkarmayı talep

⁴³³ Bu, Libya'daki Cumhuriyet Bankası Vize kartının çıkarılmasına ilişkin sözleşmenin sekizinci fıkrasında şöyle belirtilmiştir: "Kart kapsamında edinilen mallar ve hizmetler ile ilgili olarak kart sahibinin karşılaşılabileceği herhangi bir anlaşmazlık veya çekişmeden banka hiçbir şekilde sorumlu değildir". Daha fazla bilgi için bkz. Reşad Assar - Hişam Şahin, *Teşrîâtün mâliyye ve masrîfiyye*, Dâru'l-Bereke, s. 172.

⁴³⁴ Beyyar Âmil Tubya, *Bitâkatü'l-itimâd ve'l-alâkâtü't-teâkudiyetü'l-münbesika 'anhâ*, s. 46. "Tüm kartlar bankanın malıdır ve talep üzerine kart sahibi tarafından bankaya iade edilmelidir" Libya'daki Ulusal Ticaret Bankası tarafından yayınlanan Master Card platininin verilmesiyle ilgili sözleşmenin 6. md.

⁴³⁵ Keylânî Abdürrâzî Mahmud, *en-Nizâmü'l-kânûnî li bitâkâtü'l-vefâ ve'd-damân*, s. 481.

⁴³⁶ Ali Muhammed Hüseyin Musa, *el-Bitâkâtü'l-itimân, (ta'rîfuhâ ve envâuhâ ve tabîâtühâ)*, s. 2002.

etsin? Onunla işlem yapmayı kabul eden kimse yoksa elektronik ödeme kartıyla işlem yapma sistemine katılmanın faydası nedir?

j. Satıcı tarafından gönderilen faturaların doğrulanması yükümlülüğü

Kart veren kurum, kendisine satıcı tarafından gönderilen tüm faturaları doğrulamakla yükümlüdür. Onun, kart sahibinin imzasını yanında mevcut olan örneklerle eşleştirme görevi vardır. Bunun doğruluğundan emin olduktan sonra tüccar için ödeme yapar. Aksi takdirde, daha sonra kart sahibinin imzasının geçerli olmadığı veya mevcut olmadığı ortaya çıkarsa, bu ödemenin sorumluluğu sadece kuruma aittir.⁴³⁷

Kartı veren firmanın kart sahibine karşı yükümlülükleri takriben bu kadardır. Söz konusu kurumun üzerine düşen bazı genel yükümlülükler de vardır. Bunlardan birisi de, elektronik ödeme kartlarının düzenlenmesi, kullanılması ve iptali ile ilgili olarak Merkez Bankası tarafından verilen talimatlara uyulmasıdır. Bunun yanı sıra ödeme hizmeti şirketine tüccarlara yönlendirilmek üzere, kredi kartlarıyla işlem yapılması yasak olan müşterilerin isim listesi ve çalıntı kartlar veya iptal edilen kartların listesinin ulaştırılması da bu yükümlülüklerdendir.⁴³⁸

1.2.2. Kredi Kartı Hamilinin Yükümlülükleri

a. İstenen bilgileri verme yükümlülüğü

Kart sahibinin adı, ikamet ettiği yer, işinin niteliği, eğitim düzeyi, aylık veya yıllık geliri ile ilgili bilgileri vermesi ve kart düzenlenmeden önce tüm sorulara özellikle de finansal durumu ile ilgili hususlarda doğru ve açık bir şekilde cevap vermesi zorunludur. Ne zaman bu bilgilerle ilgili herhangi bir değişiklik olursa, bu bilgiler müşterinin dolduracağı matbu formlara eklenir. Bunlar çoğu zaman sadece yargı anlaşmazlığında ve yargıya ibraz edildiğinde okunur ve mahiyeti öğrenilir. Kartı ihraç eden kuruma verilmiş olan bilgilerin doğruluğundan kart sahibi sorumludur. Aksi durumda, bu kurum kredi kartını iptal etme ve yanlış bilgi vermemiş olsaydı böyle bir kart verilmeyecek olan müşteriden çekme hakkına sahiptir.⁴³⁹

b. Kart düzenleyicisine ücret ödeme yükümlülüğü

Kart sahibi, düzenleme, abonelik ve yenileme ücretleri dâhil olmak üzere, elektronik ödeme kartının çıkarılması ile ilgili ücretleri ödemekle yükümlüdür. Ayrıca,

⁴³⁷ Semiha Kalyubî, *el-Evrâku't-ticâriyye*, s. 472.

⁴³⁸ Hüdâ Gazi Atâullah, *el-Cevânibü'l-Kânûniyye li'l-Bitâkâti'l-İtimâniyye*, s. 36.

⁴³⁹ Abdülkerim Fevzi Abdülkerim Kadumî, *Eseru kânûni'l-muâmelâti'l-elekrûniyyeti'l-Ürdünî 'alâ ameliyyâti'l-bünûk*, s. 118.

telgraf ve teleks maliyetleri ve bankaların veya diğer finans kurumlarının kart sahibinin kullanımını sonucunda yaptıkları kesintiler de dâhil olmak üzere kartının kullanımından doğacak tüm masrafları ödemekle yükümlüdür.⁴⁴⁰

c. Kartın kişisel kullanımına bağlılık

Kart sahibi, başka kimsenin kartını kullanmasına veya üçüncü kişilere vermesine izin vermemekle yükümlüdür.⁴⁴¹ Kartı veren kurum tarafından onun şahsı muhatap alınır ve kartın vericisinin izni olmadan, yerine başka bir kişiyi getirme hakkına sahip değildir. Kartı ve kendisine verilen şifreyi koruma ve kişisel kontrolü⁴⁴² altında tutma görevine sahiptir.⁴⁴³ Bu, Libya'daki Ulusal Ticaret Bankası'nca verilen Master Card Platinum'un düzenlenmesi sözleşmesinin ikinci maddesinde şöyle belirtilmiştir: "Kart sahibinin şifreyi koruması ve kimsenin şifreyi bilmesine veya kullanmasına izin vermemesi zorunludur".

Ancak, Fransız yargısı istisna olarak kart sahibinin aile üyelerinin kullanmasına izin vermesine izin vermiştir. O zaman kart sahibi başkalarının kartıyla yaptıklarından sorumludur. Şahsen verdiği gibi ve belirli bir şirketin hesabına kart verildiği zaman, kullanımı bir grup yönetici tarafından yapılır. Bunlar, kart kullanımından müştereken sorumludurlar.⁴⁴⁴

Orijinal kart sahibinin hesabı üzerinden kullanmasına izin verilen herhangi bir kişi adına ek bir kart da verilebilir. Orijinal kartın sahibi, aynı kullanım koşullarına tabi olan ek kartın kullanımından sorumludur.

⁴⁴⁰ Mübarek Cezâ Harbî, *et-Tahrîcû'l-fikhî li'l-alâka beyne musaddiri bitâkâtî'l-itimân ve hâmilihâ*, s. 216; Ali Muhammed Hüseyin Musa, *el-Bitâkâtü'l-itimân, (ta'rîfuhâ ve envâuhâ ve tabîatühâ)*, s. 2003. "Kart Sahibi, Kartın verilmesi için kabul edilen ücret ve komisyonların bedelini bu hizmet için belirtilen oranlara göre düşürmeyi onayladığını ve buna itiraz etme hakkına sahip olmadığını kabul eder". Libya'daki Cumhuriyet Bankası tarafından verilen Visa kartı çıkarılması sözleşmesinin 12. maddesi ve aynı şekilde Libya'daki Ulusal Ticaret Bankası'nın çıkardığı Master Card Platinum'un düzenlenmesi sözleşmesinin üçüncü maddesine göre: "Kart, kart sahibine özeldir ve kart sahibi tüm ücret ve masraflardan sorumludur".

⁴⁴¹ Banque du Caire tarafından verilen kredi kartı ihracı sözleşmesi, Amman, 4. md. Bu bağlamda, Libya'daki Cumhuriyet Bankası vize kartı düzenleme sözleşmesinin 7. maddesi şöyledir: "Karta özgü parola imza konumundadır ve bu nedenle, kartın verilmesi veya gizli numarasının başkalarına açıklanması nedeniyle kart sahibi tarafından doğabilecek zararlardan banka sorumlu değildir".

⁴⁴² Tony, D., *Credit Cartes*, Op., Cit., p. 89.

⁴⁴³ Semiha Kalyubî, *el-Evrâku't-ticâriyye*, s. 473.

⁴⁴⁴ Mübarek Cezâ Harbî, *et-Tahrîcû'l-fikhî li'l-alâka beyne musaddiri bitâkâtî'l-itimân ve hâmilihâ*, s. 216.

Orjinal kart sahibi, derhal iptal eden bankaya yazılı bir dilekçe ile yetkili kullanıcı kartının herhangi bir zamanda iptal edilmesini ve bu dilekçeye dayalı olarak bu kartın yetkili kullanıcıdan iade edilmesini talep edebilir.⁴⁴⁵

d. Kart veren kurum tarafından oluşturulan kullanım şartlarına bağlılık

Kart sahibi, kartını izin verilen miktarın sınırlarını aşmak için kullanmamakla yükümlüdür.⁴⁴⁶ Aksi takdirde, aşan miktarı ödemek ya da cezai sorgulaması için mahkemeye verilmek zorunda kalacaktır.⁴⁴⁷ Kart sahibi, süresi belirli olduğu için geçerlilik süresi boyunca kartı kullanır (bir yıl veya daha fazla). Binaenaleyh, belirtilen süre sona erince kart yanında emanet olarak ihraç sahibine iade edilir. Muhafaza edilmediğinde ya da iade edilmediğinde emanete ihanet etmiş sayılır ve cezai soruşturmaya maruz kalır.

Öyleyse, ister sürenin sona ermesi münasebetiyle olsun, ister herhangi bir tarafın sözleşmeyi yenilemek istememesi sebebiyle olsun elektronik ödeme kartını veren kişiye iade etmek gereklidir. Aynı şekilde, iflas durumunda kartı iade etmek veya kullanımını durdurma kararı çıkarttırmakla yükümlüdür. Aksi halde, iflasa müteakip tüm para çekme işlemleri iflas ve alacaklılar grubu için bir yük olur.⁴⁴⁸

e. Kart veren kuruma ödeme yetkisi verme yükümlülüğü

Kart sahibinin, kartı veren kuruma anlık ödeme yapma yetkisi verme ve kart tarafından satın alınan mal ve hizmetlerin bedelini kendi adına ödemesi yetkisi verme yükümlülüğü vardır. Bu, kart sahibine dönüş yapılmadan onun bakiyesinden düşülerek yerine getirilir. Bunun yanı sıra ihraççı kuruma, müşteriye ait herhangi bir vadeli veya vadesiz mevduat veya hesaptan ödenecek tutarları tahsil etme yetkisi verme yükümlülüğü de vardır. Ayrıca hangi sebeple olursa olsun ihraççı nezdinde mevcut olan bu mevduatlar ve hesaplar, müşterinin vereceği ve alacağı tüm tutarların ödenmesi elde tutma şeklinde ihraççı lehine ipotek sayılır.⁴⁴⁹

⁴⁴⁵ Feyyaz Kuddât, *el-İltizâmâtü 'n-nâtice 'an istihdâmi bitâkâti'l-itimân*, s. 404.

⁴⁴⁶ Bu bağlamda, Libya'daki Ulusal Ticaret Bankası tarafından yayımlanan Master Card platininin verilmesiyle ilgili sözleşmenin ilk maddesi şöyledir: "Kart alındıktan hemen sonra kart sahibi tarafından imzalanmalı ve sadece kart sahibi tarafından kartın üst limiti dâhilinde, şartların ve koşulların süresini dikkate alarak geçerlilik süresi içinde kullanılmalıdır". Libya Ulusal Ticaret Bankası tarafından çıkarılan Master Card platininin verilmesiyle ilgili sözleşmenin 1. md.

⁴⁴⁷ Mahmud Ahmed Tâhâ, *el-Mes'ûliyyetü'l-cinâiyye 'ani'l-istihdâm gayri'l-meşrû li bitâkati'l-itimân*, s. 1123.

⁴⁴⁸ Ali Muhammed Hüseyin Musa, *el-Bitâkâtü'l-itimân, (ta'rîfuhâ ve envâuhâ ve tabîatühâ)*, s. 2003.

⁴⁴⁹ Semiha Kalyubî, *el-Evrâku't-ticâriyye*, s. 479.

f. Satın almaların veya hizmetlerin bedelini karşılama yükümlülüğü

Bu yükümlülük, kart sahibinin temel ve esas yükümlülüklerinden biridir. Zira o, nakit olarak çektiklerinin yanı sıra, tüm satın almaların ve hizmetlerin bedelini ödemeyi taahhüt etmektedir. Elektronik ödeme kartlarını düzenleme sözleşmelerinin hepsi, ödeme yolu, sistemi, süresi ve ihlal cezasının beyanına özgü şarttan halen yoksundur. Bunu destekleyen ve tekit eden Ürdün Temyiz Mahkemesi kararında da bu geçmiştir. Karar şunu ifade etmektedir: American Express Company'nin temsilcisi banka, Banka'nın, müşterinin bu kart kullanımından doğan borçlarını karşılayabilmesi için cari hesap açması şartıyla, müşterilerine mal ve hizmet fiyatlarını karşılamak için kullanılan bir altın kartı verme hakkına sahipse, buna karşılık müşteri, hesabına giriş yapılması yoluyla, faturalarının bedeli ile ilgili yapılan ödemelerin karşılığını ödemekle yükümlüdür. Müşteriden kaynaklanan faturaların bedelini American Express şirketine havale etmiş ve cari hesabındaki tutarı kayıt altına almış olan Banka bu faturaların vs. bedelini talep etme hakkına sahiptir.⁴⁵⁰ Bu yükümlülüğün yerine getirilmesini sağlamak için, bazı kart düzenleyici kurumlar bazen müşterinin zimmetinde tahakkuk eden tutarları garanti eden bir kefil veya belirli bir sigortanın varlığını şart koşarlar.

g. Gerçekleştirilen işlemlerin faturalarının imzalanması yükümlülüğü

Kart Sahibi, kartını kullanarak yapılan alımlar için her bir faturayı imzalamakla⁴⁵¹ yükümlüdür. İmza, yeterli ve kabul edilebilir bir kanıt olacak şekilde şifresini kullanarak elektronik imza olabilir. Bir kez imzalandıktan sonra, kartın düzenleyicisi açısından satıcı ve tedarikçiler için ödeme yapma yükümlülüğü oluşur. Kart sahibinin satın alma faturasındaki imzası, onayladığı anlamına gelir ve hizmet sağlayıcıya veya satıcıya karşı zimmetinin bu faturaların bedeliyle ilgili olduğunu itiraf sayılır. Onun zimmeti, sadece kartı veren tarafından satıcıya yapılan fiili ödemeye kurtulur. Bu esnada kart sahibinin satıcıya karşı zimmeti kurtulur. Kartın düzenleyicisi kurumuna karşı müşterinin zimmeti berî olmaz. Kartın düzenleyicisi, tüccara ödediği bedeli onun bakiyesinden alma ve ona dönme hakkına sahiptir.⁴⁵²

⁴⁵⁰ Hukuk temyizi - No. 241/90, *Mecelletü Nikâbetü'l-Muhammîn bi Mısır* (Mısır Barosu Dergisi), 1991, s. 1782.

⁴⁵¹ "Kart alındıktan hemen sonra kart sahibi tarafından imzalanmalı ve yalnızca kart sahibi tarafından kartın üst limiti dâhilinde ve şartlar ve hükümlerin sürelerini dikkate alarak geçerlilik süresi içinde kullanılmalıdır". Libya'daki Ulusal Ticaret Bankası tarafından çıkarılan Master Card platininin verilmesiyle ilgili sözleşmenin 1. md.

⁴⁵² Celal Âyid Şure, *Vesâilü'd-defi'l-elekrûniyye*, s. 24; Naile Adil Muhammed Ferid Kûre, *Cerâimü'l-hâsibi'l-âli'l-iktisâdiyye*, s. 518.

h. Kart kaybını veya çalınmasını bildirme yükümlülüğü

Kart kaybolduğunda veya çalındığında, kart sahibinin derhal hırsızlık veya kayıp durumunu bildirmelidir. Aksi halde, kart sahibi bilgi vermemesinden veya geciktirmesinden dolayı sorumlu olur. En hızlı ve en garantili olduğunu düşündüğü herhangi bir yolla kartın düzenleyicisini bilgilendirmeye yetkilidir.⁴⁵³ Bilgilendirme, hızlı bir çözüm olarak telefonla bildirilmesi yeterlidir. Ardından başka bir yol üzerinde karar alınmadıkça, kartın düzenleyicisine yazılı bir rapor gönderilir. Rapor vermeme veya gecikme durumunda kart sahibi, kartın kaybedilmesi ile risklerin ihraççıya verilmesi arasındaki süre zarfında, kart kullanımından doğacak her tüm tutarların üçüncü şahıslar tarafından ödenmesinden sorumludur. Daha sonra kartı düzenleyen kurum, tüccarların, kaybolan veya çalınan kartların numaraların oluşturulduğu listelerle haberdar edildikleri ana dek kartın yasadışı kullanımından sorumludur.⁴⁵⁴ Bu kartların kullanılmasını önlemek amacıyla denetim yapan satıcılara periyodik olarak gönderilir. Aksi takdirde, hırsızlık veya kayıp vakası uyarısı yapıldıktan sonra kaybolan veya çalınan kartların kullanımı karşısında ortaya çıkan miktarlardan da sorumlu olacaklardır.⁴⁵⁵

Son olarak, kart sahibinin, kartın düzenleyicisine yönelik yükümlülüklerinin, sözleşmenin şahsi değerlendirmesi temelinde belirlendiğine işaret edilmelidir. Bu nedenle, sözleşme kart sahibine ilişkin yükümlülükleri düzenler. Kural, kartların verilmesi işleminin ticarî işlerden sayılan bankaların faaliyetlerine dâhil olduğu değerlendirmesiyle, bu yükümlülükleri her türlü ispat yollarıyla kanıtlamaya izin verilmesidir ve bu da caizdir. Buna göre, kart sahibi ile ihraççı arasındaki sözleşme kartın vericisi için ticari olarak kabul edilir. Libya Ticaret Kanunu'nun 504. maddesinin metnine dayanarak tüm ispat yollarıyla ispat edilebilir.⁴⁵⁶ Kart sahibine gelince, onun üzerindeki yükümlülüklerinin, kendisi açısından bu işin ticarî olup olmamasına bağlıdır. Eğer kart sahibi bir tüccar ise ve kartın çıkartılması işlemi ticaret işleriyle ilgiliyse, iş

⁴⁵³ Irving J.Sloan- The Law and Legislation Of Credit Cards (Use and Misuse), London- New York, Oceana Publications, 1987, p. 15.

⁴⁵⁴ Abdülkerim Fevzi Abdülkerim Kadumî, *Eseru kânûni'l-muâmelâti'l-elektrûniyyeti'l-Ürdünî 'alâ ameliyyâti'l-bünûk*, s. 119; Ayrıca bkz. Senâ Ahmed Muhammed Mağribî, *el-Vüchetü'l-kânûniyye li bitâkti'l-itimân*, s. 955.

⁴⁵⁵ Semiha Kalyûbî, *el-Evrâku't-ticârîyye*, s. 478.

⁴⁵⁶ Libya Ticaret Kanunu'nun 504. maddesi şunları ifade eder: “Kanun aksini öngörmedikçe, bedeli ne olursa olsun ticari yükümlülükler, tüm ispat yollarıyla ıspatlanabilir. Yasanın ticari eşyalarda yazılmasını gerektirdiği durumlar dışında, yazılı bir delilde bulunanların aksi ispat edilebilir veya bu delilin ötesindeki şeyler tüm tüm ispat yollarıyla kanıtlanabilir”.

ticarî olur ve tüm kanıt yollarıyla ispatlanabilme kuralına tabi olur. Kart sahibi sivil ise ve kartın çıkarılması ticarî bir işle ilgili değilse o zaman, “Yazı ile sabit olan şeyin aksi yazı dışında ispatlanamaz” kuralına tabidir. Çünkü iş sivildir; bu sebeple bankalar ve kart veren kurumlar, kart sahipleri ve kendileri arasında yapılan tüm anlaşmaları onların üzerindeki yükümlülükleri kolay ve anlaşmazlık olmadan ispatlayabilmek için yazmaya özen gösterirler.⁴⁵⁷

Genel Değerlendirme

Kanaatimizce, işin ticari veya sivil olması durumunda, elektronik ödeme kartının kullanımının elektronik işin bir parçası olduğunu ve sözkonusu kurumun elektronik fon transferler işlemlerinden, hesap kayıtlarından ve teknik işlerle ilgili hususlardan sorumlu olduğunu göz önünde bulundurarak evla olanın, ispat külfetinin kartın düzenleyicisine aittir. Yani, kartı veren kurum, bilgi sistemlerinin kontrolüne sahip olandır ve bu nedenle de ispat külfeti onun üzerindedir. Bundan kaçınmak için, bu kuruluşlar, kart sahibi ile yapılan sözleşme şartlarının içine şu hükmü içeren bir şart koyarlar: “Kart sahibi ve kefil, bankanın defterlerinin, kayıtlarının ve hesaplarının kart kullanımından doğan ve borçlu oldukları tutarların kesin kanıtı olduğunu kabul eder. Ayrıca, hem kart sahibi hem kefil, bankanın kayıtlarının ve hesaplarının nihai ve doğru olduğunu beyan eder. Her ikisinin de buna itiraz etme hakkı yoktur. Ayrıca, bu delillere itiraz etmek ya da geçersiz hale getirmek için herhangi bir yasal haktan feragat ederler ve geri dururlar. Aynı şekilde, bankanın defterlerini veya kayıtlarını ibraz etme ve hesaplarının herhangi bir mahkeme tarafından denetlenme talebine izin veren herhangi bir yasal haktan feragat ederler”.

Libya Yüksek Mahkemesi, ispat araçlarının, kamu düzeninin değil, rakiplerin hakkı olduğu gerçeğine dayanarak böyle bir koşulun her iki taraf için geçerli ve bağlayıcı olduğuna karar vermiştir.⁴⁵⁸

Yince âcizane kanaatimize göre, böyle bir kanun maddesi tabloyu son derece açık ve net bir şekilde açıklamaktadır. Şöyle ki, kartın düzenleyicisinin iradesini kart sahibine dayattığı açıktır. Ona herhangi bir tartışma olmadan yalnızca kabul edebileceği

⁴⁵⁷ Semiha Kalyûbî, *el-Evrâku't-ticâriyye*, s. 478.

⁴⁵⁸ “Medeni konularda ispat kuralları kamu düzeni açısından değil, hasımların çıkarları için belirlenir. Aralarında delille kanıtlanabilecek bir nisabın değerini aşmayan bir tasarruf hakkında bir anlaşmazlık varsa ve birinci derecedeki mahkemedeki paydaş, kanıtlarla ispatlanamayacak diye ödeme yapmamışsa, bu yolu ispatlamak ve yazıyla ispat etme yolundan geri durmak için bu onun tarafından kabul edilir...” 44/33 Sayılı Hukuk Temyiz Başvurusu, Temyiz Tarihi: 12.11.2001.

veya reddedebileceği koşulları sunmaktadır.⁴⁵⁹ Burada kabul, görüşme anlamında teslim olma anlamına daha yakındır. Yukarıdakilere ek olarak kanun maddesi, kartın düzenleyicisine, sadece kendi iradesiyle ve kendi tercihine bağlı olarak ve dilediği bir zamanda değişiklik yapma hakkını veriyor. Bu durum bize, akitteki itaat şekillerini yansıtmaktadır. Bu değişiklik, söz konusu tebligat herhangi bir sebeple alınmamış olsa bile, bildirim tarihinden veya ihraççının belirttiği tarihten itibaren kart sahibini bağlayıcı olmaktadır. Herhangi bir kimsenin kartla işlem yapmayı reddetmesi nedeniyle doğabilecek herhangi bir yükümlülüğün söz konusu kurumun muaf tutulması da hükme bağlanmıştır.⁴⁶⁰ Bazıları kart sahibinin iradesinin hâlâ var olduğunu ve kabul veya ret imkânına sahip olduğunu söyleyip bu itaat özelliğini inkâr etme görüşüne sahip olsalar da bu itaat, sözleşmenin tarafları arasında zayıf tarafın çıkarına zarar veren bir tür dengesizlik yaratmıştır. Bu zayıf taraf da müşteridir (kart sahibi).

Ancak bu aynı zamanda sözleşmenin keyfi koşulları içerebileceği anlamına gelmez. Bu sözleşme keyfi koşulları içerirse, kartı veren kredi kuruluşlarının sağladığı hizmetlerin bir tüketicisi olarak kredi kartı sahibi ilgili yasanın koruması altında olur.

Libya yasaması hâkime, itaat sözleşmesinde yer alan keyfi koşulları değiştirme yetkisi vermiştir. Libya Medeni Kanunu'nun 149. maddesi şu şekildedir: “Eğer itaat yoluyla sözleşme yapılmışsa ve keyfi şartları içeriyorsa, hâkim bu koşulları değiştirebilir veya itaat eden tarafı rahatlatılabilir. Bu, adalet hükümlerine uygun olacak şekilde ve bunun aksine herhangi bir anlaşma da geçersiz olacak şekilde olur”.

Libya Medeni Kanunu'nun 153. maddesinde şöyledir:

1. “Şüphe borçlunun lehine yorumlanacaktır.”
2. “ Bunun yanı sıra, itaat sözleşmelerindeki kapalı ifadelerin yorumlanması, itaat eden tarafın çıkarlarına zarar vermeyecektir.”

Böylece, itaat sözleşmelerinin keyfi koşullarını ıslah ederken, yasa koyucunun esneklik ve basitlik ilkesini benimsediğini görüyoruz. İtaat eden tarafın keyfi koşullardan korunması, hâkime adaletsizliği gidermek için istisnai bir güç verilmesi ile sağlanır. Bu konuda hâkimin görüşünde, adâlet kurallarının gerektirdiği durumlar dışında bir sınırlama yoktur.⁴⁶¹ Ancak, Şu anda üyelik sözleşmesi, bir sözleşmenin

⁴⁵⁹ Libya Medeni Kanunu'nun 100. maddesi şunu öngörmektedir: “Rıza sözleşmelerinin kabulü, sadece teklifte bulunanın koyduğu ve tartışmaya konu olmayan belirli koşulları kabul etmesiyle sınırlıdır”.

⁴⁶⁰ Banque du Caire tarafından verilen kredi kartı ihracı sözleşmesi - Amman - 28. ve 34. md.

⁴⁶¹ Daha fazla bilgi için bkz. Ahmed Ramazan Kaşût, *et-Ta'vîzu'l-İttifâkiyyü fî hâleti ademi tenfizi'l-iltizâm evi't-te'hir fîhi*, s. 261 vd.

gerekli ve vaz geçilemez bir emtia ile yapılmasını gerektiren bir itaat sözleşmesi olarak değerlendirilemediği için, kart sahibinin bu korumadan yararlanamadığını düşünenler vardır. Bu, günümüze kadar Libya'da kabul edilmesi mümkün olmayan bir durumdur.⁴⁶²

Genel Değerlendirme

Uluslararası Kart Örgütü ile kartı düzenleyen bankalar arasındaki ilişki icare kabilindendir.

Elektronik ödeme kartıyla nakit çekme işleminin gerçekleştirilmesi kartı düzenleyen ve kart hamilinden oluşan iki tarafın arasındaki ilişki sınır karşılıklı sözleşmeye dayalı ilişkidir. Söz konusu ilişki para çekme işlemi kartı veren banka ATM cihazından yapıldığında böyledir. Eğer para çekme işlemi farklı bir ATM'den yapıldıysa bu durumda üçlü ilişkiden bahsedilir. Aynı şekilde kart, kartı düzeleyen kurumun ATM cihazında kullanıldıysa bu durum aşağıdaki iki seçenekten bahsedilebilir:

- a. Kart hamilinin bankada bakiyesi olacak ki, bu durumda kart hamili bankaya borcunun bir kısmını ödeyebilsin.
- b. Kart sahibinin bankada bakiyesi yoksa buradaki ilişki borçlanma ilişkisidir.

Kart, kartı veren kurumun dışındaki bir cihazda kullanılıyorsa, burada da şu aşağıdaki iki durumdan bahsedilebilir:

- a. Kartın bankada bakiyesi olmadığında kart hamili, cihaz sahibinden çekilen tutar kadar borçlu olduğu kabul edilecektir. Kartı veren banka olarak cihaz sahibine muhil (havale eden borçlu) olmuş olur.
- b. Kart sahibinin bankada bakiyesi olmadığı takdirde, bu daha önceki durum gibidir, ancak havale burada borçlu olmayan bir kişiye yapılır.

Satım işleminde kart için şu aşağıdaki iki durum söz konusudur:

Birinci Durum: Kartın sınırlı olması, bu durumda kart sözleşmesinin İslam hukuku açısından bir havale sözleşmesi şeklinde değerlendirilebilir. Kart hamili, tüccara bankadaki emtia alımından kaynaklanan borca havale yapar.

İkinci Durum: Kartın kamsamlı olması, bu durumda fakihler akdin İslam hukuku açısından değerlendirilmesinde farklı görüşler ortaya atarak ihtilaf etmişlerdir. Fakat söz konusu görüşler tercihe şayan olanı (Allah daha iyi bilir) kredi kartın tarafları arasındaki

⁴⁶² Halid Abdüttetvâb Abdülhamid, *Nizâmü bitâkâti'd-defi mine'n-nâhiyeti'l-kânûniyye*, s. 122.

ilişki kefalet akdidir. Kartı veren banka, kart sahibinin kartı kullanımı nedeniyle meydana gelen borcunu ödeme hususunda kefil olur.

2. ELEKTRONİK ÖDEME KARTINI VEREN KURUM VE SATICI ARASINDA SÖZLEŞMEYE DAYALI İLİŞKİNİN YASAL NİTELİĞİ VE BU İLİŞKİNİN KARŞILIKLI YÜKÜMLÜLÜKLERİ

Daha önce, kartın düzenleyicisi ile sahibi arasındaki ilişki hakkında çok fazla görüş belirtildiğini belirttik ve tarafları birleştiren şeyin tarafların hak ve yükümlülükleri esası üzerinde katılım sözleşmesi olduğu sonucuna vardık. Kartın vericisi ile satıcı arasındaki ilişkiye gelince, bunun değerlendirilmesinde ihtilaflar ve farklı görüşler vardır. İlk başlıkta bunu göstermeye çalışacağız.

2.1. İhraççı (Banka) İle Satıcı Arasındaki Elektronik Ödeme Kartından Kaynaklanan Sözleşmeye Dayalı İlişkinin Yasal Niteliği

Öncelikle, bize tüccarın kim olduğunu açıklayan bir tanım yapılmalıdır. Tüccar: Bu vasıf, genel olarak, mal, dükkân ve halka hizmet veren merkezlere sahip olan şirketleri veya kurumları ifade eder. Tüccar, kart vasıtasıyla kendine özgü hizmetler ve mal satışını kabul etmek için kartın vericisi ile sözleşme yapar, sonra da bu malların bedelini almak için kartın düzenleyicisine müracaat eder.⁴⁶³ Kart verenin tüccara karşı temel yükümlülüğü, kart sahibi tarafından tüccardan (tedarikçi) alınan satın alımların ve malların değerini karşılamaktır. Ancak bu yükümlülüğün temeli nedir? Bu konuda çeşitli görüşler çekişmiştir. Bu görüşlerin her birisi şöyle açıklayabiliriz:

2.1.1. Kartın Düzenleyicisi İle Satıcı Arasındaki İlişkinin Vekâlet Sözleşmesine Dayanması

Bazı araştırmacılar, kartın düzenleyicisi ile satıcı arasındaki ilişkinin, ancak asıl-vekil ilişkisi olduğu görüşündedirler. Vekâletin çeşitleri vardır. Normal vekâlet, komisyonla vekâlet ve ticarî vekâlet bunlardandır. Bunlardan hangisinin yukarıdaki ilişkiyi bize açıklayabilecek bir vekâlet çeşidi olduğunu görmek üzere her birisi için bir bahis açacağız:

- a. Normal vekâlet: Vekâleti daha önce de şöyle açıklamıştık: “Vekâlet: müvekkilin, bilinen ve caiz bir tasarrufun yerine getirilmesinde sözleşme gereğince kendisinin yerine başka bir şahsı getirdiği bir akittir”. Öyleyse bu sözleşme, esas olarak vekilin

⁴⁶³ Celal Âyid Şure, *Vesâilü'd-defi'l-elektrûniyye*, s. 20.

müvekkili adına ve onun hesabına tasarrufta bulunasına dayanmaktadır. Yani, onun tarafından yapılan sözleşmenin etkileri sanki asıl tasarrufta bulunan kişiymiş gibi doğrudan müvekkilin zimmetine gitmektedir. Bu değerlendirme, Fransız Yargıtay tarafından yapılmıştır. Şöyle ki: “ister ihraççı kurumun kart sahibine izin verilen tutar limitinde tüccara ödeme yapma yükümlülüğü açısından olsun, ister bu tutarı aşan kısımda olsun, kartın vericisi ile satıcı arasındaki ilişki, vekâlet ilişkisidir. Şöyle ki, kart veren kurum, bedeli kart sahibi için izin verilen miktarı aşan faturaları tahsil etmede tüccarın vekili sıfatıyla hareket eder. Çünkü ihraç eden kurumu asıl borçlunun -o da yükümlülüğü sebebiyle kart sahibidir- yerine getirme kefâletini yapmasını gerekli kılan şart vardır.”⁴⁶⁴

Aslında, kartın düzenleyicisinin, kart sahibinin katındaki tüccarın borcunu ödeme konusunda tüccarın vekili olarak değerlendirilmesi zordur. Biz de aşağıdaki nedenlere dayanarak bu görüşün geçerli olduğu düşüncesinde değiliz.

Birinci: Kart düzenleyicisinin zimmetindeki şahsî bir yükümlülük olarak satıcıya sözleşmeye uygun ödeme yapma yükümlülüğüdür; bu kurum bu yükümlülüğünden feragat edemez ve satıcı ile kart sahibi arasındaki temel ilişkiden kaynaklanan herhangi ödeme hususunda mazeret beyan edemez. Onun taahhüdü kişisel, doğrudan ve önceki ilişkilerden bağımsızdır ve bu kurum, kart sahibiyle ilişki ne olursa olsun satıcıya ödeme yapmakla yükümlüdür.⁴⁶⁵

İkinci: Kartın düzenleyicisinin yükümlülüğü koşulsuz bir yükümlülük değildir. Ancak bu, Kararlaştırılan tarihlerde fatura göndermeye ek olarak, kartı kullanırken satıcının bir takım pratik prosedürlere boyun eğmesine, özellikle ihraççı tarafından izin verilen azami miktara uygun olmasına tabidir. Bunlar, kartın düzenleyicisine yönelik satıcı üzerindeki yükümlülüklerdir ve ihlal edildiğinde, kartın düzenleyicisi tarafından ödemesi yapılmaz.⁴⁶⁶

Üçüncü: Vekil tarafından müvekkil hesabına ele geçirilen para mevduat olarak kabul edilir. Elinde kendisinden kaynaklanan bir ihlal ve kusur olmadan yokolursa,

⁴⁶⁴ Cass.com.17 mai 1982, N. 465 naklen Emced Hamdan Asker Cüheyri, *el-Mesûliyyetü'l-medeniyye ani'l-istihdâm gayri'l-meşrû li bitâkati'l-vefâ ve vadu'd-davâbit lehâ*, s. 51.

⁴⁶⁵ Ahmed Muhyiddin, *el-Üsûsü's-şer'iyye li bitâkati'l-itimâni'l-âcile min hilâli tatbîkâti'l-müessesâti'l-mâliyye*, s. 9.

⁴⁶⁶ Keylânî Abdürrâzî Mahmud, *en-Nizâmü'l-kânûnî li bitâkati'l-vefâ ve'd-damân*, s. 704.

Ürdün Medeni Kanunu'nun 846. maddesi uyarınca onun için hiçbir garantisi yoktur.⁴⁶⁷ Bu, tüccarın vekili olarak kartın vericisinin, tüccar adına kabz ettiği (eline geçirdiği) parayı istemeyeceği anlamına gelir. Para, kendi kusuru ve ihlali olmadan elinin altında yok olursa -ki bu gerçekte vaki değildir- şartlar ne olursa olsun onu tüccara ödemesi gerekir.⁴⁶⁸

b. Komisyonla Yapılan Vekâlet: Kartın düzenleyicisi ile satıcı arasındaki ilişkiyi, komisyonla yapılan vekâlet sözleşme olarak değerlendirenler vardır. Komisyonla yapılan vekâlet şu anlama gelir: "Komisyon adı verilen bir ücret karşılığında vekilin müvekkilin hesabına, yasal ve ticarî tasarruflara, sözleşme gereği onun adına girişmeye yükümlü olduğu akittir".⁴⁶⁹ Bu görüşe dayanarak, kartın düzenleyicisi, tüccarın (müvekkil) komisyonla vekâlet eden sıfatıyla haklarını yerine getirir.⁴⁷⁰ Yani, tüccarın kendisi için ödeyeceği bir komisyon karşılığında yerine getirir.

Kanaatimizce, buna karşılık vekâlet komisyon kurallarına atıfta bulunarak, bu görüşü kabul etmekte zor olsa gerekir. Şöyle ki:

1. Komisyonla vekâlet, müvekkilin ismini gizleme arzusu, vekilin de müvekkilin kimliğini gizleme yükümlülüğü esasına dayalıdır. Bunu, kartın düzenleyicisi ile satıcı arasındaki ilişkide görmüyoruz. Tüccarın amacı sözleşme esnasında kimliğini gizlememek değil, tam tersidir. Çünkü tüccar, adını, dükkânlarını ve tanıtımını duyurmaktan mutluluk duyacaktır.

⁴⁶⁷ Libya Medeni Kanunu bunu açıkça ifade etmemiştir. Ancak, yalnızca, yok olmadan vekilin göstermesi gereken hassasiyeti zikretmekle yetinmiştir. 704. ve daha sonraki maddelerde şöyle ifade edilir: 1. Vekâlet ücretsiz ise, vekil görevini yerine getirirken bu konuda sıradan bir adamın gösterdiği özendenden daha fazlasıyla yükümlü olmadan özel işleri için gösterdiği özeni bu konuda da göstermelidir. 2. Ücretli olması halinde vekilin icraatında her zaman sıradan adamın gösterdiği özeni göstermesi gerekir. 705. maddeye göre, vekil müvekkile vekâletin yapılmasında kendisine ulaşan gerekli bilgileri sağlamalıdır ve bunlarla ilgili bir hesap vermelidir. 706. madde 1. fıkraya göre: Vekil, müvekkilin parasını kendi çıkarı için kullanamaz. 2. fıkraya göre ise: O, çıkarı için kullandığı tutarların faizlerini kullandığı süreyi dikkate alarak ödemelidir. Aynı şekilde vekâlet hesabından zimmetinde kalanların faizlerini de gecikme faizi ile vermesi gerekir".

⁴⁶⁸ Emced Hamdan Asker Cüheynî, *el-Mesûliyyetü'l-medeniyye ani'l-istihdâm gayri'l-meşrû li bitâkati'l-vefâ ve vadu'd-davâbit lehâ*, s. 61.

⁴⁶⁹ Aziz Ukeylî, *Şerhu'l-kânûni't-ticârî*, Dâru's-Sekâfe, 1. cüz, 1. bsk., 2005, s. 397.

⁴⁷⁰ Komisyoncu şöyle açıklanabilir: "Kendi adlarıyla sözleşme yapmayı ancak müvekkilinin hesabına bir komisyon karşılığında satış, satın alma ve diğer ticarî işlemleri yapmayı üstlenen kişidir. Bu kişi, sözleşme yaptığı kişilere karşı, sanki iş onun için şahsî işymiş gibi doğrudan sorumludur. Bu kişiler, bir karşı karşıya kalma durumunda kendisiyle olan kişisel ilişkilerinden kaynaklanan tüm ödemeleri delil getirme hakkına sahiptirler". Bu hususta bkz. Libya Ticaret Kanunu'nun 431. md. Ayrıca bkz. Ürdün Ticaret Kanunu'nun 87. ve 88. md.

2. İhraç edenin, kendisi ile sözleşme yapan tüccarların isimlerini duyurma yükümlülüğü, temel bir yükümlülüktür, Böylece, kart sahipleri hangi satıcıların kredi kartıyla işlem yapmayı kabul ettiğini bilebilirler.⁴⁷¹
3. Kart sahibi ve tüccar arasında sağlanan satış veya hizmet sözleşmesi, ihraç edenin tüccar için ödeme yapmasından önce gelir. Bu sözleşme, tüccarın kart sahibi nezdindeki borcunu inşa eden şeydir. Böylece, kart düzenleyici daha sonra satıcıya ödediği parayı kart sahibinden geri ister. O, talep anında müvekkilin (tüccar) ismini açıklamakla yükümlüdür. Aksi takdirde, satıcıya ödediklerinin geri ödenmesi talebinde bulunmak için herhangi bir senetten soyutlanır. Bu da, daha önce işaret ettiğimiz gibi müvekkilinin ismini ifşa etmesine asla izin verilmemesi nedeniyle, komisyonla vekâlet yapan kişinin yaptıklarına aykırıdır.⁴⁷² Buna göre, biz de, kartı veren kurum ile tüccar arasındaki ilişkinin bir komisyon sözleşmesi olarak kabul edilmesinin imkânsız olduğu kanaatindeyiz.
- c. Tahsil Vekâleti: Normal vekâlet ve komisyonla vekâlet sözleşmelerinin, kartı veren ile tüccar arasındaki ilişkiyi yorumlamaktan aciz olmaları neticesinde bir kısım araştırmacılar, bu ilişkinin, tüccar tarafından kart sahiplerinin zimmetindeki borç ve alacakların tahsili için tüccar tarafından kartı veren kuruma ödenen bir komisyon karşılığında verilen tahsil vekâleti olduğu değerlendirmesinde bulunmuşlardır. Tahsil işlemi, alacakları için kurumun anlık ödeme yapması için satıcının, kartı düzenleyen kuruma kart sahibinin zimmetinde bulunan hakkını ispatlayan satış fişlerini göndermesiyle gerçekleşir. Kurum daha sonra, ödediği şeyi geri almak üzere kart sahibine dönüş yapar ve onun bankadaki mevcut bakiyesinden mahsup eder veya bir bakiye yoksa şahsen kendisine döner ve ödeme yapmasını talep eder. Dolayısıyla, kartın düzenleyicisinin satıcıya ödeme yapmada hızlı olduğu açıktır. Kart sahibinden fatura bedelini alana kadar beklemesine izin vermez. Çünkü bu, işlemi uzun, karmaşık ve yavaş yapar.⁴⁷³ Prosedürlere göre özetle, ihraççı kurum ödeme yapar kart sahibine dönüş yapar.

Bu görüşün sahipleri, bu görüşlerini aşağıdakilerle desteklemişlerdir:

⁴⁷¹ Besme Muhammed Nurs Kazım, *Husûsiyyetü bitâkâti'l-itimâni's-sâdıra ani'l- bünûki'l- islâmiyye*, s. 80.

⁴⁷² Emced Hamdan Asker Cüheynî, *el-Mesûliyyetü'l-medeniyye 'ani'l-istihdâm gayri'l-meşrû li bitâkâti'l-vefâ ve vazû'd-davâbit lehâ*, s. 52.

⁴⁷³ Ahmed Muhammed Sa'd, *Ahkâmü't-teâmül bi bitâkâti'l-itimân fi'ş-şer'ati'l-İslâmiyye*, s. 44; Senâ Ahmed Muhammed Mağribî, *el-Vüchetü'l-kânûniyye li bitâkti'l-itimân*, s. 952.

- a. Kartı veren ile satıcı arasındaki ilişkinin önceliği.
- b. Satıcının komisyonu kartın düzenleyicisine ödeme yükümlülüğü. Tüccar komisyonu ödemekle yükümlüdür. Bu, vekâletin kart sahibinden değil tüccardan verildiğini doğrular.
- c. Kartın düzenleyicisi, üzerinde anlaşılan sınırı aşan hiçbir tutarı ödemekle yükümlü değildir.⁴⁷⁴
- d. Tüccar ve kartın düzenleyicisi sözleşmesinin⁴⁷⁵ bendlerine dönersek, bu bendlerden birinin şunu öngördüğünü görürüz: “İkinci grup (tüccar) tarafından takdim edilen senetlerin bedelinin ödenmesi ile ilgili hususta birinci grubun (yani banka) rolü tahsile dayalıdır.

Birinci gurubun rolünün tahsil rolü olduğunu vurgulamakla beraber, ilk gurubun, bazı bankaların hayali işlemleri veya şüpheli kartlarla ilgili ya da sahibinin kimliğinin doğruluğu hakkında şüphe uyandıran kartlarla ilgili işlemleri sorgulamayı veya şüpheli satış tahvillerini ödemeyi reddetmesinden sorumlu olmadığı gerçeği ortaya çıkmaktadır.⁴⁷⁶ Bu sözleşme ve eklerinde belirtilen hüküm ve koşullara uygun olarak, birinci grubun küresel vizede izin verilen temeller dâhilinde tahsilatı yönlendirmeye yönelik yükümlülük ile...” Bu metinden anlaşıldığı gibi, ilk gurubun yani kart düzenleyicinin rolünün, yalnızca tutarların tahsilâtı olduğu anlaşılmaktadır.

Her ne kadar bu görüş kartı veren ile tüccar arasındaki ilişkiye tercüman olmaya çok yakın olsa da aşağıdakilere dayanarak bazılarının eleştirisinden kurtulamadı:

- a. Bu tablodaki ilişkinin değerlendirilmesinin, kartın vericisi ile kart sahibi arasında yapılan sözleşmedeki görmezden gelmeyi temsil ettiğine inananlar vardır.
- b. Vekâlet fikrini kabul edersek, vekilin müvekkili hesabına ele geçirdiği para, mevduat hükmünde olur.⁴⁷⁷ Herhangi bir ihlâl veya kusur olmadan elinde yok olursa, onun için hiçbir garanti yoktur. Bu, kartın düzenleyicisi ile satıcı arasındaki ilişkide olanlara aykırıdır. Kurum, tüccara yaptığı ödemenin karşılığında kart sahibi tarafından yapılan satın almaların bedelini tahsil eder. İhlâl ya da kusur sonucu olmasa bile para elinde kaybedilirse o, satıcıya ödeme yapmakla yükümlüdür.

⁴⁷⁴ Nida Kâzım Mevlâ, *et-Tabîa li nizâmi'l-bitâkati'l-masrifîyye*, s. 102.

⁴⁷⁵ Gibrila, *Carte de paiement*, Op. Cit. p. 17.

⁴⁷⁶ “Tüccarın satış işlemini tamamlamak için kart sahibinden kişisel kanıt talep etme hakkı vardır. Tüccar, kart sahibinin kimlik ispatını yapmayı reddetmesi durumunda herhangi bir satışı reddedebilir”. Libya Cumhuriyet Bankası tarafından verilen Visa kartının düzenlenmesinin 14. md.

⁴⁷⁷ Ürdün Medeni Kanunu'nun 846. md.

- c. Ele geçirmeye dayalı vekâlet husûmet imkânına sahip değildir⁴⁷⁸ ve bu da, kartı veren ile tüccar arasındaki ilişkide olmayan bir şeydir. Bu, elektronik ödeme kartı sistemindeki ilişkiye taraf olanların her biri diğerine bağımsız bir sözleşme ile bağlandığı için böyledir. İhraç edenin veya tüccarın diğerine karşı bağımsız bir dava açma hakkı vardır. Kişi, bu dava ile hasım olmuş olur. Bu husumet, kendisini bağlayan sözleşmeden kaynaklanmaktadır.
- d. Kartın düzenleyicisinin yükümlülüğü, kart sahibinin borcunu kapatması için satıcı ile tüccar arasında imzalanan sözleşme kapsamında kişisel ve doğrudan bir yükümlülüktür. Bu yükümlülük bağımsızdır ve satıcı ile kart sahibi arasındaki ilişkiden soyuttur. Çünkü satıcının kartı veren ve kart sahibi olmak üzere iki borçlusu vardır. Vekâlet sözleşmesinde bunu göremiyoruz. Tüccar yalnızca borçluyu (kart sahibini) talepte bulunmakta ve onun vekile dönme hakkı bulunmamaktadır.⁴⁷⁹
- e. Vekil (kart veren) ödemeyi hızlandırır ve alımların bedelini müvekkile (satıcıya) üçüncü şahıslardan almadan önce öder. Üçüncü tarafın (kart sahibinin) vekile ödememesi, vekilin ödediği şeyler konusunda müvekkile başvuru yapma hakkını verir. Bu, kartı veren ile tüccar arasındaki ilişkide mümkün değildir. İhraççı kurum, kart sahibi tarafından gerçekleştirilen işlemler için satıcıya ödenen tutarları geri almak için ona başvuramaz.
- f. Kartın vericisi ile satıcı arasındaki ilişkinin borçlunun yalnızca kart sahibinin satıcıdan aldığı ve ona kartı takdim ettiği anda atanması hususunda tahsilât vekâleti olarak değerlendirilmesinin zayıf olduğu görülüyor.
- g. Vekâlet sözleşmesinde, borçlu, müvekkilin karşısında sahip olduğu ödemeler sebebiyle vekile karşı tutma hakkına sahipken bu, elektronik ödeme kartından kaynaklanan ilişkilerde olmaz. Çünkü kart sahibi, tüccar nezdinde yapılan işlemlerin bir sonucu olarak, üzerinde tahakkuk eden tutarları ödemesinin talep edilmesi anında kartın düzenleyicisine karşı tüccarın karşısında yaptığı ödemelerini delil getiremez.⁴⁸⁰

⁴⁷⁸ Ürdün Medeni Kanunu'nun, 847. maddesinde, "Kabz vekili davada taraf değildir ve davaya dayalı vekil de müvekkilin özel izni olmadan kabz etme imkânına sahip değildir" şeklinde ifade edilir.

⁴⁷⁹ Nida Kâzım Mevlâ, *et-Tabîa li nizâmi'l-bitâkati'l-masrifîyye*, s. 102.

⁴⁸⁰ Feyyaz Kuddât, *el-İltizâmâtü'n-nâtice 'an istihdâmi bitâkâti'l-itimân*, s. 53.

Sonuç olarak, vekâlet sözleşmesinin, kartı veren ile tüccar arasındaki yasal ilişkiyi izah etme noktasında noksan olduğu sonucuna varıyoruz. Başka bir değerlendirme araştırması yapmak gerekmektedir.

2.1.2. Kartın Vericisi İle Satıcı Arasındaki İlişkinin Hakların Havalesi Esasına Dayanması

Hak havalesi⁴⁸¹: Alacaklının (muhîl) borçludan (muhâlün aleyh) alacağı hakkını, alacaklı olacak olan olan başka bir kişiye (muhâlün leh) devrettiği bir sözleşmedir. Libya Medeni Kanunu'nun 290. maddesi şu ifadede hakların devredilmesini sağlar: “Bir alacaklı, yasa metni, karşılıklı akit yapanların sözleşmesi veya yükümlülüğün niteliği ile engellenmediği sürece, hakkını başka bir kişiye devredebilir. Havale borçlunun rızası olmadan yapılır”. Hakkın havalesi fikrine dayanarak, bu eğilimin destekçileri şöyle der:

Kartla işlem yapmayı kabul eden ve muhîl olarak adlandırılan satıcı, muhâlün aleyh olarak adlandırılan kart sahibinin nezdindeki aralarında imzalanan sözleşmelerden doğan haklarını kartın düzenleyicisine devreder. Bu kişi, kart sahibi ile satıcı arasındaki sözleşme açısından üçüncü taraf olarak kabul edilir ve “muhâlün leh” olarak adlandırılır. Böylece, kartın düzenleyicisinin satıcı için yaptığı ödeme, kart sahibi nezdindeki tüccar haklarının ihraççı kuruma devredilmesi ve kart sahibinin ödeme yapmama riskini ihraççı kurumun göze alması karşılığında ödenen bedel üzerinden açıklanabilir. Bu risklerin muhâlün lehe geçmesi, aynı zamanda hakların da ona intikal etmesi anlamına gelir. Tüccar, kart sahibi nezdindeki haklarını, belirli bir komisyonun ödenmesi karşılığında kartı veren kredi kuruluşuna devreder. Hakların devri, tüccarın haklarının ilgili tüm hak ve yükümlülüklerle devredilmesine yol açar. İhraççı, kart sahibinden, bu teminat hakkının garantisi ile ve bunu takip eden ödeme garantisi ile satıcıya ödediği bedeli ödemesini talep etme hakkında sahiptir.⁴⁸² Bununla birlikte, hakkın havâlesi görüşü birçok eleştiriyle karşı karşıya kalmıştır. Bunları şöyle ifade edebiliriz:

- a. Kartın düzenleyicisinin alım satım bedelini tüccara hakkın havalesi yoluyla ödemesi yorumu, pratik ve reel gerçeğe çatışmaktadır. Çünkü havale, borçlu veya üçüncü

⁴⁸¹ Hak havalesi: Bir hakkın bir alacaklıdan onun yerine geçecek başka bir alacaklıya devredilmesidir. Ürdün Medeni Kanunu, borcun havalesini ancak hak devri olmayacak şekilde düzenlemiştir. Libya Medeni Kanunu da 290. madde ve sonrasında her iki havaleyi de düzenlemiştir. Bkz. Abdülkadir Fâr, *Ahkâmü'l-iltizâm, Dâru's-Sekâfe*, Amman, 2004, s. 1950.

⁴⁸² Keylânî Abdürrâzî Mahmud, *en-Nizâmü'l-kânûnî li bitâkâti'l-vefâ ve'd-damân*, s. 678.

şahıslar tarafından, borçlu kişi kabul edip beyan etmediği sürece geçerli değildir. Bununla birlikte, borçlunun kabul etmesiyle üçüncü şahıs tarafından yerine getirilmesi, bu kabulün tarihinin sabit olmasını gerektirir.⁴⁸³ Bunun uygulanması, kartla yapılan işlemlerin sayısı ve düşük değerleri nedeniyle mümkün değildir.

- b. Havale sistemine göre, hak tüm unsurları ve özellikleri ile yani, ona ait teminatlar ve üzerindeki ödemelerle beraber muhilden (satıcıdan) muhâlün lehe (ihraççı) geçer. Böylece muhâlün aleyh (kart sahibi), muhilden önce tutma hakkına sahip olduğu ödemeleri muhâlün lehen önce tutabilir. Burda bir çelişki görülmektedir. Şöyle ki, kart sahibi ihraççıya karşı doğrudan ve kart sahibinin tüccar ilişkisinden soyutlanarak sorumludur. Kart sahibi, kendisiyle, tüccar arasındaki temel ilişkiden kaynaklanan ödemeleri, kart düzenleyicisi kurumun karşısında tutamaz.⁴⁸⁴
- c. Havale, borçlu hakkında kabul etme şeklinde yürürlüğe girdiğinde, muhîlin dışında tek başına muhâlün lehe borçlu olur. Bu, kart ihraççısının tüccarla ilişkisinde olan işleme aykırıdır. Kart sahibi, söz konusu kurum satıcıya ödeme yapana kadar satıcıya karşı sorumlu olmaya devam etmektedir. Eğer tüccar üzerindeki yükümlülüklerden herhangi birini ihlal ederse ve kartı veren kurum ona ödeme yapmazsa satıcı, aralarındaki sözleşmeye dayanarak kart sahibinden talep edebilir.
- d. Yukardakilere ilaveten, kartın, kart sahibinin borcunu ispatlayan bir senet olmadığını, ancak onun, limitleri dâhilinde işlem yapma imkânı veren belirli bir miktarda naktin varlığının kanıtı olduğunu söyleyebiliriz.⁴⁸⁵

2.1.3. Kartın Düzenleyicisi İle Satıcı Arasındaki İlişkinin Borcun Tedavülü Esasına Dayanması

Fransız hukukunun bir tarafına göre, kart vericinin tüccara karşı yükümlülüğü, tedavül yöntemlerinden biri ile aralarındaki borcun tedavülü esasına dayanmaktadır. Bunlar da, ticari indirim ve ortaya çıkan borçların tedavülü ve peşin ödemenin söz konusu borçların sabit listelerinde sunulmasıdır.⁴⁸⁶

Genel Değerlendirme

⁴⁸³ Senâ Ahmed Muhammed Mağribî, *el-Vüchetü'l-kânûniyye li bitâkti'l-itimân*, s. 951.

⁴⁸⁴ Feyyaz Kuddât, *el-İltizâmâtü'n-nâtice 'an istihdâmi bitâkâti'l-itimân*, s. 104.

⁴⁸⁵ Naile Adil Muhammed Ferid Kûre, *Cerâimü'l-hâsibi'l-âli'l-iktisâdiyye*, s. 527.

⁴⁸⁶ Laucas de Leyssac, *Les Cartes de Paiement et le droit civil*, Op. Cit., p. 67; Chabrier (P.G) , *Les Cartes des credit*, Op. Cit., p. 84; Lebegue, *L'utilisation des nouveaux moyens de paiement dans la vie quotidienne*, 1984, p. 557.

Kanaatimizce buna karşılık aşağıdaki nedenlere dayanarak, borç tedavülüne dayalı olduğu için kartın vericisi ile satıcı arasındaki ilişkiyi değerlendirmenin zordur:

- a. Pratik uygulama gerçeği, ihraççı kurumun satıcıya karşı yükümlülüğünün, satıcının kart sahibi nezdindeki borcunun ortaya çıkması üzerinde önceden bir yükümlülük olduğunu gösterir. Bu, iskonto anında yalnızca iskonto yapanın ödeme yükümlülüğünün ortaya çıkması şeklindeki ticari iskontoda meydana gelen şeyden farklıdır.
- b. Ticari iskontoda, şüpheli şahıslar tarafından çekilmiş ise, banka sunulan ticari kağıtları reddedebilir. Bu, tüccar yükümlülüklerini yerine getirdiği ve onları ihlal etmediği sürece ihraççı tarafından yapılamaz.
- c. Ticari indirim ticari kâğıtlara dayanıyorsa, kart sahibi tarafından imzalanan satınalma fişi, ödenmesi istenen borcu içeren tedavüle kabil bir senet sayılmaz. Bu sadece bir borç itirafıdır. Buna göre, sonuç olarak, bu ilişki ile ilgili olarak yukarıdaki iki akit arasında açık bir farklılık olduğuna inanıyoruz. Özellikle ticari indirim veya ortaya çıkan borçların tedavülü durumunda alacaklılar açısından garantisi olmadığını biliyoruz. Tüccar, kartı veren kuruluş karşısında bu garantinin varlığından yararlanırken, ayrıca garanti sınırlarını aştığında kartın kabulüne devam etmek için kartın düzenleyicisinin onayını alırsa tüccar, işlem bedelinin garantisinden de tam anlamıyla yararlanır. Bir açıdan böyledir. Borç listeleri üzerinden sağlanan avanslar açısından ise bunlar, bu borçların değerinin sadece % 70'i kadar oranında verilir. Kart vericinin komisyonu zaman zaman farklı ölçü ve oranlara tabidir.⁴⁸⁷

⁴⁸⁷ Hüda Gazi Atâullah, *el-Cevâ nibü'l-kânûniyye li'l-bitâkâti'l-itimâniyye*, s. 78.

2.1.4. Kartın Vericisi İle Satıcı Arasındaki İlişkinin Sözleşmeye Dayalı Çözüm Esasına Dayanması⁴⁸⁸

Yerine geçme; birini veya bir şeyi, başka bir şahsın veya başka bir şeyin yerine geçirmede temsiledilir. Burada kastettiğimiz şey şahsen yerine geçmedir. Yani bir alacaklının, başka bir alacaklının yerine geçirilmesidir. Yerine geçme (hulûl) iki çeşittir:

- a. Yasal hulûl: Yasa metninde yer alan hulûldür (yerine geçme) ve bu hulûl fikrini alan ve yasalarında öngörülen mevzuatı içerir.
- b. Sözleşmeye dayalı hulûl: Ödemeyi yapacak olan üçüncü taraflarla alacaklı arasındaki sözleşmeye veya ödemeyi yapacak olan üçüncü taraflarla borçlu arasındaki sözleşmeye dayalıdır. Bizi burada ilgilendiren şey borcu ödeyecek kişiyle alacaklı arasındaki anlaşmadır. Yukarıdakilere dayanarak, kartın vericisi ile satıcı arasındaki ilişkinin değerlendirilmesi şöyle tasvir edilmiştir: Kart veren (üçüncü taraf), satış değerini, satıcıya (alacaklı), satıcı ile aralarındaki anlaşmaya dayanarak satıcıya öder. Bu anlaşma, ihraççı tarafından, kart sahibi kabul etmemiş olsa bile, kart sahibinin (borçlunun) nezdindeki hakkı konusunda satıcının yerine geçmeye hükmeder. Çünkü o, alacaklı (satıcı) ile ödemeyi yapacak olan üçüncü taraf (kartın vericisi) arasındaki hulûl anlaşmasına taraf değildir. Onun rızası zorunlu değildir. Hulûl, ona rağmen onun iradesi dışında gerçekleşir. Bununla birlikte hulûlün ardından tahakkuk eden yararı elde eder.⁴⁸⁹ Bu, Libya Medeni Kanunu'nun 314. maddesinde şöyle belirtilmiştir: “Alacağını, borçlu dışındaki üçüncü şahsın ödediği bir alacaklı, borçlu bunu kabul etmese bile, onun yerine geçmesi konusunda bu üçüncü taraflarla anlaşma yapabilirler ve bu anlaşmanın ödeme zamanından sonraya kalması geçerli olmaz”. Öyleyse hulûlde, hulûl üzerinde yapılan anlaşmanın ödemedan daha önce yapılması ya da aynı zamanda yapılması şart koşulur. Ödeme

⁴⁸⁸ Bazıları, çözüm fikrinin Libya Medeni Kanunu'nun 295. maddesinde “başkalarının borcunu ödemek” şeklinde Medeni Hukuk'ta geçen tabirlere karşılık geldiğine inanmaktadır. Bunlardan bazıları da maksat noktasında farklı isimlendirmedeki bu uyuşmaya itiraz ettiler ve bunun karşısında tarafsız kaldılar ve bir sonuca ulaşmaya çalışmadılar. Bazıları şöyle der: Bununla birlikte, kendimize 295. maddede geçen “ve talep etmede asıl alacaklının yerine geçti” ifadesinden kastedilen manayı sorabiliriz. Bununla acaba asıl borç konusunda ödemenin sağlanması için kabul edilen teminatlardan asıl alacaklının parasıyla ödeyen kişinin asıl alacaklının yerine geçmesi mi kastediliyor? Daha fazla bilgi için bkz. Enver Sultan, *Mesâdiru'l-iltizâm fi'l-kânûni'l-medenyyi'l-ürdünî*, Dâru's-Sekâfe, 1. bsk., 2005, s. 415.

⁴⁸⁹ Hulûl vasıtasıyla borçlu için tahakkuk eden fayda ya da avantaj, borçluya borcunu ödemesi için süre (vade) verilmesinde temsil edilmektedir. Aynı şekilde hulûl, onu alacaklının ipotek yapmaya girişmesinden, borç sigortası olarak verilen teminatlardan ve bunların açık artırmayla satılmasından korur. Bu da maddi ve manevi bir değer kaybına yol açar.

anlaşmadan önce yapılamaz. Kanaatimizce yukarıda arz edilenler, kartı veren ile tüccar arasındaki ilişkinin birçok yönünü açıklar.

Bununla birlikte aşağıdaki nedenlerden dolayı, bu ilişkide hulûlün tam anlamıyla nitelendirilmesine engel olan bir dizi farklılığın varlığı inkâr edilemez:

- a. Hulûl fikri, satıcının her bir satınalma fişi için kartın vericisine bir komisyon ödemesini açıklamaz.
- b. Kartın vericisi ile satıcı arasındaki hulûle ilişkin anlaşma bize, kart sahibinin, satıcıdan önce tutabileceği ödemeleri kartı ihraç eden kurumun karşısında tutmanın kabul edilemez olduğunu açıklamamaktadır. İhraççı kurum, kart sahibi ile tüccar arasında doğabilecek her türlü anlaşmazlığa yabancısıdır.
- c. Hulûle ilişkin anlaşmanın varsayım değildir, ancak anlaşmanın şartları ona net bir şekilde işaret etmelidir. Bu nedenle, kendisiyle işlem yapılan akitlerin hulûle işaret eden bir şeyden yoksun olmaları itibarıyla kartı veren ile tüccar arasındaki ilişkiyi açıklamak için hulûl fikrine güvenmek mümkün değildir.⁴⁹⁰

2.1.5. Kartın Vericisi İle Satıcı Arasındaki İlişkinin Üçüncü Şahısların Çıkarına Şart Koşmaya Dayanması

Üçüncü şahsın menfaati için şart koşturmak, sözleşmenin göreceli etkisi temelinde Libya yasa koyucusunun getirdiği istisnadır. Üçüncü şahsın menfaati için şart koşturmak, “Şart koyucu adı altındaki bir şahsın taahhütte bulunan diye adlandırılan başka bir şahsa yararlanıcı olarak adlandırılan başka bir şahıs yararına belirli bir ödeme yapmasını şart koşturduğu bir yasal işlemdir”.⁴⁹¹ Bu şart koşturma işi, taahhütte bulunanın, aksi kararlaştırılmadıkça, ödemesini talep edebileceği şartını yerine getirmeden önce üçüncü bir tarafın doğrudan hak kazanmasını gerektirir. Taahhütte bulunan bu kişi, sözleşmeden doğan ödemeleri hak sahibinden önce tutabilir.⁴⁹² Üçüncü tarafların yararı için şart koşturması durumunda yararlanıcı gelecekteki bir kişi veya kurum olabilir ya da akit, anlaşmaya uygun olarak etkisini ortaya çıkardığı vakitte ne zaman atanabilirlerse sözleşme zamanında tayin edilmeyen bir kişi veya kurum olabilir.⁴⁹³

Kartın düzenleyicisinin (şart koşturmanın) satıcı (taahhütte bulunan) ile kart sahibinin çıkarına (hak sahibi - üçüncü taraf) akit yaptığı değerlendirilmesi üzerinden ilk bakışta,

⁴⁹⁰ Keylânî Abdürrâzî Mahmud, *en-Nizâmü'l-kânûnî li bitâkâti'l-vefâ ve'd-damân*, s. 676.

⁴⁹¹ Enver Sultan, *a.g.e.*, s. 188.

⁴⁹² Ürdün Medeni Kanunu'nun 210 /1-2. md.

⁴⁹³ Libya Medeni Kanunu'nun 158. md.

üçüncü tarafların yararına şart koşmanın, kartın vericisi ile satıcı arasında ortaya çıkan ilişkiyi kavradığı görünebilir. Kartı ihraç eden kurum tüccarla olan sözleşmesinde, şart koşanın (ihraççının) maddi menfaatini gerçekleştirmek için yararlanıcının (kart sahibine) kartla ödeme yapmasını kabul etmesini şart koşar. Kart sahibi bu şarta dayanarak tüccardan (taahhüt eden) önce doğrudan bir hak kazanır. Bu, ihraççı kurum tarafından kart sahibine verilen kartla ödemeyi kabul etmesini istemek suretiyle olur. Ayrıca şart koşan, satıcının (taahhütte bulunan) kart sahibinin (yararlanıcı) menfaati için koşulan şartları yapmasını isteyebilir. Tüm bunlara şunu da ekleyebiliriz: Yararlanıcı (kart sahibi); kart sahibi tüccardan satın almak istediğinde sözleşmenin etkisi ortaya çıktığı zaman, ne zaman atanmaları mümkün olursa, gelecekteki bir kişi veya sözleşme sırasında tayin edilmeyen veya gelecekteki bir kurum olabilir. Aslında, bu eğilim eleştiriden kurtulamadı ve çeşitli yönlerden itiraz gördü. Bunlardan en önemlileri şunlardır:

- a. Bu teoride, üçüncü tarafın hakkı, şart koşan kişi ile üçüncü taraflara karşı yükümlülük sebebiyle ödeme taahhüdünde bulunan kişi arasında imzalanan sözleşmeden doğar. Elektronik ödeme kartında ise üçüncü tarafın (kart sahibinin) hakkı, kendisi ile kartın düzenleyicisi arasındaki sözleşmeden kaynaklanır.
- b. Bu teori, taahhütte bulunanın (tüccar) sözleşmeden doğan ödemelere faydalanıcıdan (kart sahibi) önce tutunmasını sağlar. Pratik açıdan ise satıcı, alacaklarını ihraççı kurumdan alamama durumuna karşı onları almak için kart sahibine başvuramaz. Özellikle de bu kurumun iflası ve sınıflandırılması durumunda başvuramaz. Zira kart sahibi, devam eden bir hesabı varsa, ihraççıya karşı da alacaklı olabilir. Ardından, satıcı (taahhütte bulunan), kartı veren kuruma (şart koşan tarafa) karşı elinde tutabildiği ödemeleri yararlananın (kart sahibi) karşısında tutamaz.⁴⁹⁴
- c. Üçüncü tarafın menfaatine ilişkin şartlarda, şart koşanın çıkarı maddi veya manevidir, oysa kartın düzenleyicisinin hedeflediği çıkar tamamen maddi çıkardır.⁴⁹⁵

Bazı hukukçular⁴⁹⁶ aşağıdaki nedenlerden dolayı, üçüncü tarafın menfaatini şart koşma teorisinin, elektronik ödeme kartı sistemine uygun en yakın teori olduğuna ve

⁴⁹⁴ Emced Hamdan Asker Cüheynî, *el-Mesûliyyetü'l-Medeniyye ani'l-istihdâm gayri'l-meşrû li bitâkati'l-vefâ ve vazû'd-davâbit lehâ*, s. 49.

⁴⁹⁵ Libya Medeni Kanunu'nun 156/1 maddesi şunu öngörür: "Bir kişi, yükümlülüklerin uygulanmasında onun maddi veya manevi kişisel çıkarı olduğu zaman, kendi adına, üçüncü tarafın yararına şart koştuğu yükümlülükler üzerinde akit yapabilir".

bunların kullanımından kaynaklanan ilişkileri en iyi değerlendirme ve yorumlama yeteneğine sahip olduğuna inanmaktadır:

- a. Elektronik ödeme kartının asıl amacı, satıcının, ihraççı kurumun kart sözleşmesi uyarınca verdiği kart sahibinin kullandığı kartla ödemeyi kabul etmesinde ifadesini bulur. Burada, tüccarın sözleşmesi açısından üçüncü taraf sayılan kart kullanıcısının aldığı şeylerin bedelini kartı düzenleyen kurumun ödeme yükümlülüğü vardır. Bu durum, üçüncü tarafın bir takım haklar kazanmasına ve bu haklar gereğince yükümlülükleri yerine getirmesine izin veren üçüncü tarafın yararına şart koşma teorisi ile tutarlıdır.
- b. Medeni Kanun tarafından, üçüncü tarafın yararına olan bir şart koşma sözleşmenin geçerliliği için şart koşulan şeyler: karşılıklı sözleşmenin şart koşan adına olması, sözleşme yapan tarafların iradelerinin doğrudan yararlanıcı için bir hak inşa etmeye yönelmesi, şart koşulan yükümlülüklerin yerine getirilmesinde şart koşanın şahsî menfaatinin olması ve son olarak da sözleşmenin etkisi düzenlenirken yararlanıcının mevcut ve belirlenmiş olması veya muhtemel var olması ve gelecekte belirlenmesidir. Bu şartların dördü de elektronik ödeme kartında mevcuttur.
- c. Hem başkalarının yararına olan şart koşma hem de elektronik ödeme kartı, üç ilişki olan aynı etkileri düzenler. Birincisi, ihraççı kurum ile satıcı (şart koşan ve taahhütte bulunan), ikincisi, ihraççı kurum ve kart sahibi (şart koşan ve yararlanıcı), üçüncüsü de satıcı ve kart sahibi (taahhütte bulunan ve yararlanıcı) arasındaki ilişkilerdir.

Önceki görüşe saygı duymakla birlikte, kanaatimizce orada, doğruya aykırılık olduğunu görünmektedir. Bu da, kart veren kurum, satıcı ve kart sahibinin peşinde koştuğu öncelikli amacın kişisel çıkarlarını elde etmeleridir. Bu tarafların her birinin, ikinci taraf ile sözleşmesi yoluyla elde etmek istediği bir amacı vardır. Öteki olmadan yarar sağlayan hiç kimse yoktur ve herkes yararlanıcıdır. Bu bizim şart koşucu, yararlanıcı ve taahhütte bulunan arayışı içinde kısır döngüde dönmemizi sağlar. Bir yönden böyledir. Diğer yönden de, sözleşmede üçüncü şahısların yararına şart koşma akdinde yerine getirilmesi gereken şartlardan biri, şart koşma niyetinin bulunmasıdır. Yani, karşılıklı akitte bulunanların amacı ve iradesi yararlanıcı için doğrudan hakkı inşa

⁴⁹⁶ Kümeýt Tâlib Bağdadî, *el-İstihdâm gayru 'l-meşrû li bitâkati 'l-itimân*, s. 130.

etmek olmalıdır.⁴⁹⁷ Ama kartın vericisi ile satıcı arasındaki model sözleşmelerde bu konu ile ilgili yazılı bir metin olmadığını görüyoruz.

2.1.6. Kartın Vericisi İle Satıcı Arasındaki İlişkinin Yerine Getirme Garantisi Esasına Dayanması

Bazı araştırmacılar, kartın vericisi ile satıcı arasındaki ilişkinin, ihraç edenin satıcının bir vekili olacağı anlamında, ödeme garantisini içeren bir vekâlet esasına dayandığına inanmaktadır. Bu vekâlet, üçüncü şahıslar tarafından -ki bu da kart sahibidir- ödeme garantisini içerir. İhracatçı kurum, fişlerin bedelini kendisine ulaşmasıyla birlikte peşin olarak ödemek suretiyle bu sonucu gerçekleştirir. Bu da garantili vekâlet gibidir.⁴⁹⁸

İhraççının ödeme garantörü olarak hareket ettiği kabul edilemez. Çünkü garanti düşüncesi, asıl borçlu olan kart sahibinin, kart sahibi ile tüccar arasındaki asıl ilişkiden kaynaklanan ödemelerde tüccarın bir vekili olarak ihraççı kurum karşısında delil getirme durumunda olduğunu farz eder. Kredi kartı kapsamında kart hamili, satıcının karşısında yaptığı ödemeleri ihraççının karşısında delillendirme imkânına sahip değildir.

Buna karşılık biz de kart verenin tüccara karşı yükümlülüğünün kartı veren kurum tarafından geri dönüşü olmayan bir şahsi taahhüt kabilinden olduğu görüşünü kabul etmekteyiz. Bu taahhüdün kart sahibinin durumu ve maddi yeterliliği ile ilgisi yoktur. Bu, tüccar karşısında kartı veren kuruma verilen bağımsız bir yükümlülük olduğu için böyledir.⁴⁹⁹ Söz konusu taahhüdün, kartı veren kurumun verdiği güvenle ilgili olduğunu görüyoruz. Taahhüt, verilen güven dâhilinde olmaktadır.

Bu durum, alım satım işlemini güven sınırları dâhilinde tamamlamak için kart veren kurumun onayını almak üzere tüccarın ona dönmesini haklı gösteren gerekçedir. Buna göre, kart vericinin yükümlülüğü, doğrudan kişisel bir yükümlülük olsa bile, tüccar kart vericisi karşısında doğrudan hak elde eder.⁵⁰⁰ Kurum, kart sahibinin karşısında yaptığı ödemeleri ona karşı delillendirmek zorunda değildir, ancak bu taahhüt güven sınırları içinde kalmalıdır. Ancak, eğer ihraççı kurum, tüccara krediyi açacak

⁴⁹⁷ Enver Sultan, *Mesâdiru'l-İltizâm fi'l-kânûni'l-medenyyi'l-Ürdünî*, s. 188.

⁴⁹⁸ Mansur Ali Muhammed Kuddât, *Bitâkâtü'l-itimân (itimâd)*, s. 179.

⁴⁹⁹ Fidâ Yahya Ahmed Hammûd, *en-Nizâmü'l-kânûnî li bitâkâti'l-itimân*, s. 69.

⁵⁰⁰ Semiha Kalyûbî, *el-Evrâku't-ticâriyye*, s. 482.

şekilde ödeme yaparsa, bu tüccar için borç olarak kabul edilir ve kart sahibinin ödememesi durumunda kurumun onu geri isteme hakkı vardır.⁵⁰¹

Sonuç olarak biz kartın vericisi ile satıcı arasındaki ilişkinin analizinde önemli bir içtihat farklılığı olduğunu düşünmekteyiz. Yukarıdaki iki taraf arasında imzalanan sözleşmeleri incelemek ve her sözleşmenin içerdiği şartları ve maddeleri bilmek dışında, bu anlaşmazlığın üstesinden gelinemez. Ardından, bu sözleşmenin içerdiği koşulları göz önünde bulundurarak ona uygun bir nitelendirme yapılabilir. Sonuç olarak, bu görüşleri etüd ettikten sonra içtihat ve yargının, kart veren ile tüccar arasındaki ilişkiyi belirleyemediğini gördük.

2.2. Kartın Vericisi İle Satıcı Arasında Karşılıklı Yükümlülükler

Daha önce kart düzenleyicisinin satıcıyla sözleşmeye dayalı bir ilişkiyle doğrudan bağlı olduğunu belirttik. Bu ilişki bir tedarik veya tedarikçi sözleşmesi olarak adlandırılır. Sözleşme belli bir süreliğine (örneğin bir yıllığına) olabilir ve yenilenmesi dolaylı olarak sağlanır. Bir tarafça veya her iki tarafça feshedilebilebilme imkânı olduğu için bir süreliğine sabitlenmeyebilir.⁵⁰² Bu sözleşme aşağıda ayrıntılı olarak geldiği gibi hak ve yükümlülükleri düzenler:

2.2.1. Kart Düzenleyici Kurumun Yükümlülükleri

- a. Kartın vericisi ile tüccar tarafından yapılan sözleşmenin pratik faydasını elde etmek için kart vericinin, elektronik ödeme kartını satıcı ile kararlaştırılan biçimde verme yükümlülüğü vardır. Bu durumda kurumun, kredi kartı taşıyan müşterileri çekmesi gerekir. Çoğu zaman, kartın düzenleyicisi, kartla ödeme yapılmasını kabul eden tüccarla sözleşme yapar. Ardından, ihtiyaç duydukları mal ve hizmet satın alımında bu tüccarların nezdinde bunları kullanabilmeleri için kartları verecekleri kart sahipleri ile sözleşme yaparlar.⁵⁰³
- b. Kart veren kuruluşun, işini kolaylık ve rahatlıkla yürütmek için gerekli tüm organ ve mekanizmalar ile tüccarı donatma yükümlülüğü vardır. Ayrıca, satıcıya, satıcı ile kart sahibi arasında gerçekleşen ve kartla yapılan satış işlemini gerçekleştirmek için gerekli olan yazma araçlarını, belgelerini ve evraklarını sağlar. Öyleyse bu cihazlar tüccarın, bir elektronik cihazın içine kredi kartını girerek müşteri merkezinin

⁵⁰¹ Chabrier (P.G) , Les Cartes des credit, Op. Cit., s. 103; Fidâ Yahya Ahmed Hammûd, *en-Nizâmü'l-kânûnî li bitâkâti'l-itimân*, s. 70.

⁵⁰² Naile Adil Muhammed Ferid Kûre, *Cerâimü'l-hâsibi'l-âli'l-iktisâdiyye*, s. 517.

⁵⁰³ Feyyaz Kuddât, *el-İltizâmâtü'n-nâtice 'an istihdâmi bitâkâti'l-itimân*, s. 406.

durumunu bilmesini sağlar. Bu aygıt, kartı veren kişinin bilgisayarına doğrudan bir hatla bağlı olur. Bazen de bu aygıtlar manuel olur. Ancak bunu, kartı veren kuruma bir telefon görüşmesi izler.⁵⁰⁴ Tüccarlara verilen tüm cihazların onların yanlarında güvenli bir şekilde bulunduğuna dikkat edilmelidir. Onlar, talep edildiğinde bu cihazları korumak ve söz konusu tarafa iade etmekle yükümlüdürler.⁵⁰⁵

- c. Kart düzenleyicisinin satıcıya ödeme yapma yükümlülüğü vardır. Bu kurum, kart sahibi tarafından gerçekleştirilen tüm satışların bedelini satıcıya ödemekle yükümlüdür. Bu yükümlülük kesin olup geri dönüşü yoktur. Kartın düzenleyicisi, satıcının karşısında, yetersiz bakiyeye sahip olduğu iddiası veya kart sahibinin (müşteri) zor duruma düşmesi ya da kart sahibinin ödemeye itiraz etmesi gibi kart sahibi ile aralarındaki ilişkiden kaynaklanan herhangi bir ödemeye karşı kanıt getirme hakkına sahip değildir.⁵⁰⁶ Açıktır ki, ihraççının tüccarı ödeme yükümlülüğü, tüccarın söz konusu kurumun talimatlarına ve ona yönelik yükümlülüklerinin yerine getirilmesine tabidir. Müşterinin (kart sahibinin) fiş üzerindeki imzası, müşterinin kimliğinin doğrulanması, izin verilen limitin aşılmaması, kartın geçerliliğinin doğrulanması ve fişin damgalanması bu yükümlülüklerdendir.⁵⁰⁷ Kartın düzenleyicisi kurum, yalnızca belirtilen durumlarda satıcıya ödeme yapmayı reddetme hakkını saklı tutar. Onlar:
- Kart sahibi için izin verilen ve sözleşmede öngörülen limiti aşma durumu. Bu durumda, kart sahibinden tahsil edilmesi veya ona kredi vermesi koşulunun olması dışında, ihraççı kurum izin verilen limiti aşan bedeli ödemekle yükümlü değildir. İhraççı kurum tüccara, kart sahibi tarafından ödenmediği zaman tüccara ödediğini geri alma konusundaki hakkına hâle getirmeksizin ödeme yapar.⁵⁰⁸
 - Satıcının sözleşmede öngörülen prosedürleri ihlal durumu. Sözleşme maddeleri dâhilinde mutabık kalınan bu prosedürler, işlemin tamamen titizlikle ve güvenli bir şekilde yürütülmesini sağlamak için gerekli ve temel prosedürlerdir. Buna göre, tüccarın bu prosedürlerden herhangi birini ihlal etmesi, onu kartın düzenleyicisi

⁵⁰⁴ Celal Âyid Şure, *Vesâilü'd-defi'l-elektrûniyye*, s. 32; Ayrıca bkz. Nadal Selim İsmail Berhem, *Ahkâmü Ukûdi't-ticâriyyeti'l-elektrûniyye*, s. 86.

⁵⁰⁵ Senâ Ahmed Muhammed Mağribî, *el-Vüchetü'l-kânûniyye li bitâkti'l-itimân*, s. 958.

⁵⁰⁶ Mustafa Kemal Tâhâ ve Vâil Enver Bünduk, *el-Evrâku't-ticâriyye ve vesâilü'd-defi'l-elektrûniyyeti'l-hadîse*, s. 359.

⁵⁰⁷ Semiha Kalyûbî, *el-Evrâku't-ticâriyye*, s. 483.

⁵⁰⁸ 2002/2370 numaralı hukuk temyizi, *Mecelletü Nikâbetü'l-Muhammîn bi Mısır* (Mısır Barosu Dergisi), 2002, s. 732.

tarafından ödeme yapmamasından sorumlu tutar ve o, bu ihlâlinin sonucuna katlanır. Bu ihlâllere örnek olarak şunları verebiliriz: Kart sahibinin, üzerinde anlaşmaya varılmayan fiş ve formlar üzerindeki işlemleri, sahibinin imzasının karttaki imzayla eşleşmemesi ve kendisine bildirilmesine rağmen çalıntı veya kaybolmuş bir kartla işlem yapması. Kart veren kurumun, çalınan, kaybolan veya süresi dolmuş kart üzerinden oluşacak herhangi bir miktarda ödeme yapmayı kabul etmeyeceğinden şüphe yoktur.

- Yasa metnine aykırılık bulunması. Bu, satıcı ile kart sahibi arasındaki sözleşmeyle ilgilidir. Bu sözleşmenin mahalli yasaya aykırı olduğu için geçersiz olması durumunda olur. Bu sözleşmenin senedini temsil eden fiş, akit geçersiz olduğu için geçersiz olur. Satıcı daha sonra, bu fişte belirtilen tutarları talep etme hakkına sahip değildir.⁵⁰⁹

Kart veren kurumun satıcıya ödeme yapma yükümlülüğünün satış sözleşmesinin veya kart çıkarma sözleşmesine tâbi değil, aslî bir yükümlülük olduğu belirtilmelidir. Kartı ödeme ve yerine getirme aracı olarak kabul eden satıcı, ödeme yapmasını istemek için kart sahibine için dönmez. Tüccar, kart sahibini için izin verilen kredi limiti dâhilinde hareket ettiği sürece sadece aslî ödeme yükümlüsü sıfatıyla kartı veren kuruma döner.⁵¹⁰

- d. Kart verenin fişlerin bedelini kart sahibinden tahsil etme yükümlülüğü vardır. Söz konusu kurum, kart sahibi nezdindeki fişlerin bedelini tahsil etmekle yükümlüdür ve yapılan işlemin tüccarın hesabı için olacağını taahhüt eder. Bu kurumun fişlerle işlem yapması için birçok yol vardır. Onlardan bazıları şöyledir:
- Rolü, tamamen kambiyo senetlerinin tahsilâtında olduğu gibi sadece tüccarın hesabı için tahsilâtla sınırlıdır.
 - Kartın düzenleyicisi, sigorta poliçeleri gibi borçlu bakiyelerden faiz alması karşılığında satıcıya borçlunun hesabından bu fişlerin teminatıyla ve fişlerin değerinin % 80'i veya % 90'ı olabilecek şekilde ittifak edilen oranda çekilmesi için yetki verir.
 - Kart veren kuruluş indirimli kambiyo senetleriyle işlem yapmada olduğu gibi kararlaştırılmış bir komisyon karşılığında bu fişleri satıcıdan bedellerinin ona tam

⁵⁰⁹ Fidâ Yahya Ahmed Hammûd, *en-Nizâmü'l-kânûnî li bitâkâti'l-itimân*, Dârü's-Sekâfe, 1999, s. 52.

⁵¹⁰ Nadal Selim İsmail Berhem, *Ahkâmü ukûdi't-ticâriyyeti'l-elektrûniyye*, s. 87.

olarak ödeyerek satın alır. Söz konusu fişlerin kambiyo senetlerinden farklı olduğu da bilinmelidir. Çünkü bu fişler kambiyo senetlerinde olduğu gibi bir süre sonra değil, fiilen tahakkuk ederler.⁵¹¹

- e. Halka, çıkarılan kartı, onun özelliklerini, sağladığı kolaylıkları ve onu kullanmak için sözleşme yapılan dükkânları tanıtmak için kart veren kurumun kredi kartı ve bunlarla işlem yapmayı kabul eden tüccarların isimleri hakkında reklam ve ilan kampanyaları yapma yükümlülüğü vardır.⁵¹²
- f. Kart düzenleyicisinin sahte, kayıp veya çalıntı kart içeren listeleri satıcıya gönderme yükümlülüğü vardır. Bu kartların kullanılmasını önlemek için bu yükümlülüğü yerine getirmek öncelikle kendilerine aittir.⁵¹³ Aynı zamanda tüccara, satıcının hırsızlık, kayıp veya sahtekârlık olayları bildirildiği andan itibaren kartla yapılan hiçbir işlemde sorumlu olmayacağını garantiye alır.

Genel Değerlendirme

Kanaatimizce bu tür kartları kalıcı olarak durdurmak için özel bir mekanizma bulmanın gerekli olduğu yönündedir. Böylece, “kartı veren, tüccar ve kart sahibi” olmak üzere üç tarafın menfaatini gerçekleştirmek açısından onlarla işlem yapmak imkânsız hale gelir. Bunu başarmak için, kartın veren kurum elektronik satış cihazlarını modernize etmeli, kurcalamalara karşı korumalı ve cihazların kopyalanamaması üzerinde çalışmalıdır. Ayrıca, çekilen kartların numaralarının kaydedilmesini sağlayan, içindeki bellek geri alınıncaya kadar iptal edilmelidir. Bunun yanı sıra, kart sahibinin kimliğini doğrulamak için parmak izine veya ses tonuna dayanma gibi yeni formüller geliştirilmelidir. Bu şekilde başkaları tarafından çalınan kartların kullanılması imkânsız hale gelir.

2.2.2. Tüccarın Yükümlülükleri

Tüccarın üzerindeki yükümlülükler, kendisi ile kartın düzenleyicisi arasındaki sözleşmenin maddelerine dâhil edilir. Bunlar tüccar tarafından tartışma konusu edilemez. Bunların karşısında sadece kabul etme veya reddetme imkânına sahiptir. Elektronik ödeme kartı ile işlem yapmak istiyorsa, sadece söz konusu kurum tarafından önceden hazırlanan sözleşmede yer alan hüküm ve koşulları yerine getirme yükümlülüğünü taahhüt etmesi gerekir. Bu nedenle, sözleşme bir tür itaat sözleşmesine

⁵¹¹ Semiha Kalyûbî, *el-Evrâku't-ticâriyye*, s. 481.

⁵¹² Semiha Kalyûbî, *el-Evrâku't-ticâriyye*, s. 481.

⁵¹³ Nadal Selim İsmail Berhem, *Ahkâmü ukûdi't-ticâriyyeti'l-elektrûniyye*, s. 86.

benzer. Satıcının bu sözleşme kapsamındaki yükümlülüklerini ayrıntılı bir şekilde aşağıdaki gibi açıklayabiliriz:

- a. Satıcı, kartı sözleşmeye bağlı olarak kabul etmeyi taahhüt eder ve parayı yasal olarak kabul etmek zorundadır

Bu, tüccar için yani kart vasıtasıyla işlem yapmayı kabul eden tüccar için aslî yükümlülüktür. Onun reddetme ya da kart yerine parasal ödeme şartını ileri sürme hakkı yoktur. Kartla ödeme yapma, yasalar uyarınca değil, anlaşmanın gücüyle gerçekleşebilir.⁵¹⁴ Eğer satıcı kartla ödeme yapılmasını reddetmişse, kartın düzenleyicisinin aralarındaki sözleşmeyi feshetmesine alan açar. Bu, gerek ödeme bakımından gerekse kredi bakımından kredi kartları sistemi ile çelişir ve sistemi faydasız hale getirir.⁵¹⁵ Bu, onun sözleşme yapmasının ve kartı düzenleyen kurumun karşısındaki yükümlülüğünün üçüncü tarafların (kart sahibi) çıkarı için şart koşulduğu değerlendirmesiyle böyledir. Bu nedenle, ayırım yapmadan tüm kart sahiplerine mal ve hizmetleri normal fiyattan ve komisyonun bir parçasını eklemekten sunmak onun görevidir. Tüccar, komisyonun tamamını kartın düzenleyicisine ödeme yükümlülüğüne sahiptir.⁵¹⁶

Bununla birlikte, bazı durumlarda tüccarın, kart sahibinin kartı kullanmasını reddetme hakkı saklıdır. Bu durumda onun makul sebepleri olmalı ve keyfi reddetme sayılmaması için uygun mazeretleri olmalıdır. Aksi takdirde kartın düzenleyicisi ile yapmış olduğu sözleşme, hikmetini ve amacını kaybeder.⁵¹⁷

- b. Tüccarın, kartın güvenliğini ve sahibinin kimliğini doğrulama ve fişteki imzasını kartta bulunan imzasıyla eşleştirme yükümlülüğü

Kartın güvenliği özel cihazlarla ve tüccarlarda bulunan monitörlere ve kart kabul cihazlarına bağlı bir elektronik merkez vasıtasıyla doğrulanır. Fransız Yargıtayı, doğrulama ve talep işleminin gerçekleştiği şartlara bağlı olarak gerçekleşen zararın dörtte üçünden tüccarı sorumlu tutmuştur. Bu sorumluluğun iş hayatının hızının onun gelenekleriyle uyum sağlamaması sebebiyle, bu şartlara uygun olarak, tüccar kendisine gelen her bir kart sahibinin kimliğini doğrulamak zorunda kalmadan ticari geleneklere

⁵¹⁴ Keylânî Abdürrâzî Mahmud, *en-Nizâmü'l-kânûnî li bitâkâtî'l-vefâ ve'd-damân*, s. 435.

⁵¹⁵ Nezih Muhammed Sâdık, *Nahve nazariyye âmme li nizâmi bitâkâtî'l-itimân mine'l-vüçeti'l-kânûniyye*, II/794.

⁵¹⁶ Libya Ticaret ve Kalkınma Bankası Ticaret Anlaşmasının 4/1 maddesi şunu öngörmektedir: “İkinci Taraf (tüccar), kart kullanmadan satın alan müşteriler için geçerli olan ve belirli fiyatlardan fazla bir ücret bindirmeden hizmeti kart sahibine sağlamakla yükümlüdür”.

⁵¹⁷ Semiha Kalyubî, *Vesâilü'd-defi'l-hadîse (el-bitâkâtü'l-blâstikiyye)*, s. 481.

uygun olarak normal özeni gösterir.⁵¹⁸ Tüccarın bu tür prosedürleri uygulamayı ihmal etme hakkı yoktur. Aksi takdirde bundan kaynaklanan zararları sözleşmeden doğan sorumluluk kurallarına uygun olarak üstlenir.⁵¹⁹

c. Satıcının komisyonu ödeme yükümlülüğü

Komisyon, satıcı ile kartın düzenleyicisi arasındaki sözleşmede önceden ve kart vasıtasıyla yapılan her işlemin belirli bir yüzdesi olarak belirlenir. Bunun yanı sıra, satıcı üyelik ücretini ödemekle yükümlüdür ve kart veren kurum bu tutarları satıcının alacaklarından keser.

d. Satıcının belirlenen limiti aşmaması yükümlülüğü

Satıcı, bir kerede satmasına izin verilen maksimum limitin ötesinde satış yapmamayı taahhüt eder. Bunu yapmak zorunda olduğu durumlarda, kartın düzenleyicisinin onayı alınması gerekir.⁵²⁰

e. Satıcının mekânı donatma yükümlülüğü

Satıcı, kart veren kurum tarafından sağlanan makine ve cihazların kurulumu ve onların güvenli bir şekilde çalıştırılması için elektrik kaynağı ve telefon hattı sağlanmakla yükümlüdür. Çünkü daha önce de dediğimiz gibi, bunlar satıcının yanında emanet konumundadır.

f. Kart Düzenleyicisinin Tüccarın müşteriler arasındaki eşitliği sağlama yükümlülüğü

İster kartla ister parayla satın alınmış olsun, kart sahiplerine diğerlerinden daha kötü davranılmaz.⁵²¹

g. Kart düzenleyicisinin tüccarın müşterileriyle olan anlaşmazlıklarını çözme yükümlülüğü

Bu yükümlülük, özellikle kartın düzenleyicisi açısından çok önemli bir taahhüttür. Zira bu kurum, tüccara kart sahibi olan müşterilerle anlaşmazlıklarını çözme görevini yükler. Sorumluluk üstlenmeden sorumluluk vardır; Yani yapılan sözleşme sonucunda satıcı ile kart sahibi arasında satın alınan mallar ile teslim edilen mallar

⁵¹⁸ Abdülkerim Fevzi Abdülkerim Kadumî'den naklen, *Eseru kânûni'l-muâmelâti'l-elektrâniyyeti'l-Ürdünî alâ ameliyyâti'l-bünûk*, s. 127. Paris İstinaf Mahkemesi şu hükmü verdi: "Bir kredi kartının çalınması durumunda, kart sahibinden kimliğini doğrulamak için kart sahibinden kimliğini göstermesini istememesine ve sadece kredi kartını göstermesini istemekle yetinmesine rağmen satıcıya tabi olan birinin tarafından herhangi bir hata olmadığına". bkz. Ali Cemâlüddin İvâd, *el-İ'timâdâtü'l-masrifîyye ve damânâtühâ*, Dâru'n-Nahda, 1994, s. 141; Hanson, D.G, Service, Banking, Op. Cit.,p. 225.

⁵¹⁹ Reşad Assâr - Hîşâm Şahin, *Teşriâtün mâliyyetün ve masrifîyye*, Dâru'l-Bereke, s. 171.

⁵²⁰ Keylânî Abdürrâzî Mahmud, *en-Nizâmü'l-kânûnî li bitâkâti'l-vefâ ve'd-damân*, s. 433.

⁵²¹ Fidâ Yahya Ahmed Hammûd, *en-Nizâmü'l-kânûnî li bitâkâti'l-itimân*, s. 44.

arasında uyumsuzluk veya malda bir kusur olması gibi herhangi bir anlaşmazlık varsa, tüccar tamamen sorumluluğu üstlenir ve bu anlaşmazlıkta kartın düzenleyicisinin bir dahli olmaz. Onun rolü, taraflara kanıtlamaya yardımcı olmak, daha sonra da anlaşmazlığı çözmek için anlaşmazlıkla ilgili gerekli bilgileri sağlamakla sınırlıdır. Ancak bu söz tacirin sözleşmesinde bulunan şartla çelişmektedir.⁵²² Öngörülen şeye göre “Müşteriler lehine yapılan tam veya kısmi geri ödemelerin hepsi, kurum tarafından kart sahiplerinin menfaati için bir kredi faturası yoluyla yapılmalıdır”. Bu şu anlama gelir:

Tüccar ve kart sahibi, bedelin tümünü veya bir kısmını iade etmek için bir anlaşmaya varırsa, tüccar doğrudan kart sahibine ödeme yapamaz. Bunun ancak “Fatura İşlem Merkezi (C.T.)” yoluyla gerçekleşmesi gerekir. Bu bedel alacaklı olan kart sahibinin hesabına kayıt edilir. Bazıları ile beraber âcizane biz de şartın, kartı düzenleyicisinin tüccar ile kart sahibi arasında doğan herhangi bir anlaşmazlıktan sorumlu olmaması ve yabancı olması değerlendirmesi ile hesabın tasfiye edilmesi gerektiği arasında biraz çelişkiyi içermesinin bunu destekleyen görüşü savunmaktayız.⁵²³

Son olarak, kart veren kurumun satıcıyla olan sözleşmesinin en önemli ayırt edici özelliklerinden bahsetmek gereklidir.

- a. Sözleşme yapılması için, tarafların rızasının yeterli olduğu rızaya dayalı sözleşmelerdendir. Yani, belirli birprosedüre ihtiyaç duymaksızın yasal etkiyi ortaya çıkarma üzerinde icap ve kabulün buluşmasıdır. Bu sözleşmenin, kartın düzenleyici tarafından yazılı bir form olarak önceden hazırlanması, yazının akit için değil, sadece ispat için şart olması dolayısıyla onu rızaya dayalı olma özelliğinin dışına çıkarmaz. Daha önce geçenlerin yanı sıra, kartın düzenleyicisinin, sözleşmenin şartlarını münferit olarak belirlemesi ve satıcıya bu koşulları tartışma hakkını vermemesi de aynı şekilde onu rızaya dayalı olma özelliğinin dışına çıkarmaz. Çünkü tüccar hâlâ sözleşmeyi bir bütün olarak kabul veya reddedebilmektedir.⁵²⁴
- b. Bu, her iki taraf için bağlayıcı bir sözleşme olup, tarafların zimmetinde karşılıklı yükümlülük inşa eden sözleşmelerdendir. Her bir taraf diğ erinin alacaklısı sayılır. Ayrıca kartın düzenleyicisi, satıcıya fişlerin bedelini ödemekle yükümlüdür. Satıcı,

⁵²² Chabrier (P.G) , Les Cartes des credit, Op. Cit., s. 76.

⁵²³ Keylânî Abdürrâzî Mahmud, *en-Nizâmü'l-kânûnî li bitâkâti'l-vefâ ve'd-damân*, s. 449.

⁵²⁴ Kümeýt Tâlib Bağdadî, *el-İstihdâm gayru'l-meşrû li bitâkâti'l-itimân*, s. 81.

kartla işlem yapmayı kabul etme ve kart veren kurumun talimatlarını yerine getirme yükümlülüğüne sahiptir.

- c. O, her sözleşmecinin verdiği şeyin bedelini aldığı bir sözleşme olduğu muâvada (bedele dayalı) sözleşmesidir. Bu, tam olarak satıcının kartı verenle yaptığı sözleşmeye uygundur. Birincisi birçok hizmet alıyor, ikincisi mükemmel kesintiler alıyor.
- d. Bağımsız bir sözleşmedir. Kart verenin faturaları ödeme yükümlülüğü ayrı ve bağımsız bir yükümlülüktür. Kart sahibinin zimmetinde yükümlülük doğmadan önce bu kurum onu üstlenmiştir. Kartın düzenleyicisi, birbirlerine karşı aralarında yapılan anlaşmalardan doğan yükümlülük noktasında herhangi bir tüccarın veya kart sahibinin ortağı veya paydaşı olamaz.
- e. Kişisel değerlendirmeye dayalı bir sözleşmedir.⁵²⁵ Bunun sonucunda, kartın düzenleyicisi, kendileriyle işlem yapmak istediği kişileri seçme özgürlüğüne sahiptir. Genellikle iyi bir ticarî üne, yüksek pozisyona ve finansal potansiyele sahip müşterileri (yağlı müşterileri) seçer. Buna göre, bu sözleşme, imzalayan kişinin ölümü veya iflasıyla sona erer.⁵²⁶

3. SATICI İLE ELEKTRONİK ÖDEME KARTININ SAHİBİ ARASINDAKİ SÖZLEŞME İLİŞKİSİNİN YASAL NİTELİĞİ VE BU İLİŞKİNİN KARŞILIKLI YÜKÜMLÜLÜKLERİ

Hiç şüphe yok ki kart düzenleyicisinin hem kart sahibi hem de satıcı ile yapmış olduğu sözleşme, aralarında (yani kart sahibi ve tüccar) doğrudan bir ilişkiyi ortaya çıkaracaktır. Kart sahibi satıcıdan, kartın düzenleyicisine yapacağı taahhüdü yerine getirmesini isteyebilecektir. Bu, onun kartla işlem yapılmasını kabul etme yükümlülüğüdür. Peki, bu sözleşmeye dayalı ilişkinin niteliği nedir? Taraflarının her birinin yükümlülükleri nelerdir? Bu, aşağıdaki iki başlıklarla bu bölümde açıklanacaktır:

⁵²⁵ Selim İsmail Berhem, *Ahkâmü ukûdi't-ticâriyyeti'l-elektrûniyye*, s. 83.

⁵²⁶ Abdülkerim Fevzi Abdülkerim Kadumî, *Eseru kânûni'l-muâmelâti'l-elektrûniyyeti'l-Ürdünî 'alâ ameliyyâti'l-bünûk*, s. 127.

3.1. Satıcı İle Elektronik Ödeme Kartının Sahibi Arasındaki Sözleşme İlişkisinin Yasal Niteliği

Bu çağın değişkenlerinden biri, birkaç on yılda bilinmeyen yeni ödeme araçlarının kabul edilmesidir. Belki de bunların en önemlisi elektronik ödeme kartlarıdır. Kart sahibi, yaptığı alışverişler veya aldığı hizmetlerin bedelini kredi kartı ile ödeyebilmektedir. Binaen aleyh, yukarıdaki tarafların her biri (kart sahibi ve satıcı) arasında bir sözleşme yapılacaktır. Bazıları, aralarındaki bu sözleşmenin, önceki sözleşmelerden bağımsız bir sözleşme olduğu görüşündedirler.⁵²⁷ Kart sahibi ile ihraççı arasında yapılan sözleşmenin, sadece bedelin ödenmesi açısından bir etkisi vardır. Aynı şekilde tüccar ile ihraççı arasındaki sözleşmenin de, sadece bedelin ödenmesi açısından bir etkisi vardır. Tüccar ve kart düzenleyicisi arasındaki sözleşme, sadece kart sahibi tarafından geçerliliği doğrulandıktan sonra takdim edilen kartın kabulü açısından etkisi vardır. Bazıları, kart sahibi ile satıcı arasındaki sözleşmenin diğer sözleşmelerden bağımsız bir sözleşme olduğu görüşünü desteklememektedir. Bunun sebebi, hem müşterinin hem de tüccarın kartla işlem yapma sistemine tamamen kendi istekleriyle girmiş olmalarıdır. Bunu kabul etmeselerdi, aralarında işlem doğmazdı. Buna göre, kart sözleşmesinin tüm tarafları arasındaki ilişkiler iç içedir ve her birisi diğerini etkilemektedir. Çünkü ticaretin odak noktası kredi kartıdır. İkili tarafların ilişkisine geri dönecek olursak, sözleşmenin adlandırılmış veya adlandırılmamış bir sözleşme olup olmadığına bakılmaksızın, aralarında yapılan sözleşme temeline dayanıyorsa bu sözleşme, çıkar amaçlı bir satış, kira veya devir sözleşmesi ya da başka herhangi bir olağan sözleşme olabilir. Bunlar, yazılı sözleşmenin hüküm ve koşullarına tabidir. Bir satış sözleşmesi durumunda, satıcı malları kart sahibine sunar ve malları teslim almasına ve temellük etmesine imkân verir. Hizmet durumunda tüccar, kart sahibine anlaşmaya varılan haklardan yararlanma imkânı verir. Bunun karşılığında tüccar, işlem yapmayı kabul ettiği kartın sahibi tarafından ödenen ücrete veya bedele hak kazanır.

Bir grup araştırmacı, kart sahibi ile satıcı arasındaki ilişkinin “havale sözleşmesi” olarak değerlendirilmesi görüşüne vardı.⁵²⁸ Bu değerlendirmeye göre, belirli şartlar dâhilinde, satıcıyla arasındaki sözleşmeye göre, kart sahibinin zimmetinde istihkak eden tutarların ödenmesinden satıcıya karşı yalnızca kartın düzenleyicisi

⁵²⁷ Nadal Selim İsmail Berhem, *Ahkâmü ukûdi't-ticâriyyeti'l-elektrûniyye*, s. 88.

⁵²⁸ Ahmed Muhyiddin, *el-Üsûsü's-Şeriyye li bitâkâti'l-itimâni'l-âcile min hilâli tatbîkâti'l-müessesâti'l-mâliyye*, s. 9.

sorumludur. Bu görüşün destekçileri şunu da eklemektedirler: Kart sahibi ile satıcı arasındaki sözleşmenin en önemli özelliği, kart sahibinin satıcıyı kartın düzenleyicisine (muhâlün aleyh) havale etmesidir. Yukarıdaki kurum ile tüccar arasında yeni bir borç ilişkisi kurulur. Burada söz konusu kurum kart sahibinin yapmış olduğu satın alımların bedeli üzerinden satıcıya borçlu oluyor.⁵²⁹ Kurum kart sahibinin havalesini önceden kabul ettiği için bu borcu ödemek zorundadır. Tüccar, faturayı Ürdün Medeni Kanunu'nun 993 ve 996'ncı maddelerine göre havaleyi kabul ettikten sonra gönderir.⁵³⁰ Aslında bu görüş, Borcun havalesinin, muhâlün lehin karşısında muhîlin zimmetinin muaf tutulmasına yol açması bakımından kartı veren kurumun kart sahibi ile olan ilişkisinin borç havalesine dayalı olarak değerlendirilmesine ilişkin olarak yapılan aynı eleştirilere tabidir. Muhâlün aleyh, Ürdün Medeni Kanunu'nun 1002. maddesi uyarınca yeni borçlu olur. Bu maddeye göre “Muhâlün lehin muhâlün aleyhten talep etme hakkı sabittir ve havalenin geçerli olması durumunda muhîl borcun ve talebin ikisinden de muaftır”. Ancak elektronik ödeme kartı adı altında bulduğumuz şey, kart sahibinin (muhîl) satınalma fişini imzaladıktan sonra satıcıya (muhâl) karşı zimmetinin muaf olmamasıdır. Çünkü bu imza sadece kart sahibi tarafından borcun kabulüdür. Kart düzenleyicisinin fiilen ödemesine kadar kart sahibinin zimmeti tüccarın karşısında meşgul kalır.

Yukarıdakilere şu da ilave edilebilir: Borç transferinde, muhâlün aleyhin (kurum), borca ilişkin tüm ödemeleri muhîlin karşısında olduğu gibi muhâlün lehe (tüccar) karşı da tutma hakkı vardır. Muhâlün lehten önce muhîle ait olan tüm ödemeleri tutma hakkı vardır. Bu da kart sisteminde bulunmamaktadır. Kartın düzenleyicisi, satıcının karşısında kart sahibine ait ödemelere malik olmadan ödeme yapar.

Araştırmacınınindikkatini çeken şey, bazılarının, satıcının kart sahibi ile ilişkisini vekâlet sözleşmesine dayanarak açıklama yoluna gitmeleridir. O şöyle demektedir: Kart sahibi, tüccarı kendi adına ihraççıdan borç alanı vekil yapar ve kendisi için oluşan

⁵²⁹ Musa Razîk, *Rızau hâmilî'l-bitâkati'l-itimâniyye bi'l-akdi ve'l-himâyeti'lletî yükarriruha'l-müşerrii lehû*, s. 1045.

⁵³⁰ Ürdün Medeni Kanunu'nun 993. maddesi şöyledir: “Havale, borcun ve talebin muhîlin zimmetinden muhâlün aleyhin zimmetine devridir”. Yasanın 996. maddesi de şöyledir: “1 - Havalenin geçerli olması için muhâlün aleyh (kendisine havale dilen) ve muhâlün lehin (kendisi lehine havale edilen) rızalarının olması şart koşulur. 2- Muhîl (havale eden) ile muhâlün aleyh arasındaki havale muhâlün lehin kabûlüne bağlıdır”. Libya Medeni Kanunu'nun 302. maddesi de bunu öngörmektedir.

borcunu geri öder.⁵³¹ Kartındaki hesap sahibi için oluşan borçların bir yüzdesinin tahsil edilmesi ve bir komisyon olup faiz değildir. Ancak kanaatimizce, bu görüşte bir tür belirsizlik bulunmaktadır. Tüccar ile kart sahibi arasındaki ilişkinin aşağıdaki nedenlere dayanarak bir vekâlet sözleşmesi olduğunu kabul edemiyoruz:

- a. Bir vekâlet sözleşmesi⁵³² ile ilgili olarak o, sözleşmenin gereğince müvekkilin başka bir kişiyi bilinen meşru bir tasarrufla ilgili olarak kendi yerine atadığı bir sözleşmedir. Öyleyse kart sahibi, satıcı ile bu tür bir sözleşmenin yapıldığını kabul etmemişken bu sözleşme nerede, ne zaman ve nasıl gerçekleşmiştir?
- b. Kart sahibinin yükümlülüğünün kaynağı, kendisi ile kartın düzenleyicisi arasındaki sözleşmedir. Keza, tüccarın yükümlülüğünün kaynağı da, kartı verenle olan sözleşmesidir. Bu ikisinin yükümlülükleri başka bir sözleşmenin sonucu değildir.
- c. Vekâlet sözleşmesi kapsamında vekil, asıl adına ve onun hesabına iş yapar. Ama tüccarla ilgili hususta ise o, kart sahibinin adına değil kendi adına ve kendi hesabına iş yapar.
- d. Vekil, kendisiyle sözleşme yapan üçüncü taraf karşısında müvekkile ait ödemelerin tamamını tutma hakkına sahiptir. Çünkü o onu temsil eder ve onun hesabına çalışır. Oysa durum, kart sahibi ile satıcı arasındaki ilişki açısından böyle değildir. Zira tüccar, kartı veren kurumun karşısında, kart sahibine ait ödemeleri tutamaz.
- e. Vekilin müvekkilinin hesabı için ele geçirdiği para emanet olarak kabul edilir. Elinde herhangi bir gecikme veya ihmal olmadan ölürse, onun için hiçbir garanti yoktur. İhlâl veya kusur olmadan elinde yok olursa, onun hiçbir garanti yoktur.⁵³³ Bu hüküm de kart sahibi ile satıcı arasındaki ilişkide yoktur. Tüccarın kartın düzenleyicisinden aldığı para, kendi hesabına aittir ki bunlar, kart sahibinin edindiği mal ve hizmetlerin bedelini temsil etmekte olup, tüccar hakkıdır. Kart sahibinin bunda bir dahli yoktur.

Bu görüşün kusurunun bir neticesi olarak, bazıları kart sahibi ile satıcı arasındaki ilişkinin üçüncü tarafların çıkarları için şart koşma esasına dayandığı değerlendirmesine yönelmiştir.⁵³⁴ “Buna göre, bir kişi kendi adına, yerine getirilmesinde maddi veya

⁵³¹ Besme Muhammed Nurs Kazım, *Husûsiyyetü bitâkâti’l-itimâni’s-sâdıra ani’l- bünûki’l-İslâmiyye*, s. 71.

⁵³² Libya Medeni Kanunu'nun 699. maddesi şunları öngörür: “Vekâlet, onun gereğince vekilin müvekkil hesabına yasal işlem yapmakla yükümlü olduğu bir akittir”.

⁵³³ Ürdün Medeni Kanunu, 846. md.

⁵³⁴ Libya Medeni Kanunu'nun 156. md.

mavevi bakımlardan onun kişisel çıkarı varsa başkalarının yararına şart koştuğu haklar üzerinden sözleşme yapabilir”. Bu görüşe göre, kart sahipleri, şart koşan olmakta, satıcı taahhütte bulunan olmakta ve kartın vericisi de yararlanıcı olmaktadır.⁵³⁵

Buna karşılık naçizane biz de, söz konusu görüşleri ileri sürenler ve destekleyenlerine saygı duymakla beraber bu değerlendirmenin geçerli olduğu görüşünde değiliz. Çünkü:

- a. Bilimsel gerçeklik kart sahibini bir şart koşucu olarak göstermez, ancak iş bunun tersidir. Diğer bir deyişle, elektronik ödeme kartını kullanması, aldığı mal ve hizmetlerin değerini hemen ödememesi ve kısa vadeli olsa bile belirli bir krediyi alması, kişiyi bu şart koşmanın lehtarı durumuna sokar.
- b. Daha önce de üçüncü tarafların başkalarının yararına şart koşmadaki haklarının şart koşucu ile taahhütte bulunan kişi arasındaki sözleşmeden kaynaklandığını belirtmiştik.⁵³⁶ Yukardaki görüşe göre üçüncü taraf olan kartın düzenleyicisinin hakkı kart sahibi (şart koşan) ve tüccar (taahhütte bulunan) arasındaki sözleşmeden doğmaktadır. Bu da mutlak surette söz konusu değildir. Zira kart veren kurumun hakkı, kart sahibi ile kendisi arasındaki sözleşmeden kaynaklanır. Kendisi ile tüccar arasındaki sözleşmede de durum aynıdır.
- c. Yukarıdaki görüşe göre, tüccar (taahhütte bulunan), kartı düzenleyen kurumdan önce (yararlanıcı) sözleşmeden doğan ödemeleri tutabilir.⁵³⁷ Uygulamada bu mümkün değildir, çünkü kart sahibi tarafından yapılan alımların değerini ödeme hakkı, kartın düzenleyicisinin zimmetindeki bir yükümlülüğü temsil eder. Başka bir sözleşmeyle değil kurumla tüccar arasında yapılan sözleşmeye göre yükümlülük önceden oluşmuştur.
- d. Üçüncü şahısların yararına şart koşulmasında şart koşucunun, yararlanıcı ondan yararlanma konusundaki isteğini ilan etmeden önce, anlaşmayı bozma hakkı vardır. Bu hak, kart sahibine verilmemiştir. Kredi kartı sistemine göre, kendisinden çıkan ve satın alma fişi üzerindeki imza veya şifreli elektronik imza ile temsil edilen ödeme emrinden dönemez.

⁵³⁵ Senâ Ahmed Muhammed Mağribî, *el-Vüchetü'l-kânûniyye li bitâkti'l-itimân*, s. 960.

⁵³⁶ 156/2. madde şöyledir: “Bu şart koşma, taahhütte bulunan kişi, aksi kararlaştırılmadıkça, ödenmesini talep edebileceği şartını koymadan önce üçüncü kişinin doğrudan bir hak kazanmasını gerektirir. Bu taahhütte bulunan kişi, lehtardan önce sözleşmeden doğan ödemeleri tutma hakkına sahiptir”.

⁵³⁷ Libya Medeni Kanunu'nun 156/3'üncü maddesi şunu öngörmektedir: “Şart koşucu, sözleşmeden sadece faydalanıcının bunu yapmaya hakkı olduğu açıkça anlaşılmadıkça, hak sahibinin çıkarları için şart koşulan şeylerin yapılmasını talep edilebilir”.

Yukarda belirtilenlere dayanarak ve Libya Medeni Kanunu'nun 155. maddesi hükümleri ışığında biz de, tüccar ile kart sahibi arasındaki ilişkinin üçüncü şahıs için taahhüt sistemini açıklayabileceği kanaatindeyiz. Sözleşmenin etkilerinin başkalarına hasredilmemesi kuralına ilişkin ikinci istisna; Ürdün Medeni Kanunu'nun 155. maddesi hükümlerine atıfta bulunuyor. Bu hükümlere göre:

- a. Bir şahıs üçüncü bir tarafın emre uymasını sağlama taahhüdünü verdiği takdirde, onun taahhüdü üçüncü şahsı bağlamaz. Üçüncü şahıs yükümlülüğü reddederse, taahhütte bulunanın onunla yaptığı sözleşmeden dolayı tazmin etmesi gerekir. Bununla beraber, taahhüt ettiği yükümlülüğü yerine getirerek tazminattan kurtulabilir.
- b. Eğer üçüncü şahıs bu taahhüdü kabul ederse, böyle bir kabul etmenin etkisinin, taahhüdün düzenlendiği zamana dayandırılması şeklindeki amacı açıkça veya dolaylı olarak ortaya çıkmadıkça onun kabulü, düzenlenme zamanına kadar kadar bir sonuç vermez.⁵³⁸

Bu maddeye göre, Eğer bir kişi üçüncü bir tarafa bir emri yerine getirmesi yükümlülüğü için söz verdiyse ve kendini lider olarak atadıysa, bu taahhüdün üçüncü şahsı bağlayıcılığı noktasında bir etkisi yoktur. Zira emrin gayesi, söz verenin bir şeyin yerine getirilme yükümlülüğünü yerine getireceğine dair söz vermesidir. Bu da verdiği söz için üçüncü şahsın onayını almak suretiyle olur.⁵³⁹ Yukardaki maddenin metnine dayanarak diyebiliriz ki, kartın sahibi, kartla birlikte tüccara gelen söz verici konumundadır. Ona, bedelin kartı düzenleyen kurum tarafından karşılanacağını taahhüt ediyor. Yani, kurumun yükümlülüğü üçüncü şahıs cinsinden oluyor. Onun tarafından ödeme gerçekleşmezse, bedelin ödenmesinden tüccara karşı kart sahibi sorumlu oluyor. Üçüncü şahısla ilgili taahhüt şartlarını söz konusu ettiğimiz zaman, bunların, söylediğimiz şeylerle mutabık olduğunu görürüz. Bu şartlar şunlardır:

Birinci Şart: Taahhütte bulunanın üçüncü şahıs adına değil, kendi adına sözleşme yapması. Üçüncü şahıs, bu sözleşmeye tamamen yabancı olmaktadır.⁵⁴⁰ Bu fiilen de böyle olmaktadır. Zira kart sahibi, tüccarla, ihraç eden kurum adına değil, kendi adına sözleşme yapmaktadır. Kurum ise bu sözleşmeye yabancı kalmaktadır.

⁵³⁸ Libya Medeni Kanunu'nun 155/1/2. md.

⁵³⁹ Enver Sultan, *a.g.e.*, s. 182.

⁵⁴⁰ Çünkü taahhüt iki taraflı yasal bir süreçtir ve bu üç tarafı bir araya getiren üçüncü şahısların yararına şart koşulmasından farklıdır. Daha fazla bilgi için bkz. Enver Sultan, *a.g.e.*, s. 183.

Bunun, kart sahibi ile satıcı arasında ortaya çıkan herhangi bir anlaşmazlıkta ona sorulmamasında daha iyi bir kanıtı yoktur. Onun bu anlaşmazlıkta bir dahli yoktur. Buna şu da eklenebilir: Kart sahibi, tüccar ile sözleşme yapar ve imza elle olduğu zaman onu imzalar ya da kart veren kurumun yerine imzalamadan kendisine özel şifreyi kullanır. Fiş üzerinde de kurumun kaşesi/mührü bulunmaz. Ayrıca bu kurum, taahhütte bulunan kişinin yükümlülüğünü yapıp yapmadığını sormaz. Kartı kullanma konusunda keyfi davranması durumunda onun reddetme hakkı vardır.⁵⁴¹

İkinci Şart: Taahhüdün amacı, taahhütte bulunanın başkasını değil, kendisini yükümlülük altına sokmaktır. Zira üçüncü taraf taahhüdü kabul etmedikçe yükümlülük altına sokulamaz. Eğer reddederse, taahhütte bulunan kişi ile sözleşme yapanlar için, yükümlülüğünü yerine getirmediği için bu sonuncuya tazminatla geri dönmekten başka yolu yoktur. Tazminat kararını önlemek için⁵⁴², üçüncü tarafın kabul etmeyi reddettiği yükümlülüğü yerine getirebilir. Kart sahibi ihraç edeni yükümlü kılmaz, ancak kurum, satıcıya yapılan ödemeyi kabul edebilir veya reddedebilir. Kabul ederse, kart sahibinin olan yükümlülüğü sona ermiş olur. Reddederse, tüccarın kart sahibine dönme ve ondan şahsen ödeme yapmasını talep etme hakkı vardır.

Üçüncü Şart: Taahhütte bulunanın yükümlülük mahalli, üçüncü tarafın taahhütnameyi kabul etmeye sevk eden bir iş yapmaktır. Taahhütte bulunanın yükümlülüğü iki şey ile karakterize edilir:

Birincisi: Onun bir sonuç elde etmek yükümlülüğü olması. Yani bu, çaba harcama yükümlülüğü değildir. Üçüncü şahsı taahhüdü kabul etmeye sevk etmek için çaba harcaması yeterli değildir. Bilakis bu taahhüdü fiilen kabul etmesini sağlaması gerekir. Kanaatimizce, herhangi bir şahıs kendisini bu amacı gerçekleştirmek için yükümlü kıldığı zaman, bu kişinin önceden bu amacı gerçekleştirebilmesini sağlayacak olan tedbirini ve önlemini almış olacağıdır. Bu durum da kart sahibine karşı gerçekleşmektedir. Onun daha önceden kartı veren kurum ile yapmış olduğu sözleşmesi, kurumun ortaya koyduğu taahhüdü onun kabul etmesi ve reddetmemesi noktasında söz konusu kurumun eline bir yaptırım gücü vermektedir.

⁵⁴¹ Bu, Libya'daki Cumhuriyet Bankası Vize Kartını çıkarma sözleşmesinin ikinci ve üçüncü fıkrasında şöyle belirtilmiştir: "Kart sadece sahibi tarafından kullanılır. Hiçbir üçüncü tarafın kullanmasına izin verilmez. Aksi durumda kart sahibi tarafından şahsen yetkilendirilir", "Kart sahibi, ister yetkilendirilmiş olsun ister yetkilendirilmemiş olsun kart kullanımından doğacak tüm işlemlerden (hareketler ve para çekme işlemleri) sorumludur".

⁵⁴² Enver Sultan, *a.g.e.*, s. 184.

İkincisi: Üçüncü kişi taahhüdü kabul ettiği zaman, taahhütte bulunanın yükümlülüğü sona erer. Kredi kartı çerçevesinde kart sahibi açısından bu durum fiilen gerçekleşmektedir. Kartı düzenleyen kurum tüccarın borcunu ödediği zaman bunun anlamı, kart sahibinin taahhütü kabul etmesi, ardından da, yükümlülüğünün sona ermesi ve zimmetinin bu taahhütten kurtulması demektir. Bu kurumun kabul veya ret noktasında mutlak özgürlüğe sahip olduğu da göz önünde bulundurulmalıdır. Reddetmesi durumunda kart sahibinin zimmeti tüccarın karşısında meşgul olarak kalır. Tüccarın kart sahibine dönüp aynı şekilde ondan yükümlülüğü yerine getirmesini isteme hakkına sahiptir.

Bazıları bu ilişkide herhangi bir problem görmeyip, satış veya hizmet akitleri olarak iki taraf arasında imzalanan aslî sözleşme olarak değerlendirirler de, tüccara düşenin kart sahibinin takdim ettiği kartla işlem yapmayı kabul etmek olduğunu ifade etseler de biz, yukarıdakilerin ışığında, tüccar ile kart sahibi arasındaki ilişkinin, daha önce söylenen teorilerin herhangi birine göre değerlendirilmesinin de zor olduğu sonucuna vardık.

Bizyukardaki görüşün doğruluğunu teyit edemiyoruz.⁵⁴³ Çünkü, kart sahibinin ihalesinin tüccarın iradesiyle buluşma anı, daha önce yapılan tüm sözleşmelerin faaliyetine başlamasının ilk anını teşkil eder. Bunu şöyle açıklayabiliriz: Kart sahibi, ihraççı ile bir sözleşme imzalar. Öte yandan, satıcı, kartı verenle bir sözleşme yapar. Kart sahibi daha sonra satıcıya gelir, belli bir mal satın alır ve parasını öder. İşte burada kart sahibinin elinde kartın varlığı ve son sözleşmeye (ürün satın alma sözleşmesi) ek olarak önceki iki sözleşmenin varlığı ile beraber, kart sahibi kartını kullanmadığı için önceki sözleşmelerin etkileri görülmemiştir. Bu sözleşmeler pasifliğini sürdürür. Ancak kartın, sahibi tarafından satıcıya takdim edilmesi durumunda, önceki sözleşmeler aktif hale gelir ve tüm taraflar açısından etkilerinin sağlanması için birlikte hareket ederler. Bu, tüccarın kart sahibi ile olan ilişkisinin öneminin ve bunun, kredi kartı sistemindeki temel ve ana ilişki olduğunun bir göstergesidir. Bu ilişkide dikkat edilmesi gereken en önemli özellikler şunlardır:

- a. Hem kart sahibinin hem de tacirin yükümlülüğünün kaynağı, aralarındaki sözleşme değil, her birinin kartın düzenleyicisi ile yaptığı sözleşmedir. Hem tüccar hem de kart sahibinden her birisinin kart düzenleyicisi ile yaptıkları sözleşmeler açısından

⁵⁴³ Mustafa Kemal Tâhâ ve Vâil Enver Bündük, *el-Evrâku't-ticâriyye ve vesâilü'd-defi'l-elektrûniyyeti'l-hadîse*, s. 359.

birbirlerine yabancı sayılırlar. Buna dayanarak, tüccar kartın kullanımına dayanarak borçlarını ödemeyi reddedemez. Bunun kaynağı, daha önce de söylediğimiz gibi, kartı verenle olan sözleşmesidir. En önemli maddelerinden birisi de şudur: “Satıcı kredi kartıyla yapılan kart ödemesini reddedemez”.⁵⁴⁴ Ancak, uygulamada, tüccar kredi kartını reddedebilir. Bu sadece kartın düzenleyicisine karşı sözleşmeden doğan sorumluluğu gerektirir. Bu, yukarıda belirtilen kurumun, kart sahibi ile daha önce yaptığı sözleşmelerde, herhangi bir kimsenin kart ile işlem yapmayı reddetmesinden doğacak herhangi bir yükümlülüğünden muaf tutulmasını sağlamıştır.

- b. Kartla yapılan alışverişlerden kaynaklanan tutarlar sadece kart sahibinin fiş üzerindeki imzası için düşmez. Bunlar ancak, kartın düzenleyicisi tarafından ödenene kadar kalır. Bu kurumun bir sebepten ötürü ödemeyi reddetmesi durumunda, tüccar kart sahibine geri dönme ve tutarı “sebepsiz olarak zenginleştirilmesi” esasına göre ödemesini talep etme hakkına sahiptir. Bunu, ödemekten kaçınması yasal bir gerekçeye dayanmazsa, ihraççı kurum üzerinden geri dönme noktasında kart sahibinin hakkına halel getirmeksizin yapar.⁵⁴⁵
- c. Satıcı ile kart sahibi arasındaki herhangi bir anlaşmazlık durumunda, bu anlaşmazlık, kartın düzenleyicisine karşı her ikisinin de yükümlülüklerini etkilemez. Anlaşmazlığı, kart düzenleyicisinin müdahalesi olmadan ve hiçbir sorumluluk üstlenmeden çözmeleri gerekir. Bu anlaşmazlık, kart sahibine, satıcıya ödeme yapılması sonucunda kartın düzenleyicisine ödemeyi reddetme hakkı vermez. Nitekim söz konusu anlaşmazlık, kartın düzenleyicisine satıcıya ödeme yapmama yetkisi vermez. Bir davada Fransız İks Mahkemesi'nin 18 Haziran 1984 tarihli kararı: “Kart sahibinin, satın aldığı malların ücretini ödemek için kartını bir sarraf dükkanı sahibine sunmasına, 60 Bin Frank değerindeki satınalma işlemine özgü faturaları imzalamasına” hükmetmiştir. Bundan sonra ve malla ilgili bir sebepten dolayı, kart sahibi, kartı veren nezdindeki ödemeye karşı koydu. Ancak mahkeme, kartını dükkân sahibine takdim eden ve faturaları imzalayan kart sahibinin, kartı veren kuruluş nazarında ürünü uygun olarak teslim aldığı şeklinde değerlendirdi. Satıcıya karşı elde tutulabildiği ve satıcı tarafından öğrenilmeyen temyiz başvuruları olsa da o, kartın düzenleyicisinden satıcıya yapılacak doğrudan ödemeye itirazda bulunamaz. Ödeme emri kart sahibi tarafından çıktığı süreç, hırsızlık veya kart

⁵⁴⁴ Beyyar Âmil Tubya, *Bitâkatü'l-itimâd ve'l-alâkâtü't-teâkudiyetü'l-münbesika* 'anhâ, s. 53.

⁵⁴⁵ Beyyar Âmil Tubya, *Bitâkatü'l-itimâd ve'l-alâkâtü't-teâkudiyetü'l-münbesika* 'anhâ, s. 54.

kaybı hariç geri alınamaz”.⁵⁴⁶ Bu, ticari işlemlerde daha fazla istikrar sağlayan husustur. Ancak öte yandan, kartın düzenleyicisi açısından bunun önemi barizdir. Bu kurumun, kart sahibi ve tüccar arasındaki herhangi bir anlaşmazlığın kurbanı olması ve ödeme esnasında kart sahibinin herhangi bir ödeme yöntemini kullanarak elde edeceği haklardan daha fazla hak elde etmesi kabul edilemez.⁵⁴⁷

- d. Kart sahibi ile tüccar arasında herhangi bir sebeple sözleşmenin feshi halinde, mallar tüccar tarafından geri alınır. Satıcının kart sahibine nakit parayı iade etme yükümlülüğü yoktur. Ancak tutarı, fatura işleme merkezi aracılığıyla kartı veren kuruma iade eder. Merkez de buna karşılık faturayı kart sahibinin bankasına gönderir ve alacaklı hesabının yanında kaydeder.⁵⁴⁸

Aslında, daha önce belirttiğimiz gibi bunda garip bir çelişki vardır. Bir taraftan tutarın kartın düzenleyicisi vasıtasıyla geri alınmasının gerekliliği ifade edilirken, bu kurum nasıl oluyor da, satıcı ile kart sahibi arasındaki herhangi bir anlaşmazlığa yabancı olarak değerlendirilebiliyor? Belki de bunun arkasındaki amaç, tüccar tarafından gerçek alımlarla eşleşmeyen naylon fatura yapan dolandırıcılara ve muhtemel kötü niyetli kimselere kapıyı kapatmak olabilir. Örneğin, satıcı, kartı müşterinden aldıktan sonra kart sahibi olan müşteriyi ikna eder ve onu elektronik cihazdan geçirir. Makinede bir arıza var diye, işlem tamamlanması için kartı kart okuyucudan tekrar geçirmesi gerekiyor. Böylece iki farklı işlemle karttan iki onay almış olur. Daha sonra müşterinin imzası bulunmayan ikinci bildirimde müşteri sahteciliği yapar ve onları toplama için bankaya gönderir.

3.2. Satıcı İle Kart Sahibi Arasındaki Karşılıklı Yükümlülükler

Her bir sözleşmeye dayalı ilişkinin her iki taraf için yükümlülükler ve haklar doğurduğunu ve birinci tarafın yükümlü olduğu şeylerin ikinci tarafın haklarını teşkil ettiğini daha önce belirttik belirttik. Satıcı ve kart sahibinin yükümlülüklerini şöyle sıralayabiliriz:

3.2.1. Tüccarın Yükümlülükleri

- a. Satıcının kartla satış işlemini, diğer normal alıcılara verdiği fiyattan, aynı şartlar altında ve bunlar arasında hiçbir ayırım gözetmeksizin tamamlama yükümlülüğü.

⁵⁴⁶ Nadal Selim İsmail Berhem, *Ahkâmü ukûdi't-ticâriyyeti'l-elekrûniyye*, s. 88.

⁵⁴⁷ Keylânî Abdürrâzî Mahmud, *en-Nizâmü'l-kânûnî li bitâkâti'l-vefâ ve'd-damân*, s. 629.

⁵⁴⁸ Celal Âyid Şure, *Vesâilü'd-defi'l-elekrûniyye*, s. 33; Semiha Kalyûbî, *el-Evrâku't-ticâriyye*, s. 484.

- b. Satıcının satılan alınan mal ve alımları kart sahibine teslim etme yükümlülüğü. Satıcının malları teslim etmeyi reddetmesi veya kusurlu malları teslim etmesi durumunda kart sahibi, talebi reddetme ve bedel iadesi talep etme hakkına sahiptir ve bunun sonucunda ortaya çıkan zararın tazminatını talep etme hakkına sahiptir.
- c. Satıcının kart sahibi için belirtilen ve izin verilen limiti aşmasına izin vermemesi yükümlülüğü. Böyle bir durumda onayını almak üzere kartın düzenleyicisine müracaat edilmeli, aksi takdirde sorumluluk kabul edilmiş olur.⁵⁴⁹
- d. Tüccarın malların alıcı (kart sahibi) tarafından iade edilmesi ve ödemenin geri istenmesi durumunda yükümlülüğü vardır. Bu durumda, ödemeyi nakit olarak iade etmez. Ancak tüccar borç senedini, daha önce de belirttiğimiz gibi kart sahibinin kurumun nezdindeki hesabına bedelin kayıt edilmesini ve kendisine iade edilmesini üstlenen kartın düzenleyicisi ile kararlaştırılan formüle göre hazırlar.⁵⁵⁰
- e. Satıcının kartın geçerliliğini ve kart sahibinin kimliğini kontrol etme ve faturadaki imzasını karttaki imzasıyla eşleştirme yükümlülüğü. Satıcı bunu ihlâl edemez. Bu durumda tüccar, ticari hayatın ve örflerinin hızına uygun olmadığından, kendisine sunulan her sahibin kimliğini doğrulamak zorunda kalmadan ticari geleneklere uygun olarak bu hususa özen gösterir.⁵⁵¹ Son olarak, satıcının, elektronik ödeme kartıyla işlem yapmayı kabul etmekten doğan yükümlülüklerinin, bu satıcının aldığı birçok avantajla telafi edildiği not edilmelidir. Bu avantajlardan bir kısmını şöyle sıralayabiliriz:

Birincisi: Satıcının kart sahibi tarafından satın alınan mal ve hizmet bedellerini kartın vericisi tarafından izin verilen limit dâhilinde alma garantisi. Kurum bunların bedelini ancak tüccara ödeme yaptıktan sonra alabilir. Kart sahibi yasadışı bir şekilde kullanmadıkça satıcı, sağlanan post cihazlarından, kartın işleme kapalı olup olmadığını, üzerlerinde herhangi bir sahtekârlığın oluşup oluşmadığını veya kart sahibinin kartının yeterli limite sahip olup olmadığını bilebilir. Bu, tüccarın karşılığının olup olmadığını öğrenemediği veya yalnızca geri çekilen banka tarafından gözden geçirildiğinde sahtekârlık yapıp yapılmadığını öğrenebildiği çekin hilafına bir durumdur.⁵⁵²

⁵⁴⁹ Larry Schwartz, Pearl Sax, Credit Card And Check Fraud & Theft Information Bureau, 2001, p. 2-4.

⁵⁵⁰ Kümeýt Tâlib Bağdadî, *el-İstihdâm gayru'l-meşrû li bitâkati'l-itimân*, s. 119.

⁵⁵¹ Larry Schwartz, Pearl Sax, Op. Cit., p. 5.

⁵⁵² Emced Hamdan Asker Cüheynî, *el-Mesûliyyetü'l-medeniyye ani'l-istihdâm gayri'l-meşrû li bitâkati'l-vefâ ve vazû'd-davâbit lehâ*, s. 35.

İkincisi: Kart sahipleri, kendilerini kartla işlem yapma sisteminde yer alan satıcılardan satın almaya sürükleyen ek avantajlara sahip oldukları için tüccar satışlarının artış göstermesi. Böylece tüccarın satış hacminin artar ve ardından gelir ve kârların artışı onu takip eder.

Üçüncüsü: Tüccar için teknik ve ticarî desteklerin sağlanması. Kartın düzenleyicisi, vatandaşlara kartın tanıtımını yapmak ve popüleritesini artırmak amacıyla verdiği kart için reklam kampanyaları düzenler. Sonuç olarak, satıcıya ihracat ağına katıldığını belirten işaret ve logoları sağlamanın yanı sıra, kart üzerinden alım satım işlemlerini gerçekleştirmek için gerekli donanımı sağlamanın yanı sıra, onlarla çalışmayı kabul eden dükkânların reklamını yapar.⁵⁵³

3.2.2. Kart Sahibinin Yükümlülükleri

- a. Satıcının daha sonra kartı veren kuruluştan alabilmesi için, kart sahibinin satın alma veya hizmeti sağlama fişini imzalama yükümlülüğü. Kart sahibi satınalma fişini imzaladıktan sonra satıcının hakkı yukarıdaki tarafın fiili ödemesi dışında sona ermeyecektir ve imzası yalnızca borcun kabulü anlamındadır.⁵⁵⁴ İmza, ödemenin ancak gerçek paranın fiilen teslimatı ile düştüğü gerekçesiyle malların bedelinin ödenmesi demek değildir. Kart düzenleyen ödeme yapamadığında, tüccar kart sahibine alacaklısı olarak geri dönme hakkına sahiptir.⁵⁵⁵ Kart sahibinin elde ettiği şey sebepsiz yere kazanç sağlamak sayılır.
- b. Kart sahibinin, satıcıya verdiği kartın kullanım için geçerli ve orijinal olması yükümlülüğü. Kullanım için geçerli değilse, örneğin süresi sona ermişse veya sahteyse, tüccara kartın sağlam olduğu algısını oluşturmak amacıyla hileli yollara girdiği için dolandırıcılık suçu işlenmiş sayılır ve cazaî soruşturması gerekir.
- c. Kart sahibinin kartını izin verilen azami limit dâhilinde kullanması ve bu sınırı geçmemesi yükümlülüğü. Aksi takdirde, değeri olmayan bir kart takdim ederek ürün almak sahtekârlık sayıldığı sayıldığı için kendini hukuki sorumluluk yanında cezai soruşturmaya maruz bırakacaktır. Bazıları bu suçu aldatma ve sahtekârlık olarak

⁵⁵³ Emced Hamdan Asker Cüheynî, *el-Mesûliyyetü'l-medeniyye ani'l-istihdâm gayri'l-meşrû li bitâkati'l-vefâ ve vazû'd-davâbit lehâ*, s. 36; Abdülkerim Fevzi Abdülkerim Kadumî, *Eseru kânûni'l-muâmelâti'l-elektrûniyyeti'l-Ürdünî 'alâ ameliyyâti'l-bünûk*, s. 100.

⁵⁵⁴ Senâ Ahmed Muhammed Mağribî, *el-Vüchetü'l-kânûniyye li bitâkti'l-itimân*, s. 961.

⁵⁵⁵ Nadal Selim İsmail Berhem, *Ahkâmü ukûdi't-ticâriyyeti'l-elektrûniyye*, s. 89.

kabul etmektedirler. Ancak bu, kartın düzenleyicisinin satıcıya ödeme yapıp yapmamasına bağlıdır.⁵⁵⁶

- d. Kart sahibinin ödemede dönme emri vermemesi yükümlülüğü. Kart sahibinin kartın düzenleyicisine talimat verme hakkı yoktur. Satıcının kartla ödeme işlemini gerçekleştirmek için gerekli tüm şartları ve prosedürleri göz önünde bulundurduğu sürece, kurum, satıcıya mal ve hizmetlerin değerini ödedikten sonra iş tamamlanır. Kart sahibinin de yapmaktan sorumlu olduğu yükümlülükler vardır. O, yararlanacağı birçok avantaja sahiptir. Bunları şöyle sıralayabiliriz:

Birinci: Büyük miktarlarda para taşıma riskine girmemesi: Kartla satın alma, sahiplerine para taşımama avantajını sağlar ve böylece kayıp veya hırsızlık riski ortadan kalkar. Bunun yanı sıra, kart sahibinin ihtiyaç duyduğu nakitin bulunduğu para çekme makinelerinin (ATM) bulunması, her yere yayılması ve gece gündüz hizmet vermesi de bu avantajın bir parçasıdır.⁵⁵⁷

İkinci: Krediden yararlanma: Kart sahibi, kartı kullanarak satıcıdan alım yaptığında, tüccardan kredi talep etme gereği duymadan, kartın düzenleyicisi tarafından kendisine verilen krediden yararlanır. Çünkü tüccar açısından yapılan işlem hemen ödeme konumundadır.

Üçüncü: Elektronik ödeme kartının kullanılması, kartın düzenleyicisinden posta yoluyla kendisine gönderilen aylık hesap ekstreleri yoluyla sahibinin harcamalarını hassas bir şekilde denetlemesini sağlar.

Dördüncü: Kartı yurt içi ve uluslararası olarak ve toplumun hemen hemen tüm kesimleri tarafından kullanma imkânının olması. Vatandaşların farklı ihtiyaçları ve finansal yeteneklerinin çeşitliliği, kart verenleri yerel, uluslararası ve altın gibi çeşitli kart türleri çıkarmaya sevk eden kart ihraççıları haline getirmiştir. Bu türler kendilerine verilen üst limit bakımından farklılık gösterir. Her tür, kişinin kart ihraççısı nezdinde sahip olduğu itibar ve güvene göre verilir.

Beşinci: Hafif, küçük boyutlu, güzel görünümüne ve satıcılar nezdinde kabul görmesiyle, bu kartın sahip olduğu özelliklere ek olarak, kredi kartını kullanma kolaylığı ve hızı. Bütün bunlar, bu özelliğe sahip olmayan çeklerin hilâfına, sahibinin

⁵⁵⁶ Semiha Kalyûbî, *el-Evrâku't-ticâriyye*, s.486.

⁵⁵⁷ Matty Simmons, Op., Cit., p. 50 .

onları kullanma ve onlarla işlem yapma konusunda güven duymasını ve mutmain olmasını sağlar.⁵⁵⁸

Genel Değerlendirme ve Sonuç

Kanaatimizce elektronik ödeme kartının kullanılmasından kaynaklanan ilişkilerin özel niteliğinin, medeni hukuk ya da ticaret hukukunda alışlagelmiş sistemlerinin hiçbirine zorunlu olarak dâhil değildir. Ancak bu ilişkilerin tek başına temayüz eden bir niteliği olabilir. Onların, şartlarından bazılarını bu sistemden, diğer bazılarını da başka bir sistemden aldığını görüyoruz. Kart veren kurum, satıcı ve kredi kartı sahibi merkezli incelememiz sırasında ulaştığımız şey bu oldu. Bu alanda gösterdikleri gayrete ve harcadıkları çabaya tamamen saygı duymakla birlikte âlimler ve araştırmacıların ortaya koydukları hiçbir değerlendirme bizi ikna etmemiştir. Elinizdeki çalışmamızda medeni hukuk teorilerinden hiçbirinin bu ilişkileri kapsamına alıp çerçevesini çizmeye uygun olmadığını gördük.

Tüm bunlardan dolayı elektronik ödeme kartı kullanımından doğan sözleşmeye dayalı ilişkilerin, özel nitelikli ilişkiler olduğunu söylemekten başka yol bulamıyoruz. Kurallarının bir kısmını, yeri geldiğinde kefalet sözleşmesinden ve vekâlet sözleşmesinden, bazen de havale veya kredi sözleşmelerinden, bazı durumlarda da üçüncü şahısların yararına şart koşulmasından kaynaklanmaktadır. Ancak bunlar tüm hükümleriyle örtüşmemektedir. Bu nedenle biz, “akıt, karşılıklı akıt yapanların Şeriat’ıdır” kaidesiyle ters düşmeyecek yasal kuralların oluşturulması gerektiğine inanıyoruz.

Yine biz bu ilişkilerin niteliğini belirleme konusunda araştırmacılar arasındaki anlaşmazlığı çözmek için Ticaret Kanunu kurallarının elektronik ödeme kartı sözleşmesinden doğan ilişkileri düzenleyen özel hükümler içermesi gerektiğine inanmaktayız. Bu hükümler, söz konusu ilişkilerin dayanacağı sağlam bir zemini oluştururlar ve bu, kredi kartlarının yerleşmiş geleneklerinde ve usulünde yer alan hükümlerin önemiyle ters düşmez. Zira Ticaret Yasasında yer alan kurallar bu hükümlerin getirilmesinin temelidirler.

⁵⁵⁸ Sally A. Jonea, Op. Cit., p. 8.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

ELEKTRONİK ÖDEME KARTININ KÖTÜYE KULLANILMASI VE ONDAN KAYNAKLANAN SÖZLEŞMEYE DAYALI İLİŞKİLERİ SONA ERDİRME YOLLARI

Elektronik ödeme kartlarının çeşitliliği ve zamanımızda şahit olduğumuz kullanımlarda büyük genişleme ile beraber, bu durum, kartın yanlış veya kötü amaçlı kullanımından kaynaklanan anlaşmazlık ve çekişmelerdeki artışa yol açtı.

Kredi kartının kötü amaçlı kullanımı birçok yönden ortaya çıkmıştır. Bu kötüye kullanım kredi kartı düzenleme sözleşmesinde öngörülen yükümlülükleri ihlal etmek şeklinde tarafların birinden sudur edebilir. Kötüye kullanım, tarafların buna bir dahli olmadan, üçüncü şahıslar tarafından kartın çalınması gibi bir nedenden dolayı da olabilir.⁵⁵⁹ Ya da bu, yasal sahipleri tarafından kaybedilip yasadışı bir şekilde kullanıldıktan sonra onların bulunması şeklinde de olabilir. Kötüye kullanım ister kartın taraflarınca yapılsın ister üçüncü taraflarca yapılsın, bu eylem, medeni veya cezai sorumluluk gerektirir.⁵⁶⁰ Bu bölümü sırasıyla üç kısma ayırarak anlatacağız:

I. Elektronik ödeme kartlarının yasadışı kullanımından kaynaklanan hukuki sorumluluk.

II. Elektronik ödeme kartlarındaki tarafların hukuki sorumluluğu.

III. Elektronik ödeme kartının kullanılmasından kaynaklanan sözleşmeye dayalı ilişkilere son verme yolları.

Şimdi bunları ayrıntılı bir şekilde ele alalım:

1. ELEKTRONİK ÖDEME KARTLARININ YASADIŞI KULLANIMI KAYNAKLANAN HUKUKİ (MEDENİ) SORUMLULUĞUN TEMELİ

Hukuki sorumluluk⁵⁶¹ - genel bir kural olarak - bir kişinin başkasına zarar verecek ve tazmin etmeyi gerektirecek bir hata yapmasından doğar. Hukukî sorumluluk, kaynağı göz önüne alındığında, akde dayalı ve kusura dayalı sorumluluk diye iki kısma ayrılır. Akde dayalı sorumluluk, sözleşme yükümlülüğünün ihlaline dayanır. Kusura

⁵⁵⁹ Hüdâ Gazi Atâullah, *el-Cevânibü'l-kânûniyye li'l-bitâkâti'l-itimâniyye*, s. 99.

⁵⁶⁰ Bu araştırmada konu, sadece çalışmanın konusu olarak medeni sorumluluk ile sınırlı olacaktır. Modern hukukta kredi kartının hukuka aykırı kullanımdan doğan hukukî sorumluluk ile ilgili detaylı bilgi için bkz. Derya Ur, *Kredi Kartı Sistemindeki Hukuki İlişkiler ve Kredi Kartının Hukuka Aykırı Kullanımı*, s. 118-144.

⁵⁶¹ Hukuki sorumluluk, bir kişinin başka bir kişiye karşı yükümlülüğünü ihlalinden kaynaklanan zararı tazmin etme yükümlülüğüdür. Ramazan Ebussuûd, *Mesâdiru'l-iltizâm*, s. 311.

dayalı sorumluluk ise, başkalarına zarar vermeyen genel yasal yükümlülüğün ihlaline dayanır.⁵⁶²

Elektronik ödeme kartları açısından, üç taraf arasındaki sözleşmeye dayalı ilişkilerin sonucudur. Kart veren kurum ile satıcı arasında sözleşme gereği, satıcının kartla ödeme yapılmasını kabul etmeyi taahhüt ettiği bir ilişki vardır. Ayrıca, kartın vericisi ile kart sahibinin arasında sözleşme gereğince, ikinci tarafın kartı kullanarak oluşan tutarları ödemesi yükümlülüğü karşılığında kart sahibine izin verilen miktarda kurumun kredi açma yükümlülüğü vardır. Nihayet, satıcının kartla ödeme yapılmasını kabul etme taahhüdüne uygun olarak müşterinin ödeme yapmak için kartı kullandığı satış sözleşmesinde ifadesini bulan kart sahibi ile satıcı arasındaki ilişkiden kaynaklanan yükümlülük de vardır.⁵⁶³

Bu yasal ilişki taraflarından birisinin sözleşmenin zimmetinde oluşturduğu yükümlülükleri yerine getirememesi, karşı tarafa sözleşmeyi feshetme hakkını ve yükümlülüklerin yerine getirilmemesi sonucu doğacak zararları tazmin ettirme hakkını verir. Dolayısıyla, hatanın, yükümlülüğünü yerine getirmeyen tarafın katında olduğu varsayılacak şekilde kredi kartının tarafları içinde karşılıklı sözleşmeye dayalı hukuki sorumluluk oluşur.⁵⁶⁴

Kart, kaybolabilir veya bir başkası tarafından çalınabilir ve bu kişi tarafından kullanılabilir. Bu durumda hukukî sorumluluk oluşur. Ancak bu, üçüncü tarafın, karttaki taraflarla hiçbir sözleşmeyle ilişkiye girmemiş olması bakımından, sözleşme yükümlülüğü temeline değil, kusura dayalı sorumluluk temeline dayalıdır.⁵⁶⁵

Tarafların kartla ilgili hukuki sorumlulukları hakkında da söz edecek olursak bu, sözleşmelerin taraflarına getirdiği yükümlülüklerin beyan edilmesini gerektirir. Hukuki sorumluluk, bu sözleşmeden doğan yükümlülüklerden birinin ihlal edilmesinin cezası olduğundan, fikirlerin tekrarlanmasını önüne geçmek için bu araştırmada bu yükümlülükleri ortaya koymakla yetineceğiz. Çalışmamız, medeni sorumluluğun mahallinin akde dayalı mı yoksa kusura dayalı mı olduğu hususu ile ve hatalı tarafın

⁵⁶² Ramazan Ebussuûd, *Mesâdiru'l-iltizâm*, s. 311. Kredi kartının kötüye kullanma yöntemleri hakkında bilgi için bkz. Tülay Bilgen, *Türk Ceza Kanununda Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması*, Dokuz Eylül Üniversitesi, SBE, YL tezi, İzmir, 2010, s.27-33.

⁵⁶³ Faiz Naim Rıdvan, *Bitâkâtü'l-vefâ*, s. 180.

⁵⁶⁴ Cemal Abdülbaki Sağır, *el-Himâyetü'l-cinâiyye ve'l-medeniyye li bitâkâtü'l-itimâni'l-mümağnata*, s. 162; Faiz Rıdvan, *a.g.e.*, s. 180.

⁵⁶⁵ Cemal Abdülbaki Sağır, *el-Himâyetü'l-cinâiyye ve'l-medeniyye li bitâkâtü'l-itimâni'l-mümağnata*, s. 162; Faiz Rıdvan, *a.g.e.*, s. 180.

aleyhine, zarar gören tarafın lehine tazminat ödenmesi suretiyle hatadan kaynaklanan zararın telafisi yolu ile sınırlı olacaktır. İslam hukukunun adaleti sağlamak ve hakları güvenceye almak için bu konuyu nasıl ele aldığı da ele alınacaktır.

Bu nedenle, borçlunun önce yükümlülüklerini yerine getirmeme nedenlerini belirtmek ve sonra bunların nasıl giderileceğini açıklamak gerekir. Şöyle ki:

1.1. Borçlunun Yükümlülüklerini Yerine Getirmeme Nedenleri

Eğer yasal düzenleme sadece tazminatla, bunun tutarıyla, sebepleriyle ve bunun faizleriyle beraber nasıl talep edileceği ile ilgileniyorsa, İslam hukuku da aksine, borçluyu önemser ve onun hallerini ve kaçınma sebeplerini ayrı tutar.⁵⁶⁶ Şöyle ki:

1.1.1. Dara Düşmek (İ'sar)

İ'sar sözlükte “yüsr (kolaylık, rahatlık)” kelimesinin zıddıdır. Darlık, şiddet ve zorluk anlamlarına gelir.⁵⁶⁷ Kelime ile ilgili olarak Kur'an'da da şu ayetler geçmektedir:

سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا

“Şüphesiz ki, Allah, bir zorluktan sonra bir kolaylık sağlayacaktır”.⁵⁶⁸

فَإِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يُسْرًا . إِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يُسْرًا .

“Şüphesiz ki her zorlukla beraber bir kolaylık vardır, şüphesiz her zorlukla beraber bir kolaylık vardır”.⁵⁶⁹

Arapça'da أعسر الرجل: أضاق وأعسر فهو معسر yani: Adam, zor duruma düştü, eli dara düştü, muhtaç duruma düştü demektir.

Yine Kur'an'da şöyle buyurulmaktadır:

وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ .

“Eğer borçlu darlık içindeyse, ona eli genişleyinceye kadar mühlet verin”.⁵⁷⁰

Terim anlamda mu'sir: Temel ihtiyaçları dışında başka bir şeye sahip olmayan kişidir.⁵⁷¹ Darlık sebebiyle borcun ödenmesinde gecikme olması durumunda şayet bu darlık sabitse, bunu şerî hükmü Kur'an'daki⁵⁷² şu ayete göre verilir:

وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ .

“Eğer borçlu darlık içindeyse, ona eli genişleyinceye kadar mühlet verin”.⁵⁷³

⁵⁶⁶ Abdülhamid Mahmud Ba'î, *Esâsiyyâtü'l-ameli'l-masrifîyyi'l-İslâmî*, s. 55.

⁵⁶⁷ İbnü'l-Manzûr, *Lisânü'l-Arab*, X/144-145.

⁵⁶⁸ Talâk, 65/7.

⁵⁶⁹ İnşirâh, 94/3.

⁵⁷⁰ Bakara, 2/280.

⁵⁷¹ Abdülhamid Mahmud Ba'î, *el-İstismâr ve'r-rakâbetü's-şerîyye fi'l-bünûk ve'l-müessesâti'l-mâliyyeti'l-İslâmiyye*, s. 196.

⁵⁷² Alâüddin Za'terî, *el-Hidemâtü'l-masrifîyye ve mevkîfü's-şerîati'l-İslâmiyye minhâ*, s. 436.

Darda olan borçluya mühlet verilmesi, Libya Medeni Kanunu'nun 259. maddesi hükümlerinde⁵⁷⁴ olduğu gibi mer'î hukukta bir istisna iken İslam'da finansal işlemlerin asıllarından biridir.⁵⁷⁵

1.1.2. İflas

Sözlükte, dirhem sahibi olduktan sonra Fülüs sahibi olmak anlamındadır. Adamın iflas etmesi, hiçbir malının kalmaması demektir. Bununla, “onun yanında bir fülüs dahi yok” manası kastedilmiştir. “Hâkim teflîs ettirdi” denildiği zaman da Onun iflas ettiğini duyurdu anlamını kastetmektedir.⁵⁷⁶

Terim olarak iflas mezheplerde farklı şekillerde tanımlanmıştır:

Hanefî fakihlere göre: Hâkimin onun iflas ettiğine hükmetmesidir.⁵⁷⁷

Malikî fakihlere göre: İki anlamda kullanılır. Birincisi: Borcun, borçlunun malından fazla olması ve malının borcunu ödemeye yeterli olmaması. İkincisi: Onun bilinen bir malının-mülkünün olmaması.⁵⁷⁸

Şafiî fakihlere göre: Hâkimin malında, başka bir deyişle, borcuna yetecek miktardaki malında tasarruf etmesine engel koymak suretiyle borçlunun iflas ettiğini beyan etmesidir.⁵⁷⁹

Hanbelî fakihlere göre: Müflis, borcu mevcut malından fazla olan ve çıktısı girdisinden fazla olan kişidir.⁵⁸⁰

Malikî, Şafiî ve Hanbelî fakihlerin cumhuruna göre⁵⁸¹: Bir şahsın borçları mallarını kapladığı ve kişinin borcunu ödeme imkânı olmadığı zaman zaman alacaklılar, mallarına tedbir konulmasını ve satılmasını talep eder. Hâkim de tedbirkoyar ve onun tasarrufta bulunmasına engel koyar. Borçlarından yettiği kadarının ödenmesi için malını cebren satar. Bedelini de alacaklılar arasındana alacakları oranında taksim eder. Bunları Hz. Peygamber'den (s.a.s.) rivayet edilen şu olaya göre yapar: Hz. Peygamber (s.a.s.)

⁵⁷³ Bakara, 2/280.

⁵⁷⁴ Medenî Kanunun 259. maddesi şunu öngörmektedir: “Yükümlülük bakımından borçlunun ancak gücü yetince veya eli rahatlayınca ödeme yapabileceği anlaşılınca Hâkim, yükümlülüğünü yerine getirmeye istekli adam olduğu anlaşılırsa, borçlunun gelecekteki gelir durumunu göz önünde bulundurarak belirli bir vade tayin eder”.

⁵⁷⁵ Abdülhamid Ba'lî, *a.g.e.*, s. 60.

⁵⁷⁶ İbnü'l-Manzûr, *Lisânü'l-Arab*, XI/218.

⁵⁷⁷ İbn Âbidîn, *Reddû'l-muhtâr ale'd-Dürri'l-muhtâr*, V/96.

⁵⁷⁸ İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-müctehid*, II/424.

⁵⁷⁹ Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, IV/146.

⁵⁸⁰ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, IV/146.

⁵⁸¹ İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-müctehid*, II/424; Şirbînî, *Muğni'l-muhtâc*, IV/150; İbn Kudâme, *el-Muğnî*, V/453.

Muaz'ın malına tedbir koydu. Onu borcu için sattı. Çünkü borçlunun geciktirilmesi ve borçları ödemekten kaçınılması zulümdür. Zulmün de ortadan kaldırılması gerekmektedir. Buna göre, Hâkimin borçlunun malı üzerinde tedbir konulması ve malının satılması hakkını vermesi, insanların hak ve mal kaybı endişesi yaşamadan muâmelede bulunmalarını teşvik eder.⁵⁸²

Ebu Hanife'ye göre ise: Borçlunun mallarının cebren satılması caiz değildir. Ancak Hâkim onları hapseder. Hatta borçlunun bizzat kendisinin satması için de serbest bırakmaz.⁵⁸³

Libya yasama organı, bireyler arasındaki medeni ve ticari işlemlerde riba'n-nesîenin yasak olması hakkındaki 1972 tarih ve 74 sayılı Kanun'da bazı medeni ve ticaret hukuku hükümlerinin değişikliğiyle beraber bunu benimsemiştir.⁵⁸⁴

1.1.3. Reddetme ve İnkâr Etme

Sözlük anlamı olarak inkâr etmek: Marufun zıddı olan münker ve inkâr anlamındadır. Şeriat'ın çirkin ve kerih gördüğü ve haram kıldığı her şeydir.⁵⁸⁵

Bu kavramın terim anlamı sözlük anlamından farklı değildir.

Borcun reddedilmesi ve inkâr edilmesi kişiyi günaha ve masiyete sokar. Allah (c.c.) şöyle buyurmaktadır:

وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ

“Mallarınızı aranızda haksız yere yemeyiniz”.⁵⁸⁶

Ayette hitab, birbirinizin mallarını haksız yere yememeyi içermektedir. Bunun içerisine kumar, aldatma, gasp, hak yeme, sahibinin hoş görmediği şeyi ihlâl etme vs. girer. Şeriat'ın izin vermediği şekilde başkasının malını alan kimse, onu batıl yere yiyen kişidir.⁵⁸⁷

⁵⁸² Ahmed Ferec Hüseyin, *el-Mülkiyye ve nazariyyetü'l-akd fi 'ş-şerîati'l-İslâmiyye*, s. 77.

⁵⁸³ Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, VII/173.

⁵⁸⁴ 7. madde şunu öngörmektedir: “Eğer yükümlülüğün mahalli üzerinde tartışma olmayan bilinen miktarda bir miktar para ise, ve borçlu, zamanı geldiğinde gücü olduğu halde ödemeye yanaşmıyorsa alacaklı, konuyu yetkili mahkemeye sevk etme hakkına sahiptir. Eğer bu durum mahkemece sabit olursa, ödeme emriyle birlikte üç ayı geçmeyen bir süreliğine onu erteleyebilir. Bununla birlikte, o ödeme yapmazsa, mahkeme, borcu ödeyinceye kadar onun hapsedilmesini emreder”.

⁵⁸⁵ İbnü'l-Manzûr, *Lisânü'l-Arab*, XIV/352-353.

⁵⁸⁶ Bakara, 2/188.

⁵⁸⁷ Kurtubî, *el-Câmiu li Ahkâmi'l-Kur'ân*, Takdim: Hânî Hâc, Mektebetü't-Tevfîkiyye, Kahire, ts, I/304.

Buna göre, borçlunun, oluşan borcun bedelini inkâr etmesi ve alacaklının hakkını reddetmesi durumunda, inkâr, yazı veya şahitlerin tanıklığı gibi ispat yollarıyla ispat etmeye yönlendirilir.⁵⁸⁸

1.1.4. Ertelemek

Sözlükte mûmâtale (ertelemek) ile ilgili şunlar geçer:

Demiri uzatmak için onu dövüp uzattığını ifade etmek için kullanılır. Borç ve hak konusunda ise bu kökten alınan kelime kullanılır. Borçlunun alacaklı için belirlediği ödeme tarihini uzatmak, ertelemek anlamındadır. Borcu ve süreyi ertelemek demektir.⁵⁸⁹

Terim olarak: Ödeme imkânı olan kişinin mevcut borcu ödeme yükümlülüğünü tehir etmesi, ertelemesi demektir.⁵⁹⁰

Erteleyen kişi günahkâr ve zalim sayılır. Hz. Peygamber (s.a.s.) şöyle buyurmuştur:

مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ.

“Zengin borcunu gecktirmesi zulümdür”.⁵⁹¹

Borçlu, sözleşmenin ve ahde vefanın gereği olarak borcunu ödeyip kendisini sorumluluktan kurtaracak bir imkâna sahip olduğu sürece borcunu zamanında ödemesi adil olur. Kişi, gücü yettiği halde ve özürsüz bir şekilde ödemeyi geciktirirse, dünya ve ahrette cezaya müstehak olan bir zalim olur.⁵⁹²

1.2. Gecikmeden (Erteleme, İnkâr Etme, Reddetme) Kaynaklanan Zararın Maddi Tazminatı

Borçlu, durumu iyi olmasına rağmen, borcunu yerine ödemekten kaçınabilir veya onu geciktirebilir.

Özellikle şu zamanımızda alacaklı, banka olsa bile borcu zamanında ödemenin büyük bir önemi vardır. Hesapların, yükümlülükler ve görevler üzerine inşa edildiği kredi kartında da durum aynıdır. Borçlulardan biri gecikmişse veya ödemekten kaçınmışsa, alım, verme, satma ve satın alma şeklindeki işlemlerde karmaşa olur. Alacaklı alacaklarını zamanında alamazsa, ödemelerini de gerçekleştiremez ve

⁵⁸⁸ Alâüddin Za'terî, *el-Hidemâtü'l-masrifîyye ve mevkîfü'ş-şer'îati'l-İslâmiyye minhâ*, s. 440.

⁵⁸⁹ İbnü'l-Manzûr, *Lisânü'l-Arab*, XIV/281, “m-t-l” md.

⁵⁹⁰ Alâüddin Za'terî, *el-Hidemâtü'l-masrifîyye ve mevkîfü'ş-şer'îati'l-İslâmiyye minhâ*, s. 441.

⁵⁹¹ Buhârî, *Sahîhu'l-Buhârî*, III/123.

⁵⁹² Alâüddin Za'terî, *el-Hidemâtü'l-masrifîyye ve mevkîfü'ş-şer'îati'l-İslâmiyye minhâ*, s. 434.

ödemelerde ekonomik durumları çökertecek ve iflası ettirecek derecede gecikmeler başlar.⁵⁹³

Bu nedenle, borçlunun ertelemesine bir sınır koymak ve alacaklının tazminat alma hakkını kabul ederek onu cezalandırmak için yasalar çıkarma yoluna gidilmiştir. Kanun koyucu üç tür tazminatı kabul etmiştir: Yasal tazminat veya faizler, adli tazminat, sözleşmeye dayalı tazminat veya cezai gereklilik.⁵⁹⁴

Tazminatta aslolanın, alacaklının uğradığı zarar ve kayıp temelinde takdir edilmesidir. Bu asıl, tazminatın takdiredilmesinde genel kuraldır.⁵⁹⁵ Ancak bu kural mutlak değildir. Tazminat, yasal tazminatta (faizde) olduğu gibi yasa metnine göre takdir edilebilir. Tazminatın sebebi yükümlülüğün yerine getirilmesindeki gecikme olursa -ki bu da şeran haram kılınan faizdir- alacaklı ister gecikmeden kaynaklı bir zarara uğrasın, ister herhangi bir zarara uğramasın ya da zarar ister faiz miktarından fazla olsun ister az olsun faizler tahakkuk eder.⁵⁹⁶ Buna göre, yasal olarak öngörülen tazminat şekillerinden geriye sadece adli tazminat, sözleşmeye dayalı tazminat ve cezai gereklilik kalmaktadır. Bunların amacı zararı telafi etmektir. Ancak adli tazminatta zararın takdir edilmesi ve tazminatın miktarı Hâkim aracılığıyla olur. Diğerinde de, akitte taraf olanların daha önceden yaptıkları sözleşme belirleyici unsurdur.⁵⁹⁷ Ancak böyle bir tazminatın meşruiyeti nedir?

Çağdaş İslâm hukukunun âlimleri bu konuda ihtilâf etti ve iki eğilim ortaya çıktı. Şöyle ki:

Birinci Eğilim: Bu eğilimin sahipleri, mali işlemler çeşitliliğiyle beraber, borçların ve borçlunun ödeme yapmaktan kaçınması durumlarının oldukça yaygın ve fazla olduğu görüşündedirler. Bu nedenle borçluları yükümlülüklerini yerine getirmeye zorlamak için yeni yollar bulmak gereklidir.⁵⁹⁸

⁵⁹³ Alâüddin Za'terî, *el-Hidemâtü'l-masrifîyye ve mevkîfü's-şer'ati'l-İslâmiyye minhâ*, s. 432.

⁵⁹⁴ Abdülhamid Ba'lî, *Esâsiyyâtü'l-ameli'l-masrifîyyi'l-İslâmiyyi'l-vâkı ve 'l-âfâk*, s. 53.

⁵⁹⁵ Medeni Kanunun 224. maddesi şunu öngörmektedir: “Tazminat sözleşmede veya kanunun metninde belirlenmemişse Hâkim, bunu takdir edecek olan kişidir. Tazminat, alacaklının uğradığı zararı ve kaybını da içerir...”.

⁵⁹⁶ Enver Talebe, *Da'va't-ta'vîz*, el-Mektebetü'l-Câmiyyetü'l-Hadîse, İskenderiyye, 1. bsk., 2005, s. 409.

⁵⁹⁷ Ahmed Ramazan Kaşût, *et-Ta'vîdu'l-ittifâkiyyü fî hâleti ademi tenfizi'l-iltizâm evi't-te'hir fîhi*, YL tezi, ed-Düvelü'l-Arabiyye Üniversitesi, el-Buhûs ve'd-Dirâsâtü'l-Kânûniyye Enstitüsü, Kahire, s. 46 vd.

⁵⁹⁸ Abdullah b. Şeyh Mahfûz b. Beyr, *Tevdîhu evcûhi ihtilâfi'l-akvâl fî mesâili muâmelâti'l-emvâl*, Dâru İbn Hazm, 1. bsk., 1988, s. 131.

Buna göre, borçlunun borcunu zamanında ödemeyi geciktirmesi sonucu alacaklının zararını tazmin etme ilkesi kabul edilmiş bir ilkedir. İslam Şeriatı'nın naslarında, asıllarında ve genel maksatlarında bununla çelişen bir şey yoktur. Hatta tam tersine, bunu destekleyen ve yönlendiren şeyler vardır. Ancak bu mutlak olmayıp aşağıdaki durumlarla kayıtlı olması gerekir.⁵⁹⁹

- a. Borçlu, bu gecikme için herhangi bir yasal bahaneye sahip olmamalı ancak, gasp eden şeklinde zalim kişi vasfına layık bir kişi olmalıdır.
- b. Borçlunun ertelenmesinin ve alacaklının uğradığı zararın takdir mahalli yargı olmalıdır.:
- c. Alacaklının geç ödemeden doğan zararını belirlemek için alacaklı ile borçlu arasında önceden anlaşmaya varılması caiz değildir.
- d. Mahkeme, alacaklının uğradığı zararın miktarını ve tazminatını -kayıp yaşatmayacak şekilde- belirler. Mahkeme, bu konuda uzmanların değerlendirmesine dayanır.

Bu eğilim sahipleri aşağıdaki delillere dayanmışlardır:

- a. Kur'ân-ı Kerîm:

İlgili ayetleri şöyle sıralayabiliriz:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ.

“Ey iman edenler! Akitlerinizi yerine getirin”.⁶⁰⁰

Ayetin delil olma yönü şöyledir: Allah'ın (c.c.) hitabı iman lafzı ile onurlandırma ve tazim şeklinde gelmektedir. Yani; Ey Müminler topluluğu! Akitlerinizi yerine getirin, demektir. Bu, insanla Rabbi arasındaki ve insanlar arasındaki her akdi ve ahdi içine alan bir lafızdır.⁶⁰¹

وَالَّذِينَ هُمْ لِأَمَانَاتِهِمْ وَعَهْدِهِمْ رَاعُونَ.

“Onlar ki emanetlerine ve ahitlerine riayet ederler”.⁶⁰²

إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ.

“Şüphesiz Allah, emanetleri ehline vermenizi ve insanlar arasında hükmettiğiniz zaman adaletle hükmetmenizi emreder”.⁶⁰³

⁵⁹⁹ Mahmud Abdülkerim Erşîd, *eş-Şâmil fî muâmelât ve ameliyyâtı'l-mesârîfi'l-İslâmiyye*, s. 385.

⁶⁰⁰ Maide, 5/1.

⁶⁰¹ İbn Kesir, *Tefsîru'l-Kur'âni'l-Kerîm*, el-Mektebetü'l-Kayyime, Kahire, 1991, II/3.

⁶⁰² Mü'minûn, 23/8.

⁶⁰³ Nisâ, 4/3.

Kuşkusuz, istihkak eden hakkı zamanında yerine ulaştırmayı şerî bir özür olmadan ertelemek, insanların mallarını haksız yere yeme nevindendir ve yiyen kişinin sorumlu tutulmasını gerektirir.⁶⁰⁴

b. Nebevî Sünnet:

Hz. Peygamber'in (s.a.s.): “Zengin borcunu geciktirmesi zulümdür”⁶⁰⁵ ve “zengin borcunu savsaklaması”⁶⁰⁶, haysiyetinin ihlal edilmesini ve cezalandırılmasını helâl kılar”⁶⁰⁷ mealinde hadislerin delil olma yönü şöyledir: Hz. Peygamber (s.a.s.), geciktiren ve savsaklayan borçlunun cezalandırılmasının helâl olduğunu belirtmiştir. Bu durumda para cezası uygulaması helâl olur.⁶⁰⁸

c. Şeriatın maksatları ve hikmete dayalı siyaseti:

İslâm Şeriatında ihanet edenle güvenilir olan, emirlere itaat edenle isyan eden, adil olanla zalim olan, hakları sahiplerine zamanında verenle onları vermeyip kaçınan veya erteleyen arasında eşitlik yoktur. Bu husus ilim ehli nazarında Şeriat'ın kabul ettiği açık gerçeklerden birisidir.⁶⁰⁹

Şüphe yok ki, meşru bir gerekçe olmadan hakkı sahibine teslim etmeyi bilerek ve savsaklayarak ertelemek, yukarda geçen hadislerin de tanıklığıyla zulüm ve haksızlıktır. Bunda hak sahibinin çok uzayan gecikme sebebiyle hakkının ve malının menfaatlerinden faydalanmaktan mahrum bırakacak bir durum vardır. Bu gecikme sebebiyle hak sahibinin uğradığı zararı telafi etmek için tazminat gereklidir.⁶¹⁰

a) Kıyaslama yapmak gerekirse, hakkı yerine getirmenin ertelenmesi gasp etmeye benzer:

Bunun iki sebebi vardır.⁶¹¹

Birincisi: Çünkü savsaklamak, yükümlülüğü yerine getirmemek ve onu ertelemek, yukarda geçen hadise göre zulümdür.

İkincisi: Çünkü borçların mahalli zimmettir. Bu yüzden bunun kasten ertelenmesi zulümdür. Bu, alacaklı olan sahibi ile alacağı arasına engel koymak ve

⁶⁰⁴ Mahmud Abdülkerim Erşid, *eş-Şâmil fî muâmelât ve ameliyyâtî'l-mesârîfî'l-İslâmiyye*, s. 367.

⁶⁰⁵ Daha önce geçmişti.

⁶⁰⁶ Hadiste geç “leyy” kelimesinin anlamı savsaklamak, geciktirmek, reddetmek anlamındadır. İbn Manzûr, *Lisânü'l-Arab*, XV/263, “levâ” md.

⁶⁰⁷ Buhârî, *Sahîhu'l-Buhârî*, II/845.

⁶⁰⁸ Hüseyin Muhammed Câdürrab, *et-Ta'vîzu'l-ittifâkıyyü an ademi tenfizi'l-iltizâm evi't-te'hîr fih, dirâse mukârane beyne'l-fikhi'l-İslâmî ve'l-kânûnî'l-vazî*, Dâru'l-Fikri'l-Câmî, İskenderiyye, 1. bsk., 2007, s. 146.

⁶⁰⁹ Mahmud Abdülkerim Erşid, *eş-Şâmil fî muâmelât ve ameliyyâtî'l-mesârîfî'l-İslâmiyye*, s. 387.

⁶¹⁰ Mahmud Abdülkerim Erşid, *a.g.e.*, s. 388.

⁶¹¹ Mahmud Abdülkerim Erşid, *a.g.e.*, s. 388.

aşırıya gitmek demektir. Sadece bu engelleme ile gasp ederek maddi varlığa saldırı, soygun ve talan yapılmış gibi olur.

Buna göre, borcu özürsüz olarak zamanında ödemeyi geciktirmeye karşı gasp hükmünün uygulanması, borçlunun bu gecikmeden dolayı hukukî ve malî yönden sorumlu olmasını gerektirir. Bu kişi, gecikme sebebiyle alacaklının uğradığı zarar açısından ona tazminat vermekle yükümlü olur. Aynı şekilde gasp eden kişi, gasp edilenin menfaatlerini tazmin eder.

İkinci Eğilim: Bu eğilim sahipleri, bunun yeni bir mesele olmadığı ama yeniden ortaya çıkan bir mesele olduğu görüşündedirler. Onlara göre mesele, ödemenin gecikmesi karşısında daha fazla ödeme yapmaktan lerye gitmemektedir. Bu, Şeriat'ın ortaya koyduğu eski bir meseledir ve gerek yargı açısından, gerekse faizcilik açısından bilinen bir durumdur.⁶¹²

Bu eğilimin sahiplerinin delilleri şöyledir:

- a. Mesele, riba ayetinin kapsamına girmektedir. Aşağıdaki ayetlerde Allah (c.c.) şöyle buyurmaktadır:

وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا

“Şüphesiz Allah alışverişi helâl, ribayı da haram kılmıştır”.⁶¹³

وَأِنْ تَتُوبْكُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ.

“Eğer tövbe ederseniz ana mallarınız sizindir. Böylece hem zulmetmemiş olursunuz hem de zulme uğramamış olursunuz”.⁶¹⁴

Âlimler, ayette nehyedilenin Câhiliyye ribasının ödeme yaparken veya faizcilik yaparken gerçekleştiği şeklinde tefsir etmişlerdir.⁶¹⁵ Bu fazlalığın para cezası veya gecikme cezası diye adlandırılması onu faiz olmaktan çıkarmaz. Burada önemli olan lafızlar değil, maksattır. Binaen aleyh, fazlalık ister akitte şart kılınsın ister söz verilmiş olsun, isterse de örf anlayışına göre olsun zengin fakir ayırımı yapmadan yasaktır. Ancak zenginin borcunu ödemesi gerekir. Ödemezse günah işlemiş olur ve hapis cezası

⁶¹² Abdullah b. Şeyh Mahfûz b. Beyr, *Tevdîhu evcûhi ihtilâfi'l-akvâl fî mesâili muâmelâti'l-emvâl*, s. 137.

⁶¹³ Bakara, 2/275.

⁶¹⁴ Bakara 2/279.

⁶¹⁵ Müşteri belirlenen zamanda ödeme yapmazsa, otomatikmen belirli oranda bir faiz eklenir ki bu da Câhiliyye ribasıdır. Bununla ilgili şu ifadeyi kullanırlardı: “Bana süre ver ki ben de sana olan borcumu artırayım”. Ahmed Muhyiddin, *el-Üsûsü's-şer'iyye li bitâkâti'l-itimâni'l-âcile min hilâli tatbikâti'l-müessesâti'l-mâliyye*, s. 9.

gibi önlemlerle ödemeye zorlanır. Borçlu fakir ise Kur'ân'dan da anlaşıldığı gibi durumu iyileşinceye kadar ona süre verilir.⁶¹⁶ Kur'ân'da şöyle buyrulur:

وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ .

“Eğer borçlu darlık içindeyse, ona eli genişleyinceye kadar mühlet verin”.⁶¹⁷

b. Aklî Delil

Garanti, malla ilgili olduğu zaman garanti edenin, zimmetinin meşgul olduğu maldan alacaklıya ödeme yapmasını gerektirir. Şayet ödeme yapmazsa Hâkim onu ödemeye zorlar. Meşru bir şekilde onun malından borcunun ödenmesini sağlar. Darlık içinde olduğu ortaya çıkarsa eli genişleyinceye kadar süre verilir. Alacaklı zarara da uğrasa gecikme cezası adı altında bir tazminat ödemesi yoktur. Malla tazmin etmenin zorunlu olması, ancak zarar görenin malî bir zarara girmesi durumunda olur. Bu da malının kısmen yok olması veya reel olarak değerinin düşmesi şeklinde olur. Ancak mevcut olan malın kaybolması şeklinde ortaya çıkmayan zararda tazminat olmaz.⁶¹⁸

Hatta konuyla ilgili Ebu Hanife'nin görüşünden yola çıkarak malî cezanın caiz olduğunu farz etsek bile, her şeyden önce, ribaya götürdüğü için bu konuda caiz olmaz. İkinci olarak da, zararını telafi etmek için şahsa ödenmez bilakis, Hâkim bu malî ceza bedelini uygun gördüğü şekilde değerlendirir ya da günah işleyen kişi tövbe edinceye kadar bu malı yanında tutar, sonra da ona geri iade eder.⁶¹⁹

c. Konuyla ilgili nass varken kıyas caiz değildir

Gasba uğrayan kişi üzerinden yapılan bu kıyaslamanın şartlara uyduğunu farz etsek bile, ortada nass varken bu kıyaslama geçerli değildir.⁶²⁰ Bu nass da ribanın haram olmasına dairdir. Bu, usulcülerin "fesâdû'l-İtibar (değerlendirmenin fasitliği)" diye adlandırdıkları şey olup, kıyastaki sakatlıklardan birisidir.⁶²¹

d. Borcun ödeme garantisiyle belgelendirilmesi

Şüphe yok ki fıkıh, alacaklı muameleye giriştiği zaman borcunu belgelemesi için ipotek gibi bir takım yöntemler belirlemiştir.

⁶¹⁶ Abdullah b. Şeyh Mahfûz b. Beyr, *Tevdîhu evcûhi ihtilâfi'l-akvâl fî mesâili muâmelâti'l-emvâl*, s. 133-134.

⁶¹⁷ Bakara, 2/280.

⁶¹⁸ Ali Hafif, *ed-Damân fî'l-fikhi'l-İslâmî*, Dâru'l-fikri'l-Arabî, 2003, s. 17.

⁶¹⁹ Abdullah b. Şeyh Mahfûz b. Beyr, *Tevdîhu evcûhi ihtilâfi'l-akvâl fî mesâili muâmelâti'l-emvâl*, s. 137.

⁶²⁰ Abdullah b. Şeyh Mahfûz b. Beyr, *Tevdîhu Evcûhi ihtilâfi'l-akvâl fî mesâili muâmelâti'l-emvâl*, s. 135.

⁶²¹ Ömer Mevlüd Abdülhamid, *Hucciyetü'l-kıyâs fî usûlü'l-fikhi'l-İslâmî*, Karyunus Üniversitesi yay., Bingazi, 1988, s. 118-119.

Kur'ân'da şöyle buyurulmaktadır:

فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ.

“...alınmış bir rehin de yeterlidir”.⁶²² Ayrıca kefâlete de başvurulabilir.⁶²³

Tercih:

Yukarda delilleriyle beraber arz edilen iki eğilim sahiplerinin görüşlerinden bizce tercihe şayan olan görüşe göre anlaşıyor ki, alacaklının çıkarına borçluya gecikme para cezasının uygulanması caiz değildir. Bunun sebeplerini şöyle sıralayabiliriz:

- a. Borçlunun borcunu ödemeyi mazeretsiz olarak geciktirmesi sonucu ona tazminat dayatılması, insanların mallarını haksız yere yeme nevinden sayılır. Aynı şekilde alacaklının verdiğiinden daha fazlasını alacak olması sebebiyle bunun riba şüphesini barındırması ihtimali vardır.
- b. İslam hukukunda para ile tazmin etmek, sadece zarara uğrayanın malındaki maddi kayıp sebebiyle veya malın değerinin daha aşağıya düşürülmesi sebebiyle olur. Borcu ödemenin geciktirilmesi tazmin edilmesini gerektiren bir zarar sayılmaz.
- c. İslam hukuku, savsaklayan borçlunun borcunu geciktirmesi problemini daha adil yollarla çözüme kavuşturur. Borcunu ödeyinceye kadar borçlunun hapsedilmesi veya malının cebren sattırılıp borcunu ödettirilmesi bunlardandır.
- d. Alacaklı, malını korumaya imkân verecek ve borçlunun savsaklamasının önüne geçebilecek etkili yollara başvurabilir. Malına ipotek koydurmak ya da malî veya şahsî kefil tayin etmesine icbar etmek bu yollardandır.

2. ELEKTRONİK ÖDEME KARTI TARAFLARININ HUKUKÎ SORUMLULUĞU

Elektronik ödeme kartının üç taraf (kartı düzenleyen kurum, satıcı ve kart sahibi) arasındaki yasal ilişkileri, taraflardan her birisinin diğer tarafla yapmış olduğu akitlere göre inşa ettiğini daha önce açıkladık.⁶²⁴ Bu akitler her iki tarafı da bağlayan

⁶²² Bakara, 2/283.

⁶²³ Büddullah b. Mahfûz, *a.g.e.* s. 138; Mahmud Abdülkerim Erşîd, *eş-Şâmil fî Muâmelât ve ameliyyâtî'l-mesârifî'l-İslâmiyye*, s. 393.

⁶²⁴ Daha önce de işaret ettiğimiz gibi bu akitler şunlardır: Kartı düzenleyen kurumla kart sahibi arasındaki akit (katılım akdi), kartı düzenleyen kurumla satıcı arasındaki akit (satıcı akdi) ve satıcı ile kart sahibi arasındaki akit (hizmet alım ya da satış akdi).

akitlerdendir.⁶²⁵ Bu akitler, taraflardan herhangi birisinin üzerindeki yükümlülükleri ihlâl etmesinin karşı tarafa sözleşmeyi feshetme ve ihlâl eden tarafın yükümlülüğünü ihlâl etmesinden kaynaklanan zararları tazmin etmesini isteme hakkını vermesi sonucunu doğurur. Bu esnada, akde dayalı sorumluluğun ve onun rükünleri olan hata ve zarar ile hata ve hasar arasındaki nedensel ilişkilerin sonucu ortaya çıkar. Kart üçüncü şahısların elinde ise (kartın kaybolması veya çalınması durumunda) ve onun tarafından kullanılmışsa bu durumda başkaları sebebiyle zarara uğratmama esasına göre kusura dayalı sorumluluk devreye girer.⁶²⁶ Bu sorumluluğun oluşmasındaki sebep, üçüncü şahsın, sorumluluk gerçekleşmeden önce kartın taraflarından birisi ile gerçekleşen akde dayalı hiçbir ikişkide taraf olmamasıdır. Aşağıda iki başlık halinde bu sorumluluğu ele alacağız:

2.1. Kart Düzenleyicisinin Ve Kart Sahibinin Hukuki Sorumluluğu

2.1.1. Kart Düzenleyicisinin Hukuki Sorumluluğu

Kart sahibi ve tüccar karşısında, bunlar sözleşme ile ilgili yükümlülüklerini yerine getirdikleri sürece, kart veren kurum, kendisine verilen fişleri ödemekle yükümlüdür. Bu kurum yükümlülüğünü ihlâl ettiği ve bunun sonucunda da kart sahibi, mesela tüccar tarafından tedbir konulmasına maruz kalması veya saygınlığının zedelenmesi şeklinde bir zarara uğradığı zaman ya da tüccar, mesela alacaklıları tarafından tedbir konulmaya maruz kalması, sermayesine dayanacağı ticari bir anlaşmayı ya da fırsatı elden kaçırmaması şeklinde bir zarara uğradığı zaman, karşılıklı akit yapma esasına dayalı olarak kartı düzenleyen kurumun sorumluluğu gerçekleşir. Tabi ki kart sahibi ve tüccar yapmış oldukları akitlerin gereklerini yerine getirdikleri sürece kurumun sorumluluğu vardır.

İhraç edenin hukuki sorumluluğu, hırsızlık veya kayıp ilan edildikten sonra alınan faturaları ödediğinde de meydana gelir. Zira, kredi kartının illegal yoldan kullanılmasına karşı dikkatli olma ve tedbir alma yükümlülüğü onun görevlerinden birisidir. Bu görev, fişlerin taşıdığı imzanın gerçek olup olmadığının denetlenmesi

⁶²⁵ İki tarafı da bağlayan akit: Karşılıklı akit yapan tarafların her birisinin zimmetinde karşılıklı yükümlülükler doğuran akitlerdir. Yani, bu akde göre her bir akit yapan taraf aynı anda borçlu ve alacaklı sayılıyor. Daha fazla bilgi için bkz. Enver Sultan, *a.g.e.*, s. 19.

⁶²⁶ Akde dayalı sorumluluk akde dayalı yükümlülüğü ihlâl etmeye dayalıdır. Bu yükümlülükler, akdin içerdiği yükümlülükler göre çeşitlilik gösterir. Kusura dayalı yükümlülük de, değişmeyen tek bir yasaya dayalı yükümlülüğün ihlaline dayalıdır ki bu da, başkası sebebiyle zarara uğratmama yükümlülüğüdür. Bkz. Adnan Serhan ve Nuri Hamid Hâtır, *Masâdiru'l-hukûki's-şahsiyye (el-iltizâmât)*, Amman, Dâru's-Sekâfe, 1. bsk., 2005, s. 354.

açısından radikal önlemler alınarak yerine getirilir. İmza, tüccar tarafından alınan verileri değiştirmeden faturanın harcama bedellerinin önceden bir tarihi olsa bile sahte olabilir.⁶²⁷ Ya da kart sahibinin kartının kaybolduğunu veya çalındığını bildirdiği ortaya çıkabilir. Ancak ihraççı kurum çalınan kartı tüccarlara ve dükkânlara duyurmak için acele etmez. Bu da kendisi için temel olan bir yükümlülüğün ihlâli sonucunu doğurur. Bu da onun sorumlu tutulmasının gerektiren bir sebep olur. Bu nedenle onun, böyle kartların seri numaralarının ilgili yerlere ivedilikle bildirilmesine ilaveten çalınan veya kaybolan bir kartla yapılan herhangi bir işlemi kabul etmemesi gerekir. Çalıntı bir kart kullanarak herhangi bir ödeme yapılmaması konusunda son derece hassasiyet göstermelidir. Kartı ihraç eden kurum bunun aksini yaparsa, bu yolla yapılan ödemeler karşısında sorumluluk tek başına ona ait olur ve kart sahibinden bu tutarları isteme hakkına sahip olmaz.

Yukardakilere ilaveten, kart düzenleyicisinin hukuki sorumluluğu, kart sahibinin ölümünden haberdar edildikten sonra gerçekleşen işlemlerin bedelinin ödenmesi durumunda da gerçekleşir. Çünkü kart sahibinin yukarıdaki kurumla yapmış olduğu akdin kişisel değerlendirmeye dayandığı malumdur. Elektronik ödeme kartı, kart sahibinin ölümünden hemen sonra otomatik olarak sonlandırılır.

Dolayısıyla, bu tarihten sonra ödenmesi, kurumun medeni sorumluluğunun kart sahibinin mirasçılara karşı oluşmasına yol açmaktadır. Böyle bir ödemenin sonucu olarak ortaya çıkan zararlar için onların kusura dayalı sorumluluk temelinde tazminat talep etme hakkı vardır.⁶²⁸ Çünkü yukarıdaki kurumun mirasçılara karşı bir hata yapması nedeniyle, onların miraslarındaki haklarında bir eksilme olmaktadır. Kartı düzenleyen kurumun eylemi ile onların uğradığı zarar arasındaki nedensel ilişkiyi ve zarar faktörünü ispatlamak da kendilerine aittir.

Kartın düzenleyicisi kurumun, kartın sahibi ve tüccarla yaptığı sözleşmelerde dikkat çeken şey, bu sözleşmelerin belirli durumlarda kurumu sorumlu olmaktan muaf kılan bir şartı içermesidir. Bazıları bu koşulu, kartın düzenleyicisinin hakkı olarak görüyorlar ve kart sahibinin ve tüccarın bunun karşısında yükümlü olduğunu değerlendiriyorlar. Ancak kart sahibi kart ihraççısı tarafından gelen sadakatsizliği ispatladığı zaman veya ciddi bir hata durumu olursa başkadır. Bizim de desteklediğimiz

⁶²⁷ Senâ Ahmed Muhammed Mağribî, *el-Vüchetü'l-kânûniyye li bitâkti'l-itimân*, s. 967.

⁶²⁸ Libya Medeni Kanunu'nun 166. maddesi "başkasına zarara yol açan her hata, bu hatayı yapanın onu tazmin etmesini gerektirdiğini" öngörmektedir.

diğer bazılarına göre ise, hata, kartı düzenleyen kurumdan kaynaklandığı ve akdin bir tarafını zararara uğrattığı sürece kurum, karşılıklı akit esasına göre bu zarardan hukukî açıdan sorumludur⁶²⁹ ve tazmin etmekle yükümlüdür. Burada bu şartın yeri yoktur. Kart sahibi veya tüccarla yapılan sözleşme geçerlidir ve tüm şartlarını yerine getirir. Zarar, ancak kartın düzenleyicisi tarafından taraflara karşı yükümlülüğünün ihlal edilmesi sonucu ortaya çıkmıştır. Buna göre, sözleşme bu sorumluluktan kendisini muaf tutan şartlar içerse de, sorumluluğu mevcuttur.⁶³⁰ Kart sahibi ve satıcıdan her birisinin akde dayalı sorumluluğun unsurlarını ispat etmesi gerekir.

Sözleşme ayrıca, böyle bir koşulun, kartın düzenleyicisini, verilen zararın bir sonucu olarak üçüncü taraflara (örneğin mirasçılara) tazminat ödemekten muaf tutmadığını garanti eder. Libya Medeni Kanunu'nun 220/3. maddesi, “yasadışı eylemden kaynaklanan sorumluluğu muaf tutan her koşulun geçersiz ve hükümsüz olduğunu” belirtmektedir.

2.1.2. Kart Sahibinin Hukukî Sorumluluğu

Kart sahibinin ihraççıya karşı sorumluluğu, aralarındaki katılım akdi diye adlandırdığımız sözleşmeden doğan bir yükümlülüktür. Bu sözleşme uyarınca, kart sahibi, daha önce bahsettiğimiz birtakım yükümlülüğe sahiptir. Bu yükümlülüklerin en önemlisi, söz konusu kurum tarafından kendisine verilen kredi üst limit sınırını aşmama yükümlülüğüdür.

Kart sahibi ile kartı veren kurum arasında, azami miktarını belirtmeksizin ödeme garantisi üzerinde, bir anlaşma varsa ve bu tür bir anlaşmanın olmaması durumunda, kart sahibi bu yükümlülüğü ihlal ederse, kartı veren kuruma karşı limiti aştığı miktarda medeni sorumluluğu gerçekleşir.⁶³¹ Kendisine izin verilen limiti aşmayacak bir ödeme garantisi verecek şekilde bir anlaşmanın olmaması durumunda, kart sahibinin

⁶²⁹ Libya Medeni Kanun'un 149. maddesi şunu öngörmektedir: "Sözleşme itaat etme yoluyla yapılırsa ve keyfi koşulları içeriyorsa, hâkim adaletin bir gereği olarak bu koşulları değiştirebilir veya itaat eden tarafı bunlardan muaf tutabilir. Bunun aksine olan her sözleşme geçersizdir".

⁶³⁰ Sorumluluğun birliğini savunanlar iki sorumluluk arasında bir fark görmezler. Bunların her birisi yükümlülüğünün ihlâlinin karşılığını alır. Akde dayalı sorumlulukta akitten doğan bir sorumluluğun ihlâlinin karşılığı vardır. Kusura dayalı sorumlulukta ise, kanunun gerekli kıldığı bir yükümlülüğün ihlâlinin karşılığı vardır. Sorumluluğun esası ve sebebi birdir. O da, yükümlülüğün yerine getirilmesinin ihlâl edilmesidir. Bu konuda yükümlülüğün kaynağının akit veya kanun olması arasında bir fark yoktur. Her iki durumda da tazminat gereklidir. Daha fazla bilgi için bkz. Adnan Serhan ve Nuri Hamid Hâtır, *Maşâdiru'l-hukûki 'ş-şahsiyye (el-iltizâmât)*, s. 319-325.

⁶³¹ Bu bağlamda, Libya Cumhuriyet Bankası tarafından verilen Viza kartının çıkarılmasına ilişkin sözleşmenin on altıncı maddesi şunu öngörmektedir: "Kart sahibinin bu anlaşma kapsamındaki yükümlülüklerini doğrudan veya dolaylı olarak yerine getirememesi durumunda, bankanın iradesi dışındaki nedenlerden dolayı banka hiçbir sorumluluk üstlenmez.

sorumluluğu limiti açma esnasında iyi niyetli ise, aralarındaki sözleşme uyarınca satıcıya karşı olur. Ama kötü niyetli ise o zaman, kendisi ile söz konusu kurum arasındaki güveni boşa çıkardığı için kartı veren kurumun kartı ondan çekmesine imkân vermiş olur. Bunun yanı sıra yükümlülüğü ihlâl etmesi sebebiyle aştığı miktarı ve kurumun uğradığı zararın tazmin edilmesini talep eder.⁶³²

Kartı şahsen kullanma ve başkalarının kullanmasına izin vermeme yükümlülüğü kart sahibinin diğer yükümlülüklerinden birisidir. Bunu ihlal etme durumunda, ihraççı kurum, kartın kart sahibi dışındaki bir kişi tarafından kullanımından kaynaklanan herhangi bir zarar için tazminat talep etme hakkına sahiptir.

Kart sahibinin ayrıca sözleşmenin feshedilmesi, kart kullanımının geçerlilik süresinin sona ermesi, kartın kötüye kullanılması veya herhangi bir nedenle iptal edilmesi durumlarında kartı veren kişiye iade etme yükümlülüğü vardır.

Bu yükümlülüğü yerine getirmezse ve bu tarihten sonra veya uyarılmasına rağmen iptal veya fesih sonrasında kullanmaya devam ederse, ihraççı kurum, hukukî soruşturma açtırma ve bu süre zarfında kart kullanımından kaynaklanan tüm tutarları talep etme hakkına sahip olur. Hukukî sorumluluğun ihlali ve muhalefeti durumunda kartın korunması ve kaybedilmesi veya çalınması konusunda dikkatli olması yükümlülüğü de kart sahibinin yükümlülüklerindendir. Zira kişinin, kartı korumak için normal bir insanın gösterdiği hassasiyeti göstermesi gerekir. Kaybolması veya çalınması durumunda bu, yükümlülüğün yerine getirilmesinde ihmal olduğunun işareti sayılır. Kart sahibi, kayıp veya hırsızlık vakasını kartı düzenleyen kuruma bildirdiği zamana kadar kartın kullanımından kaynaklanan tutanların kartı eline geçiren kimseler tarafından ödenmesinden sorumludur.⁶³³

Bir yorum şöyledir: “Tüccarın, satın alma fişi üzerindeki imzayı, kartın taşıdığı form ile eşleştirme konusunda, normal bir insanın gösterdiği hassasiyeti göstermekle yükümlüdür” esasına göre; kart sahibi ancak tüccarın ihmalini ve onun önündeki imzayla eşleştirip karttaki imzayı doğrulamadığını kanıtladığı zaman bu

⁶³² Senâ Ahmed Muhammed Mağribî, *el-Vüchetü'l-kânûniyye li bitâkti'l-itimân*, s. 967.

⁶³³ Libya Cumhuriyet Bankası visa kartı ile ilgili olarak beşinci maddede belirtilenlerin burada işaret edilmelidir: “Kart sahibi, bu kartı korumak için tüm önlemleri almayı taahhüt eder. Hırsızlık veya kayıp durumunda onun, bu amaçla hazırlanan formu doldurduktan hemen sonra Banka'ya bildirme yükümlülüğü vardır. Kart sahibi, Banka'nın kayıp bildirimini aldığı tarihten sonraki iş gününün sonuna kadar kartla yapılan tüm para çekme ve alımlardan mutlak surette ve koşulsuz olarak sorumludur”.

sorumluluktan kurtulabilir. Kart sahibi sorumluluktan kurtulmak için hemen hırsızlığı veya kaybı bildirmesi gerekir.

Son olarak, ihraççı kurumun kart sahibi tarafından yapılan işlemlerin bedelini tüccara ödemeyi reddetmesi durumunda yukarıdakilere ek olarak kart sahibinin satıcıya karşı sorumlu olacağı görüşündeyiz. Bu sorumluluğun temeli, kart sahibi ile onun arasındaki sözleşmedir. Çünkü kart sahibinin fiş üzerindeki imzası onun zimmetini muaf tutmaz. Ancak onun fiili ödemeyi yapması ve yerine getirmesi gereklidir, aksi halde satıcı, kart sahibinin şahsen ödemesini talep etme hakkına sahiptir.⁶³⁴

2.2. Tüccar ve Üçüncü Şahısların Hukuki Sorumluluğu

2.2.1. Tüccarın Hukuki Sorumluluğu

Bu sorumluluk, tüccar, kendisi ile kartın düzenleyicisi arasındaki sözleşmeden veya kendisiyle kartın sahibi arasında imzalanan sözleşmeden doğan yükümlülükleri ihlal ettiğinde gerçekleşir.

Bu yükümlülükler, kartla işlem yapmayı kabul etme, geçerlilik süresini kontrol etme, kart sahibi tarafından verilen imza ile karttaki imzayı eşleştirme yükümlülüklerinde ve tüccarın hukuki sorumluluğunun ihlali ve ona muhalefeti üzerine oluşan diğer yükümlülüklerde kendini gösterir.

Örneğin, kartı ve onunla işlem yapmayı reddetmesinin ihraççı kuruma zararlı olacağı gerekçesiyle, kartla işlem yapmayı kabul etme yükümlülüğünün ihlali, kartı veren kuruma aralarındaki sözleşmeyi feshetme ve tazminat talebinde bulunma izni verir. Bu ihlâl, kişilerin bu tür kartlara katılmaktan kaçınmasında ve bunun da, kartı veren kurumun, komisyonlar, faizler, abonelik ücretleri, yenileme, kart düzenleme ve diğer gelirler gibi kartın kullanılması sonucu elde edeceği gelirlerde ciddi zarara uğramasına yol açmasında kendini gösterir.

Kartın, kart sahibinin karşısında reddedilmesi durumunda, satıcının sorumluluğundaa, aralarındaki sözleşme değil, kusura dayalı sözleşme esas alınır. Bu sözleşme, satıcıya kartı kabul etme yükümlülüğü getirmez.⁶³⁵ Bu nedenle, reddetmeden kaynaklanan ve kart sahibinin, satıcıyı bu zararı tazmin etme konusunda sorumlu kılan zararlara dayanarak satıcıya müracat etme hakkı vardır. Tüccarın bu yükümlülüğü ihlal

⁶³⁴ Hüda Gazi Atâullah, *el-Cevâhibü'l-kânûniyye li'l-bitâkâti'l-itimâniyye*, s. 106.

⁶³⁵ Kümeit Tâlib Bağdadî, *el-İstihdâm gayru'l-meşrû li bitâkati'l-itimân*, s. 235.

etmesi, gerek akde dayalı gerekse kusura dayalı tipleriyle hukukî hesap verebilirliğe yol açacaktır.⁶³⁶

Ayrıca, satıcı, kart sahibinin imzasını aldıktan sonra, karttaki mevcut imzayla da eşleştirme yükümlülüğüne sahiptir. Bunun nedeni, imzanın borçlanma tahvilinin geçerliliğinin bir şartı sayılmasıdır.

İmzalama iki taraflı bir rol oynar. Oynadığı rollerden birisi, kart sahibi tarafından yapılan harcama ve tutarların kanıtı olması, diğeri de imzaları karşılaştırarak kart sahibinin kimliğinin kanıtı olmasıdır. Bu nedenle, satıcı veya ona tabi olanların, fişteki imza ile kart formunda yer alan imza arasındaki eşleşmeyi kontrol etmesi gerekir. Böyle bir eşleştirme yapmaktan kaçındığında, kartın düzenleyicisi kurumun mahkemeye başvurma hakkı doğar. O zaman kurum, sahte imzayı keşfetmek için gereken tedbir ve dikkat eksikliğinin bir sonucu olarak satıcıya ödeme yapmama hakkına sahiptir. Bu hatası aynı zamanda kart sahibinin de ortak olduğu sorumlulukla da sonuçlanabilir. Çünkü onlar, kart sahibinin, tüccarın kusuruna bağlı olarak sorumluluğu birlikte paylaşma durumunda olduğu doğrudan sözleşmeye dayalı bir ilişkiyle bağlantılıdır.⁶³⁷

Yukarıdakilere ek olarak, karat vasıtasıyla yapılan alım- satım işlemlerini gerçekleştirmek amacıyla kartı veren kurum tarafından kendisine teslim edilen cihaz ve araçları korumak tüccarın yükümlülüklerindendir.

Bu cihazların ve aletlerin kendisine emanet olarak teslim edildiğini daha önce öğrenmiştik. Bu nedenle, onu koruma konusundaki ihmali veya ona bir zarar vermesi, onu bu tür zararlardan dolayı kartın düzenleyicisine tazminat ödemek zorunda bırakır. Ürdün Medeni Kanunu'nun 872. maddesine göre “Depozitonun emanetçinin elinde bir emanettir ve aksine bir anlaşma olmadıkça kusur veya ihlâli sebebiyle bozulduğu zaman onu tazmin etmesi gerekir”.⁶³⁸

Tüccarın ayrıca, kaybolduğu veya çalındığı bildirilen herhangi bir kartı kabul etmekten kaçınması gereklidir. Bu tür bir bildirimin ardından, tüccar yapmış olduğu işlemlerin tüm tutarlarını üstlenir. Çünkü kendisine kendisine kart düzenleyici kurum tarafından gönderilen ve periyodik olarak bildirilen çalınan, kaybolan veya iptal edilen kartların listesini göz önünde bulundurmak zorundadır.⁶³⁹ Bu yükümlülüğün ihlali

⁶³⁶ Fidâ Yahya Ahmed Hammûd, *en-Nizâmü'l-kânûnî li bitâkâti'l-itimân*, s. 100.

⁶³⁷ Larry Schwartz, Pearl Sax, Op. Cit., p. 4-5.

⁶³⁸ Libya Medeni Kanunu'nun 718. maddesi buna karşılık gelmektedir.

⁶³⁹ Kümeyt Tâlib Bağdadî, *el-İstihdâm gayru'l-meşrû li bitâkâti'l-itimân*, s. 237.

durumunda, kartın çalınması veya kaybolması sırasında başkaları tarafından yasadışı kullanılması sonucu ortaya çıkacak zararlar için ihraççı kuruma karşı sözleşmeye dayalı sorumluluk ve kartın sahibine karşı da kusura dayalı sorumluluk devreye girer.

Tüccarın, kartın düzenleyicisi ile yaptığı sözleşmedeki yükümlülüklerin herhangi birinin ihlal etmesinin, karşılıklı akit esasına göre kurum tarafından soruşturma açılmasına muhatap olacağı, bunun yanı sıra söz konusu kurumun uğradığı herhangi bir zarardan dolayı tazminat talep edeceği görüşünü kısaca özetledik. İşin bir boyutu böyledir.

Öte yandan, kart sahibine karşı yükümlülüklerinin ihlali nedeniyle bir başka sorumluluk da satıcıya düşer.

Zira tüccarın kartla yapılan satış işlemlerini normal alıcılara uyguladığı fiyatın aynısıyla ve aynı şartlarda gerçekleştirmesi gerekir. Ayrıca, akdin gerçekleştiği malları ve satın alımları da teslim etmesi gerekir. Bunu yapmadığı ya da kusurlu bir ürünü teslim ettiği zaman kart sahibinin, satın alınan ürünlerin bedelinin iadesini ve bunun karşısında uğradığı zararın tazmin edilmesini talep etme hakkı vardır.

Yine tüccarın, müşterinin sırlarını saklaması gereklidir. Bu, kusura dayalı sorumluluk esasları üzerinde ihlal edilmesi karşısında tüccarın sorgulanmasına ve bu ihlâlin karşısında kart sahibinin tazminat talep etmesine yol açan en önemli yükümlülüklerdendir. Ancak burada kart sahibinin kartını şifresiyle beraber bir yerde unutması gibi bir hatanın kart sahibinden kaynaklandığı ortaya çıktığı zaman kusura dayalı sorumluluk hafifletilebilir.⁶⁴⁰

2.2.2. Üçüncü Şahsın Hukukî Sorumluluğu

Daha önce üçüncü şahsın tanımını şöyle yapmıştık: Kredi kartını veren kurum tarafından, adına kredi kartı düzenlenmeyen kimsedir. Elektronik ödeme kartı, yasal sahibinden başka birinin eline düşmüşse (örneğin, kaybolması veya çalınması durumunda), bu üçüncü taraf da, bir şekilde veya başka bir şekilde, onu tüccarlara ve mağazalara takdim ederek kullanmış ve mal ve hizmet alma imkânına sahip olmuşsa, sonuçta da bu mal ve hizmetlerin bedeli gerçek kart sahibinin bakiyesinden tahsil edilmişse, -bu da, imza sahteciliği⁶⁴¹ veya başka herhangi bir nedenle olabilir- bu durumda, kart sahibi, bakiyesinden tahsil edilen tutarları bu kişiden talep etme hakkına

⁶⁴⁰ Nadal Selim İsmail Berhem, *Ahkâmü ukûdi't-ticâriyyeti'l-elektrûniyye*, s. 89.

⁶⁴¹ Irving J.Sloan, Op, Cit., p. 27.

sahip olur. Bunun yanı sıra bu fiilin bir sonucu olarak uğradığı zararları tazmin etme talebin de bulunabilir.

Ancak, bu kart sahibinin talebi, sözleşmeye dayalı sorumluluk esasına dayanmamaktadır. Çünkü kart sahibi ile üçüncü taraf arasında hiçbir sözleşme yoktur. Ancak, üçüncü şahsın sorumluluğu başkasına zarar vermeme yükümlülüğüne dayanan kusura dayalı sorumluluk ve Libya Medeni Kanunu'nun 166. maddesi uyarınca “başkasına zarar veren her hata, hata sahibinin tazminat vermesini gerektirir” temelindedir.

Genel Değerlendirme

Genel bir prensip (kaide) olarak hukuki sorumluluk, kişinin tazminat gerektiren, başkalarına zarar veren bir hata yaptığında ortaya çıkar. Bu hatanın, ister sözleşmede öngörülen daha önceki bir yükümlülüğü ihlali olsun ki bu durumda akit sorumluluğu meydana gelir veya söz konusu hatanın yasa tarafından getirilen bir görevin ihlali olsun ki, bu durumda kusurlu akit sorumluluğundan basedilir.

Bu nedenle, elektronik ödeme kartlarına yönelik hile yöntemleri, bizzat kartın taraflarca veya bazen üçüncü şahıslarca gerçekleşir. Söz konusu hileler para çekme, ödeme veya üçüncü şahsın bulunmasıyla tüccara ödeme yapılırken ya da internet şebekeler ve diğer hile yöntemleri kullanılarak yapılır. Buna medeni sorumluluk denir. İslam hukukumda tazminat kapsamına girer. Özellikle kartın taraflarından her birinin diğerine karşı taahhütte istekli olduğu kredi kartlarının kullanımının artmasıyla ortaya çıkan en önemli kanunî ve şer’î sorunlardan biridir.

Elektronik ödeme kartın bir üçüncü şahsın elinde bulundurduğunda kaybolması veya çalınması ve kullanılması sonucu hukuki (medeni) sorumluluğunu oluştur. Ancak bu sorumluluk sözleşmeye dayanan sorumluluk değildir. Nitekim üçüncü şahıs sözleşme ilişkisi bakımından kredi kartı taraflarından hiçbirine taraf değildir. Ancak kusurlu sorumluluk temelinde mesul sayılır. Nitekim üçüncü şahıs kartı taklit edebilir, sahtecilik yapabilir, sonrasında para çekme, ödemelerde kullanabilir. Tüm bu durumlarda kusurlu sorumluluk prensipleri çerçevesinde üçüncü şahsın medeni sorumluluğu bulunmaktadır.

Belirtilmesi gereken diğer bir husus ta medeni sorumluluğun konusu ister sözleşmeye dayalı olsun isterse kusura dayalı olsun hatadan kaynaklanan zararın

giderilemesidir. Bu ise, mağdurun tazmin edilemsiyle gerçekleşir. Tazminat davadan vazgeçmek amacıyla yapılır.

3. ELEKTRONİK ÖDEME KARTININ KULLANILMASINDAN KAYNAKLANAN SÖZLEŞMEYE DAYALI İLİŞKİLERE SON VERME YOLLARI

Elektronik ödeme kartı düzenleme sözleşmeleri “Sözleşme, sözleşme yapanların şeriatıdır” kuralına tabidir.⁶⁴² Bu nedenle, bu sözleşmelerde yer alan tüm hüküm ve koşullar, kamu düzenine veya ahlaka aykırı olmadıkça tarafları bağlayıcıdır. Bu sözleşmelere taraf olan kişiler sözleşmenin feshi ile sona erecek bir süre belirleyebilirler veya sözleşmenin otomatik olarak yenilenmesinin ancak taraflardan birinin yenileme isteğini ifade etmemesi durumunda geçerli olacağı konusunda bir anlaşma olabilir⁶⁴³ ya da, sözleşme, taraflardan birine fesh etme hakkını verebilir, o zaman, sözleşmeyi feshetme hakkı kullanılırsa sözleşme sona erer.

Bu konunun ardından, kredi kartı kullanımından kaynaklanan sözleşmeye dayalı ilişkilere son verme yolları iki başlıkta açıklanacaktır. İlk başlıkta kart sahibinin ihraççı ile olan ilişkisinin (yani kart sahibinin sözleşmesinin) sona ermesini ele alacağız. İkinci

⁶⁴² Şu ayete göre Şeriat’e aykırı olmadığı sürece, sözleşme, sözleşme yapanların şeriatıdır: “Ey iman edenler! Akitlerinizi yerine getirin” (Maide, 5/1). Ebu Hureyre’nin (ra) Hz. Peygamber’den (s.a.s.) yapmış olduğu rivayete göre o şöyle buyurmuştur: “Müslümanlar şartlarına bağlıdırlar” (Bunu Buharî rivayet etmiştir). Şerî şarta veya akde aykırılık olduğu zaman iki taraf anlaşsa bile bunun bir geçerliliği yoktur. Karşılıklı rıza, haramı helâl kılmaz. Bunun delili, Buharî’nin Hz. Âişe’den (ra) rivayet edilen şu hadis-i şerif’tir. Bu rivayete göre Hz. Peygamber (s.a.s.) şöyle buyurmuştur: “Allah’ın kitabında olmayan şartları koşanlara ne oluyor? Kim Allah’ın Kitabında olmayan bir şart koşarsa, yüz defa da şart koşsa bunun geçerliliği yoktur”. Müslüm’in rivayetinde de şöyle geçmektedir: “Allah Azze ve Celle’nin Kitabında olmayan bir şart koşan kimsenin koştuğu şart yüz şart da olsa geçersizdir. Allah’ın Kitabı en gerçek olanıdır. Allah’ın şartı en güvenilir olanıdır. Sizden şöyle diyen adamlara ne oluyor: Filanca’yı velâyeti benim olmak şartıyla azat ediyorum. Velayet sadece azat edilen kişiye aittir”. İbn Teymiyye Mecnû’u’l-Fetâvâ’da şöyle demiştir: “Âlimler tarafından ittifakla kabul gören bu ayrıntılı hadis-i şerif’e göre onlar, şartların tüm akitler için genel olduğu konusunda görüşbirliğine varmışlardır... Hatta, kim vakıf, köle azat etme, hibe, satış, nikâh, kira, adak vs. akitlerde Allah’ın yasakladığı şeyleri emretmeyi, emrettiği şeyleri yasaklamayı, haram kıldığını helâl kılmayı ya da helâl kıldığını haram kılmayı içerecek şekilde Allah’ın kullarına farz kıldığı şeylere aykırı olan şartlar koşarsa, bu şartlar tüm akitlerde Müslümanların ittifakıyla batıldır”. Akit yapan taraflar uygulanması caiz olmayacak şekilde bir akit veya bir şart üzerinde anlaştığı zaman karşılıklı rızaları olsa bile bu batıl olur. Bu nedenle, mudâraabe akdinde (emek-sermaye ortaklığı) kefâlet üzerinde anlaşma yapılırsa bu, batıl bir şart olur. Çünkü mudâraabe yapan kişi, malı garanti eden kişidir. Garanti eden kişi de ancak hakkın ihlâli olması durumunda garanti eder. İbn Kudâme *el-Muğnî*’de şöyle demektedir: “Mudâraabe yapan kişiye ne zaman malın garantisi veya emanetten bir pay alma şartı koşulsa bu şart batıldır. Bunda bir ihtilâfın olduğunu bilmiyoruz. Akit ise geçerlidir”. Ahmed b. Hanbel böyle söylemiştir. Bu, Ebu Hanife, Malik görüşüdür. Ahmed b. Hanbel’den rivayet edildiğine göre bununla akit fasit olur. Bu görüş Şafî’den nakledilmiştir. Doğru olan görüş ise: “Şeriat, akit yer alan taraflarının şeriatıdır” şeklindedir.

⁶⁴³ Semiha Kalyûbî, *el-Evrâku’t-ticâriyye*, s. 476.

başlıkta da tüccarın kart ihraç eden kurumla ilişkisinin (tüccar sözleşmesi) sona ermesini ele alacağız.

3.1. Elektronik Ödeme Kartı Sahibinin Sözleşmesinin Sona Ermesi

Elektronik ödeme kartı sahibinin sözleşmesi, genel bir kural olarak belirli bir süre için (genellikle bir yıl) ihraççı kurum ile yapılır ve kart sahibinin yenilenmemesi arzusunu bildirmediği sürece otomatik olarak yenilenir. Bu, kart sahibinin hakkıdır. Ancak kart sahibinin bu arzusunu sözleşmenin belirlenen sürede sona erme tarihinden önce yani, kredi kartının son kullanma tarihinden önce beyan etmesi gerekmektedir.⁶⁴⁴ Kart sahibi sözleşmeyi yenilemek istemezse ve sözleşmede kararlaştırılan süre zarfında bu arzunu kartının vericisine bildirmezse, bu kişi (yani, kart sahibi) kartı yeniden düzenlemenin tüm masraflarını tekrar karşılar.⁶⁴⁵ Daha önce kart sahibinin sözleşmesinin kişisel sözleşmelerden biri olduğunu belirtmiştik. Bu nedenle, kart sahibinin kimliğini ve ihraççı kurumun güvenini etkileyen her şey, kuruma kendi iradesi ile sözleşmeye son verme hakkını ve böyle bir iptal için gerekçe gördüğü zaman onunla olan ilişkiye son verme hakkını verir. Kart sahibinin iflası veya ölümünün yanı sıra hakkında yetki sınırlaması (yetersizlik) kararı buna örnektir.

Yukarıda geçenlere göre, kart sahibinin ihraççı ile sözleşmesinin iki şekilde sona erdiği net bir şekilde ortaya çıktı. Bunlar:

- a. Belirtilen sürenin bitmesiyle sözleşmenin sona ermesi.
- b. Kartı düzenleyen kurum tarafından akdin sona ermesi.

Bunları kısaca şöyle açıklayabiliriz:

3.1.1. Belirtilen Sürenin Bitmesiyle Sözleşmenin Sona Ermesi

Elektronik ödeme kartının üzerinde geçerlilik tarihini temsil eden bir tarih bulunur.⁶⁴⁶ Bu tarih kartın üzerine kabartmalı rakamlarla işlenmiştir. Son kullanma tarihi bitince, kartın kullanımı sona erer. Kart, veren kurum tarafından otomatikmen örtülü olarak yenilenmeye tabidir. Bu husus tüm akitlerde böyledir. Mesela bunlardan birisi şöyledir: (19) Banque du Caire / Amman tarafından verilen Visa Kredi Kartın düzenleme sözleşmesinin 19. maddesinde ülkeye özgü olarak şöyle geçmektedir: “Banka, isteğine ve seçimine bağlı olarak, kartın son kullanma tarihinden iki ay önce aksine bir şey hissetmediği sürece, müşterinin rızasını alma ihtiyacı hissetmeden, kartı

⁶⁴⁴ Kartın son kullanım tarihi, herkesin okuyabileceği kalın harflerle yazılmıştır.

⁶⁴⁵ Celal Âyid Şure, *Vesâilü’l-defi’l-elekrûniyye*, s. 29.

⁶⁴⁶ Yazılan tarihte sadece yıl ve ay bulunur. Kartın süresi yazılı ayın sonunda sona erer.

yıllık olarak yenileyebilir”.⁶⁴⁷ Keza, (11) Kuveyt Ticaret Bankası tarafından verilen MasterCard’ın düzenlenme sözleşmesinin 11. maddesinde de şöyle geçmektedir: “MasterCard kartı son kullanma tarihinde otomatik olarak yenilenir. Açık şube, Ticari Banka bu tarihten önce kartı iptal etme talimatı almadığı sürece müşteriye teslim edilecek kartın hesabını korur”.⁶⁴⁸

Yukarıdakilere göre, kart sahibinin, kart sahibi ile kendisi arasındaki sözleşmeyi otomatik olarak yenileme hakkı, kart sahibinin kartı yenilemeyi reddetmemesiyle sınırlıdır. Sözleşmeyi yenilemek istemiyorsa, kartın düzenleyicisine bunu sözleşmede belirtilen süre içinde bildirmesi gerekir. Bu sürenin bir sözleşmeden diğerine göre değişiklik gösterdiğide bilinmelidir. Süre, kartın son kullanım tarihinden iki ay öncesi ile sınırlı olabilir ya da bu süre uzatılabilir ve anlaşma ile sınırlandırılabilir. Kredi kartı düzenleme sözleşmelerinin kart sahibine dilediği zamanda sözleşmeyi feshetme hakkı verdiği belirtilmelidir. Örneğin, Banque du Caire / Amman tarafından verilen Visa kredi kartı düzenlenmesi sözleşmesinin 24. maddesinin şunu öngördüğünü görüyoruz: “Müşteri, dilediği zamanda katılımının iptalini talep etme hakkına sahiptir. Bu talep, bankaya yazılı olarak ve kartın ek kartlarla beraber iadesi ile olur. Bununla birlikte, müşterinin sorumluluğu, kartın kullanımından kaynaklanan tüm yükümlülükleri yerine getirmesi hakkında devam etmektedir.”⁶⁴⁹

Kuveyt Ticaret Bankası tarafından verilen Master Card düzenleme sözleşmesinde de böyle bir metin görüyoruz. Düzenlemenin 12. maddesi şunu öngörmektedir: “Müşteri veya Banka, bu Sözleşmenin konusu olan MasterCard sistemini iptal etmişse, müşterinin Bankaya karşı sorumluluğu özellikle aşağıdakilere bağlı olarak devam eder: kartın bankaya fiili teslim edildiği tarihe kadar kart numarası ile yapılan tüm işlemler ve ilgili tüm ofislerin ve sistemlerin nezdinde iptali”.⁶⁵⁰

Bu metinlere göre kart sahibinin sözleşmeyi feshetme ve istediği zaman sona erme hakkı olduğu açıktır. Bu hak, sadece kart sahibi tarafından beyan edilmesi gerekliliği ile sınırlıdır. Yukarıda belirtilen Banque du Caire / Amman tarafından

⁶⁴⁷ Banque du Caire tarafından verilen kredi kartı düzenleme sözleşmesi, Amman, 19. madde.

⁶⁴⁸ Kuveyt Ticaret Bankası (CBE) MasterCard Düzenlemesi Anlaşması, 11. madde.

⁶⁴⁹ Banque du Caire - Amman - tarafından verilen Visa Kredi Kartı düzenleme sözleşmesinin 24. maddesi ve aynı şekilde Ürdün Bankası tarafından verilen Visa Kartı düzenleme sözleşmesinin 15. maddesi şunu öngörmektedir: “Müşteri, istediği zaman katılımının iptali talebinde bulunma hakkına sahiptir. Bu, Banka'ya kartı diğer kartlarla birlikte Banka'ya iade etmesi şartıyla önceden yazılı bildirimde bulunmak suretiyle olur. Bununla birlikte, müşterinin sorumluluğu, kartın kullanımından kaynaklanan tüm yükümlülüklerin yerine getirilmesi hakkında devam eder.

⁶⁵⁰ Kuveyt Ticaret Bankası - MasterCard Kartı İhracı Sözleşmesi – md. 12.

verilen Visa Kredi Kartının 24. maddesinde daha ayrıntılı ve net bir şekilde belirtildiği gibi, bazı düzenleme sözleşmelerinin bunun yazılı olarak yapılmasını şart koştukları göz önünde bulundurulmalıdır. Kart sahibinin bankaya yazılı bildirimde bulunmasını isteme hakkı vardır yani sözleşme, kart sahibine, bu talebin yazılı olması ve imzalanması şartıyla iptalini istemesi için yetki vermiştir. Hatta böylece, kart sahibinin sözleşmeyi iptal edip kart sistemine katılımını iptal etme veya sözleşmeyi yenilemeye isteksiz olduğunu duyurma vakasını ispatlamak için bankanın elinde kanıt olur.⁶⁵¹

Yukarıdakilerin hepsinin, kartı kullanarak ve sözleşme süresinin sona ermesinden önce yapılan tüm alım veya para çekme işlemlerinde kart sahibinin sorumluluğunu etkilemeyeceği bilinmelidir. Bu sorumluluk, kart düzenleme sözleşmesinin şartlarına göre kart belirli bir süre içinde iade edilene kadar yürürlükte kalmaya devam eder.

3.1.2. Sözleşmenin Kartın Düzenleyicisi Tarafından Feshedilmesi

Hukukçuların çoğuna göre, kart sahibi ile genellikle bir yıllığına bir süre için sözleşme imzalanır. Bu, belirsiz bir süre için gerçekleştirilen bir hesabın açılışı akdinin aksine bir durumdur. Ancak, burada kart veren kurumlara yönelik genel bir eğilim vardır. Onların, kart sahibi ile imzaladıkları sözleşmeler, herhangi bir sebep göstermeden kartı çekme hakkının yanı sıra, istediği zaman veya herhangi bir zamanda feshetme hakkı veren hükümler içerir. Banque du Caire / Amman tarafından verilen visa kredi kartı düzenleme sözleşmesinin 23. maddesi buna örnektir. Bu madde şunu öngörmektedir: “Banka, kartın mülkiyetini saklı tutar ve herhangi bir sebep göstermeksizin herhangi bir zamanda, önceden bildirimde bulunmaksızın veya herhangi bir bildiri almaksızın ve sonucu ne olursa olsun herhangi bir yükümlülük altına girmeden kartı iptal etme konusunda mutlak yetkiye sahiptir. Müşteri ayrıca, varsa, bankanın kendisine verdiği alt kartlarla beraber, kartı iade etmeyi taahhüt eder. Böyle bir durumda, faiz, komisyon ve diğer harcamaların yanı sıra kart hesabının bakiyesi derhal tahakkuk eder”.⁶⁵² Kuveyt Ticaret Bankası tarafından verilen MasterCard Kart sözleşmesinin 4. maddesi de şunu öngörmektedir: “Kart, her zaman Bankanın mülkü olarak kalır ve Banka, herhangi bir zamanda, sebepli ya da sebepsiz, ister müşteriye önceden bildirimde bulunsun ister bulunmasın, kartı kullanma hakkını iptal edebilir. Müşteri, Banka’nın kartın iptali sonucunda veya MasterCard International’a, onun tüm

⁶⁵¹ Keylânî Abdürrâzî Mahmud, *en-Nizâmü’l-kânûnî li bitâkâti’l-vefâ ve’ d-damân*, s. 567.

⁶⁵² Banque du Caire tarafından verilen Kredi Kartı Düzenleme Sözleşmesi, Amman, md. 23.

organlarına veya tüccarına bildirilmesi sonucunda herhangi bir yükümlülük üstlenmediğini kabul eder. Bu sözleşmenin imzalanması, Banka'ya kendisine verilen tüm hakları kullanması için değiştirilemez bir yetki verilmesini teşkil eder".⁶⁵³ Öyleyse, kart veren kurum, istediği zaman onu iptal etme hakkına sahiptir. Bu, normal bir mektupla ve önceden bildirimde bulunmaksızın veya sebep göstermeksizin gerçekleşir.

Bunun sonucu olarak, kart sahibi, ilk talepte derhal ihraççı kuruma iade etmekle yükümlüdür. Aksi takdirde, kart çekme kararı normal bir mektupta bildirildikten sonra kullanırsa, sorumluluk ona aittir.

Ancak hukukçuların çoğunluğuna göre, kart sahibi yükümlülüklerini ciddi anlamda ihlâl etmediği sürece, ihraççı bu fesih hakkını kullanmaz. Ciddi ihlâl örnek olarak, kart sahibinin kredi bakiyesini aşması, kartı koruma konusundaki ihmali veya ihraççı kurumun kart sahibine olan güvenini zayıflatan şeylerin ortaya çıkması verilebilir.⁶⁵⁴ Daha önce belirttiğimiz gibi, bu sözleşme kart sahibinin şahsi değerlendirmesine dayanıyor. Başına herhangi olay meydana geldiğinde, ihraççı kuruma karşı, kişiliğine karşı güven kaybına uğrar ve kredi alanındaki güvenini yitirir. O zaman kurum sözleşmeyi feshetme ve kartı geri çekme hakkına sahip olur. Buna örnek olarak, İskân Bankası tarafından verilen Master Card'ın 11. maddesi şunu öngörür: Banka, özellikle aşağıdaki konularda, sebep göstermeksizin, gerek gördüğü zaman kartı iptal etme hakkına sahiptir:

- a. Müşteri başvuruda belirtilen koşullardan herhangi birini ihlal ederse.
- b. Kart kötüye kullanılıyorsa⁶⁵⁵, özellikle yürürlükteki yasa ve düzenlemelere aykırı olarak mal, iş veya hizmet bedellerini karşılamak için kullanılırsa.
- c. İster tedbir amaçlı olsun, ister yaptırım amaçlı olsun müşterinin mal varlığı üzerinde haciz kararı alınmışsa,.
- d. Müşterinin varlıklarının tasfiye edilmesiyle veya iflasının duyurulmasıyla ilgili bir karar verilmesi durumunda veya borçlarını ödemeyi bıraktığında.
- e. Ehliyetini kaybetmesi veya vefat etmesi durumunda.

⁶⁵³ Kuveyt Ticaret Bankası tarafından verilen MasterCard kartının verilmesine ilişkin sözleşme, md. 4.

⁶⁵⁴ Keylânî Abdürrâzî Mahmud, *en-Nizâmü'l-kânûnî li bitâkâtî'l-vefâ ve'd-damân*, s. 568.

⁶⁵⁵ Bu, Libya'daki Cumhuriyet Bankası tarafından verilen Visa Card kartının çıkarılması sözleşmesinin 11. maddesinde şöyle belirtilmiştir: "Banka, kartın kötüye kullanılması, kara para aklama (dolandırıcılık veya hilekârlık) veya banka ve nakit kanununun herhangi bir hükmünün ihlali durumlarında, bankanın müşteri karşısındaki yükümlülüğü etkilenmeden, kart ile işlem yapmayı bırakma veya istediği zaman yeniden düzenlemeyi veya iptal etmeyi reddetme hakkına sahiptir".

f. Bankanın kararıyla veya müşterinin talebi üzerine müşterinin hesabının kapatılması durumunda.⁶⁵⁶

Yukarıdaki madde metinlerine dikkat edildiğinde, kart düzenleyicisi kurumun kartı keyfi olarak değil, ancak meşru sebeplere binaen iptal ettiği ve geri çektiği açık olarak anlaşılmaktadır. Fakat burada akla gelen soru şudur: Kart sahibinin sözleşmeyi feshetme konusundaki hakkını kullanması, bu hakkı keyfi kullanım türünden mi sayılır?

Kartı iptal etme ve geri çekme kararı verirken, kartı veren kurumun hukuki sorumluluğu var mı? Kartın düzenleyicisine verilen sözleşmeden doğan koşullara rağmen, kartı istediği zaman geri çekme hakkı, kartın akredite edilmiş muhabirler tarafından çekilmesi yükümlülüğünden muaf tutulmasını veya kara listeye yerleştirilmesini veya çekilmesi üzerinde tüccarlarla mutabakat edilmesini sağlar. Kart sahibi hatalı veya çekilmeye neden olan kişi değilse kurum, yıllık abonelikten ilga dönemine karşılık gelenin iadesi ile yetinir. Bununla birlikte, böyle çekme kart sahibin zarar görmesine neden olursa ve izin verilen bakiyeyi aşmak suretiyle keyfi kullanım veya kartın korunmasındaki ihmal gibi kart sahibine nispet edilen nesnel bir olayda onun hakkında bir gerekçe bulunmazsa ihraççı kurumun keyfi çekme hakkındaki sorumluluğu devam eder.⁶⁵⁷

Buna dayanarak, kart sahibinin, bu kurumun keyfi bir şekilde iptal etme hakkını kullanımının bir sonucu olarak maruz kaldığı zararların tazminatını ihraç sahibinden talep etme hakkı vardır.⁶⁵⁸

Bu dayanağını, Ürdün Medeni Kanunu'nun 66. maddesinde şöyle bulur: "Her kim hakkını yasa dışı vb. yollarla kullandıysa tazmin etmesi gerekir".⁶⁵⁹

3.2. Tüccarın Sözleşmesinin Sona Ermesi

Kart veren kurum, satıcı ile sözleşmeye girer. Sözleşme genellikle, sözleşme için belirli olmayan bir süre üzerinde anlaşmayla gerçekleşir. Mesela, Visa Jordan'ın yaptığı satıcı sözleşmesinin 12. maddesi şunu öngörmektedir: "Bu anlaşma süreye tabi değildir ve başka birine devredilemez veya başka bir şahıs adına feragat edilemez. 27. maddede

⁶⁵⁶ İskân Bankası tarafından verilen Master Card Düzenleme Sözleşmesi, md. 11.

⁶⁵⁷ Keylânî Abdürrâzî Mahmud, *en-Nizâmü'l-kânûnî li bitâkâti'l-vefâ ve'd-damân*, s. 569.

⁶⁵⁸ Fidâ Yahya Ahmed Hammûd, *en-Nizâmü'l-kânûnî li bitâkâti'l-itimân*, s. 94.

⁶⁵⁹ Libya medeni kanunda bunu tam olarak karşılayan bir metin yoktur. Fakat Libya yasama organının kastettiği şey mefhûm-u myhalefetten anlaşılır. Şöyle ki, Libya Medenî Kanunun 4. maddesi şunu öngörmektedir: "Hakkını yasal olarak kullanan kişi, bundan kaynaklanan zararlardan sorumlu tutulamaz". Sonuç olarak, hakkını yasa dışı yolla kullanan kişi ortaya çıkan zarardan sorumludur.

beyan edildiği şekilde sonlandırılana veya feshedilmesine kadar iki taraf arasında yürürlükte kalacaktır”.⁶⁶⁰ Bu sözleşmenin 27. maddesini okuduğumuz zaman her iki tarafın da yukarıdaki anlaşmayı sonlandırma veya feshetme hakkına sahip olduğunu kabul ettiğini görürüz.

Yani, kart veren kurumun sözleşmeyi tek taraflı olarak feshetme hakkı vardır. Bu, tüccar sözleşmesinin feshinde birinci durumdur. İkinci durum ise, tüccara feshetme hakkının verilmesidir. Bunun yanı sıra tüccar sözleşmesinin feshedildiği üçüncü bir durum daha vardır. Bu da, adli tasfiye ve tüccarın faaliyetinin değişmesidir. Bunların her birisini daha ayrıntılı bir şekilde ele alacağız:

3.2.1. Sözleşmenin Kartın Düzenleyicisi Tarafından Feshedilmesi

Libya’da Cumhuriyet Visa Kartının Düzenlenmesi Sözleşmesi’nin 13. maddesine göre banka, kart ile ilgili işlemi askıya alma veya kartın yeniden düzenlenmesini reddetme veya istediği zaman iptal etme hakkını saklı tutar. Bu durum, kara para aklama (hilekârlık veya sahtekârlık) veya Banka ve Para Kanunu ile ilgili herhangi bir metnin ihlali gibi kartın kötüye kullanılması durumunda, bankanın müşteriye karşı yükümlülüğünü etkilemez”.

Visa Jordan tarafından yapılan Ticaret Anlaşması’nın 27. maddesinde belirtilenlere göz attığımızda sözleşmenin şunları öngördüğünü görürüz: “Sözleşmenin sona erdirilmesi konusunda, her iki taraf da, sona erdirilme veya fesih tarihinden 30 gün öncesine kadar bu sözleşmenin 26. maddesinde geçen şu hususları göz önünde bulundurarak sözleşmeyi sona erdirme veya feshetme hakkına sahiptir:

- a. Bu sözleşmenin herhangi bir yasanın ihlal edilmesi ve bunların her birinin içinde belirtilenleri değiştirmek için kendi tarafına bildirim almasına rağmen, tarafların kendilerinden istenen yükümlülöklere uymamaları durumunda.
- b. İkinci tarafın bu anlaşmayı veya bunun herhangi bir menfaatini başka bir kişiye devretmesi veya tahsis etmesi durumunda.
- c. Taraflardan herhangi birisi, herhangi bir nedenle çalışmayı bırakırsa.,
- d. Sahte kart kabul etmek / sahiplerine iade edilmeyen kartları kabul etmek.
- e. Ticaret mahalline özgü olmayan organları üzerindeki hareketleri kabul etmek.⁶⁶¹

Bu hükme göre, kartı veren kurum sözleşmeyi feshetebilir ve herhangi bir zamanda ve sebep göstermeksizin sözleşmeye sınır koyabilir. Bunu, yalnızca fesih

⁶⁶⁰ Visa Jordan tarafından yayınlanan Ticaret Anlaşması, md. 12.

⁶⁶¹ Visa Jordan tarafından yayınlanan Ticaret Anlaşması, md. 12.

işleminin satıcıya, sözleşmenin sona erdirilme veya feshedilme tarihinden en az otuz gün önce gönderilen bir mektupla bildirilmesi zorunluluğu sınırlandırabilir.

Önceki metinden, tüccarın kartı veren kurumla eşit bir temele yerleştirildiği anlaşılmaktadır. Tüccara, kartın düzenleyicisine bildirilen zamansal süreye bağlı olan şeyler dışında sözleşmeyi herhangi bir sebep olmaksızın ve herhangi bir sınırlama olmaksızın sona erdirmeye ve feshetme hakkı vermiştir.

Bununla birlikte, bu fesihten kaynaklanan ve kartı veren kuruma kıyasla satıcıya önemli zarar veren etkiler vardır. Bunun sebeplerini şöyle sıralayabiliriz:

- a. Kartın düzenleyicisi kurum, sözleşmeyi fesh etmesi halinde, yalnızca kartı kullanarak yapılan her bir işlem için alacağı paraları kaybeder. Ayarca müşterilerinden yalnızca birini kaybeder ve bu durum faaliyetini büyük ölçüde etkilemez.
- b. Tüccar açısından ise durum tamamen farklıdır. Çünkü o, çok zarar görecektir ve iki şeyden birini seçmek zorunda kalacaktır: Birincisi sözleşme yapacağı başka bir banka veya kurum bulmaya çalışmak, diğeri de elektronik ödeme kartlarını bir ödeme aracı olarak kullanmaktan tamamen vazgeçmektir.

İlk durumu seçerse, bankayı değiştirirken yeni cihazların kurulum masraflarına ek olarak mülkiyetine girmese bile kendisine sağlanan cihazların iadesi, cihazların sökülme masraflarının ödenmesi, faturaların ve imza formlarının iade edilmesi gibi gerekli tüm prosedürleri yerine getirmesi gerekir.⁶⁶²

İkinci durumu seçmesi durumunda ise, mülkiyetinde değilse, cihazları, onları veren kuruma iade etmek zorundadır ya da bu cihazlar ona aitse satması gerekecektir.

Her durumda, tüccar kartı veren kurumdan gelen sözleşmenin iptali kararından en çok zarar gören kişidir.

Tüccar hakkındaki bu haksız karar nedeniyle bazıları, akdin feshinin ancak tüccar sebebiyle ve yeni pozisyonuyla yüzleşebilmesi için tüccara yeterli zaman verdikten sonra kartın düzenleyicisi kurumdan gelmesini tenkit eder. Bizim görüşümüze göre bu hesabında olmayan risklere ve zararlara maruz bırakabilecek ani fesh kararına karşı, tüccarı korumanın bir türü olarak en doğrusudur. Bu nedenle, kendisinin neden olmasıyla beraber fesih kararının verilmesi karşısında ona mühlet verilmesi, onun önüne

⁶⁶² Celal Âyid Şure, *Vesâilü'd-defi'l-elektrûniyye*, s. 32.

bu risklerden bazılarını önleme fırsatı verir ya da aynı kuruma karşı pozisyonunu düzeltmeye gayret edebilir ve kurumu kararından vazgeçmeye ikna edebilir.

Ancak bazı kart düzenleyici kurumlar bu görüşü reddetmektedirler. Onlara göre, tüccar sözleşmesi belirsiz bir süre için imzalanmıştır. Tüccarın durumu bankanın durumu gibidir ve herhangi bir zamanda sözleşmeyi sona erdirme imkânına sahiptir. Buradan hareketle, feshe sebebiyet vermek kabul edilebilir bir şey değildir. Taraflar arasındaki ilişkilerin niteliğinde temek unsur olan karşılıklı güven mevcut olmadığı sürece, bir tarafı özel bir sebep olmadan sözleşmeyi bitirdiği için suçlayamayız.⁶⁶³

Şuna işaret etmekte yarar vardır: Fesih kararı ve sözleşmenin sona erdirilmesi, söz konusu sözleşme gereğince oluşan yükümlülükleri etkilemez. Taraflardan herhangi birisi için tahakkuk eder ve fesih veya iptal tarihinden itibaren bir ay içinde çözüme kavuşturulur.

Ayrıca tüccarın cihazları ve araçları kartı veren kuruma iade etme yükümlülüğünü ihlal etmesi, cihazların ve araçların iadelerinin geciktirildiği her gün için iade etmemekten kaynaklanan para cezası ödeme yükümlülüğünü doğurur. Bu cezalar, tüccar için tahsil edilen herhangi bir tutardan, buna karşı muhalefet veya itiraz hakkı olmaksızın mahsup edilir.⁶⁶⁴

3.2.2. Sözleşmenin Tüccar Tarafından Sonlandırılması

Satıcının kartın düzenleyicisiyle olan sözleşmesinde, vericiye sözleşmeyi ve koşullarını kişisel iradesi ile değiştirme hakkını veren bir hüküm bulunur. Örneğin, Visa Jordan tarafından yayınlanan Tüccar Anlaşması'nın 11. maddesi şunu öngörmektedir: Birinci Tarafın, yapmış olduğu değişikliği bu Anlaşmanın sonunda belirtilen adresine kayıtlı posta ile yazılı olarak bildirmek suretiyle bu Anlaşmayı ve şartlarını tamamen kendi iradesine bağlı olarak değiştirme hakkına sahip olduğu anlaşılır ve kabul edilir. Değişiklik, söz konusu adrese tebliğ edildiği tarih itibariyle ikinci taraf hakkında yürürlüğe girer".⁶⁶⁵ Yukarıdaki metne dayanarak kart veren kurumun, sözleşmenin şart ve koşulları ile ilgili yapmış olduğu değişikliği tüccara daha sonra onun bu değişikliği reddetme hakkı olması ve sözleşmeyi feshetme hakkının kullanması için yazılı olarak tebliğ etmesi gerekir. Ancak sözleşmeyi feshetmediği zaman bu, kartı düzenleyen kurumun sözleşmenin maddeleriyle ilgili yaptığı değişiklikleri zımnen kabul etmek

⁶⁶³ Keylânî Abdürrâzî Mahmud, *en-Nizâmü'l-kânûnî li bitâkâti'l-vefâ ve'd-damân*, s. 383.

⁶⁶⁴ Visa Jordan tarafından yayınlanan Satıcı Anlaşması – md. 26 / a / b.

⁶⁶⁵ Visa Jordan tarafından yayınlanan Satıcı Anlaşması – md. 11.

anlamına gelir ve değişiklik kendisine tebliğ tarihiyle birlikte onun hakkında yürürlüğe girer.

Böylece anlaşıyor ki, kartı düzenleyen kurum, tüccarın karşısında tüccarın imzalamadığı bir akdi elinde tutabilir. Ancak dediğine göre o (kurum), bunu ona bildirmiş oluyor. Bu sözleşmenin içine böyle bir şart getirilebilir mi?

Sözleşmenin ancak tarafların anlaşması ile değiştirilebilmesi kuraldır. Yani, tarafların sözleşmesinde yapılacak herhangi bir değişiklik tüm tarafların rızasına bağlı olmalıdır. Başka bir deyişle, hepsinin ittifakıyla olması gerekir. Bu Anlaşma da açık veya zımni olmalıdır.

Açık Anlaşma: Tüccarın kartın düzenleyicisi tarafından yapılan değişikliği imzalaması gibi, değişiklikten memnun olduğunu belirten olumlu bir eylem gerçekleştirmesi anlamına gelir.

Zımni Anlaşma: Tüccarın, sözleşmenin şartlarında yapılan değişiklikten haberdar edildiği bir ay içinde feshetme hakkını kullanmadan çalışmayı sürdürmesi.⁶⁶⁶

3.2.3. Tüccarın İflası Veya İş Değişikliği

Satıcı, tahakkuk eden ticari borçlarını ödemeyi bırakması halinde, mahkeme kararıyla iflası ilan edilir.⁶⁶⁷ İflas kararı tüccarın mal varlığını yönetmesinin ve onlarda tasarrufla bulunmasının elinden alınmasına neden olur. Bu yönetim iflas ajanlarına verilir.⁶⁶⁸ Buna göre, iflas beyannamesi, satıcının kartın düzenleyicisi ile sözleşmesinin kanun gücüyle feshedilmesine yol açmada ilk sırada yer alır. Ancak soru, satıcıdaki aletleri, cihazları ve araçları rafine etme konusunda döner, iflas parasına dahil edilecekler mi, edilmeyecekler mi?

Kartın düzenleyicisi ile bayinin sözleşmesinin maddelerine baktığımızda görüyoruz ki, tüccarın uhdesindeki tüm cihazların ve araçların mülkiyetinin kartı veren kuruma ait olduğunu açıkça ifade etmektedir.⁶⁶⁹ Bunlar tüccarın nezdinde eksik mülkiyet şeklinde bulunmaktadırlar. İhraççı kurum dilediği zaman onları geri alma hakkına sahiptir.

⁶⁶⁶ Keylânî Abdürrâzî Mahmud, *en-Nizâmü'l-kânûnî li bitâkâti'l-vefâ ve'd-damân*, s. 562.

⁶⁶⁷ Libya Ticaret Kanunu'nun 1013. maddesi şunu öngörmektedir: "İflas, borçlunun, bir veya daha fazla alacaklının, Savcılığın veya özel yetkili makamın talebi üzerine ilan edilir".

⁶⁶⁸ Aziz Ukeylî, *a.g.e.*, s. 170.

⁶⁶⁹ Visa Jordan tarafından verilen Tüccar Sözleşmesi'nin 8. maddesi şunu öngörmektedir: Birinci tarafın, bu Anlaşmanın hükümlerini ve maddelerini yerine getirmek üzere İkinci Tarafa sağladığı tüm teçhizat ve aletler eksik mülkiyet olarak İkinci tarafın mülkiyetindedir. Her zaman, istediği zaman onları geri alma hakkına sahip olan Birinci Tarafın mülkiyetinde kalır. İkinci taraf da yükümlüdür..."

Bu, satıcının uhdesindeki tüm araç ve gereçlerin, kartı veren kuruluşa ait olduğu anlamına gelir. Bu nedenle onların iflas malları arasına dahil edilmeleri uygun değildir. Bilakis bullar, derhal mal sahibine iade edilmelidir, aksi halde gecikme sebebiyle tüccarın omuzlarındaki ağırlık artar. Bu araçların iadesinde meydana gelen günlük gecikmeden dolayı para cezasına maruz kalacaktır. Bu da tüccarın hafifletmek istediği borcunu artırmaktadır.

Tüccarın ticari faaliyetini değiştirmeye gelince bu da, kartın düzenleyicisi tarafından sözleşmenin feshedilmesine yol açar. Eğer satıcı bahsettiğimiz sözleşmeden başka bir kişi lehine feragat ederse veya dükkan değiştirilirse aynı prosedür uygulanır.

Tüm bu nedenler, kartın düzenleyicisinin bakış açısına göre, satıcıyla arasındaki sözleşmenin feshine başvurmayı haklı kılan güçlü nedenlerden sayılır. Yukarıda da belirtildiği gibi Visa Jordan tarafından yayınlanan Ticari Anlaşma'nın (27) maddesi bunu açıklamaktadır.

Bize göre, tüccarın başka birisi lehine sözleşmeden feragat etmesi durumunda akdi feshetmek gerekmez. Bu, tüccarın söz konusu tarafla olan sözleşmesinden doğan yükümlülüğünü ihlal etmesine rağmen, diğer kişi (örneğin, yeni müşteri) bu sözleşmede yetkili olabilir.

Bu nedenle, kartın düzenleyicisi tarafından konunun incelenmesi ve fesih kararının alınmasının geciktirilmesi ona, önceki yatırımcı ile olduğundan daha fazla yarar sağlayabilir.

Geriye elektronik ödeme kartı düzenlemesi sözleşmelerinin sona erme durumlarından sonuncusuna değinmek kaldı. Bu, kredi kartı sisteminin sponsorluğunu yapan finansal kuruluşların iflas beyannamelerinin gerçekleştiği bir durumdur. Aslında, böyle bir durumun ortaya çıkma olasılığı çok düşüktür, ancak imkânsız değildir. Bu nedenle, böyle bir durumun gerçekleşmesi, kaçınılmaz olarak, ister tüccarlarla olsun ister kart sahipleri ile olsun, bu kuruluşlarla imzalanan tüm sözleşmelerin feshedilmesine yol açacaktır. Bu durum, söz konusu kurumlara başvurma konusunda onların haklarına ve zimmetlerinde onlara ait olan paralarını talep etme haklarına halel getirmeksizin gerçekleşmelidir.

İşte bunlar elektronik ödeme kartlarından kaynaklanan sözleşmeye dayalı ilişkilerin sona erdiği durumlardır. Sonuç olarak bu çalışmaya ilişkin meselelerin

detaylandırılmasını tamamlamış olduk. Geriye ulaşmış olduğum bulguları ve yapmak istediğim tavsiyeleri ortaya koymak kalıyor.

Genel Değerlendirme

Daha önce işaret ettiğimiz üzere elektronik ödeme kartı sistemi, kartı veren, satıcı (tacir) ve kartın hamili olmak üzere üç taraf arasındaki yasal bir ilişkiden meydana gelir. Kart vereni ile taciri arasında bir ilişki olduğu gibi, kart veren ile kartın hamili arasında da bir ilişki vardır. Nihayetinde kart sahibi ve tüccar arasındaki ilişki, hukuki ilişkiler, taraflar arasında karşılıklı yükümlülükler oluşturur ve taraflardan birinin bu hukuki ilişkiye karşı elektronik ödeme kartlarındaki yükümlülüklerini yerine getirememesi diğer tarafa sözleşmeyi feshetme hakkı verir. Yükümlülüklerinin yerine getirilmemesinden kaynaklanan zararları tazmin etme hakkına ek olarak, kredi kartı tarafları içinde sözleşmeden doğan hukuki sorumluluk meydana gelir. Hata (kusur), yükümlülüklerini yerine getirmeyen taraf kabul edildiğinde, elektronik ödeme kartı sistemi şu anda kartı veren bankayı ile hem kart hamilini hem de satıcıyı birbirine bağlayan sözleşmelere dayanmaktadır.

SONUÇ

Elektronik ödeme kartıyla ilgili tüm hususları ele aldıktan ve bütün bunlarla ilgili İslam hukukunun pozisyonunu açıkladıktan sonra, bu çalışma aşağıdaki sonuç ve önerilerle özetlenebilir:

Kredi kartları -elektronik ödeme kartları- nakit ödemesi yapmadan bireylerin mal ve hizmet almalarını sağlamak için ticari işlemler alanındaki ekonomik ve teknolojik gelişmelerin ürettiği modern bir elektronik ödeme aracıdır. Bunlar, ATM'lerden para çekme işlemlerinde de kullanılabilir.

Elektronik ödeme kartı, üç taraf arasında yasal ilişkiler kurar. Bunlar, kartı düzenleyen kurum, satıcı (tacir) ve kart hamilidir.

Elektronik ödeme kartı düzenleme sözleşmelerinin yasal değerlendirilmesi ışığında, fakihler ve araştırmacılar arasındaki görüş çeşitliliğine ve farklılıklara ve tek bir yasal değerlendirme üzerinde ittifak etmedikleri tespit edilmiştir. Bu durum, Libya Medeni Kanunu'nun bu sözleşmeleri düzenleyen hükümlerle ilgili metinlerin eksikliğinden kaynaklanmaktadır. Böylece sözleşme taraflarının kendileri için uygun gördükleri şeyler doğrultusundaki istekleri ile sınırlı kalmasını sağlamıştır. Dolayısıyla, kartı düzenleyen kurumun, sözleşmeyi öncelikle kendi çıkarlarına göre düzenlemesinin önüne alan açılmıştır. Bu da sözleşmeyi ihraççı kurum tarafından önceden hazırlandığı için (kart sahibi sözleşmesi - tüccar sözleşmesi) itaat sözleşmesine benzer kılmaya yol açmıştır. Satıcı veya kart sahibi, ekleme veya çıkarma yapma konusunda bir tartışmaya girmeksizin, sözleşmeyi sadece kabul veya reddetme imkânına sahiptir.

Kartın düzenlenmesi ile ilgili her sözleşme, tarafların bir takım haklarla yararlanması karşılığında söz konusu tarafların zimmetinde bir takım yükümlülükleri düzenler.

Kart ihracı sözleşmelerinin fikhî değerlendirmeleri ışığında, kefalet manasının, bu değerlendirmenin destekçilerinin dayandığı güçlü argümanlara dayanarak daha belirgin olduğu ortaya çıkmıştır.

Elektronik ödeme kartı sözleşmelerinde, ipotek ve kefâlet gibi İslam Hukukunun kabul ettiği geçerli koşullar bulunmaktadır. Bunlar akdin amaçlarla çelişmediği için, Sözleşmeyi güçlendirmektedirler. Ancak, İslâm Hukukunun kabul etmediği ve haram kıldığı şartlar da bulunmaktadır. Bunların en önemlisi de ceza koşulu olarak gecikme faizidir ki bunlar haram kılınan faizlerdendir.

İslâm Şeriat'ının elektronik bir ödeme kartının karşısındaki duruşunu analiz ettiğimizde, kefalet sözleşmesinin rükün ve koşullarının uygun olması durumunda, bizim için kredi kartıyla işlem yapmanın şeran mubah olduğu açığa çıkmaktadır. Bu nedenle, kartın vericisi kurumun, ödemenin geç yapılması durumunda veya ödeme için bir vade tanınması karşılığında kart sahibine herhangi bir faiz getirmemesi şarttır.

Bu çalışmadan ayrıca merî hukukun hukuki sorumluluk çerçevesinde sadece tazminat, onun miktarı, sebepleri ve faizleri ile beraber nasıl alınabileceği ile ilgilendiği anlaşılmaktadır. Bu durum borçluya önem veren, onun hallerini ve ödememe sebeplerini ayrı tutan ve darda olan borçluya eli genişleyinceye kadar süre verilmesini gerekli kılan İslam Hukukunun aksinedir. Ancak borçlu, ödeme imkânı olduğu halde savsaklarsa, dünyada ve ahrette cezayı hak eden günahkâr bir zalim olur.

Hukuki sorumluluğun kapsamı, kartla işlem yapan taraflar üzerinde, yasadışı kullanım yapan kişi ile zarar gören kişi arasında geçerli sözleşmenin olup olmadığına göre belirlenir. Şöyle ki, bu sözleşme varken akde dayalı sorumluluk doğar, yoksa kusura dayalı sorumluluk doğar.

Öneriler

Araştırmacılar arasında, elektronik ödeme kartının kullanılmasından kaynaklanan ilişkilerin niteliğini belirleme konusundaki anlaşmazlığı gidermek amacıyla Libya Medeni Hukukunun kuralları, bu ilişkileri düzenleyen ve bunların sağlam bir temelini oluşturacak olan hükümleri içermelidir. Bunun için elektronik ödeme kartının son kullanım ömrü boyunca geçen dönemlerde yerleşmiş ilkelerden yararlanılabilir.

Elektronik ödeme kartının düzenlenmesi işlemi, Devlet tarafından sıkı denetime tabi tutulmalı ve bu, özel sektörle sınırlı bir faaliyet olmamalıdır. Böylece toplumun tüm kesimlerinin bu hizmetten yararlanmaları sağlanmalıdır.

İslam toplumumuzun özelliğini ve Hanif dinimizden aldığı asil ilkeleri ve yüksek değerleri dikkate almak gerekir. Biz, faize bulaşmadan, yasal elektronik ödeme kartlarının düzenlenmesi için çağrıda bulunuyoruz. Özellikle, bu alternatiflerin normal elektronik ödeme kartlarından daha verimli olmasalar bile aynı etkinlikte performans gösterebilecekleri kanıtlanmıştır.

Elektronik ödeme kartı için cezai korumayı sağlayacak ceza mevzuatı getirme gereği vardır. Birçoğu elektronik ödeme kartını yasadışı kullanma tehlikesini bilmeseydi

de, herkes tarafından manipölasyon ve istismar tehlikesinin bilindiğı çeklerde olduğı gibi bunlarda da yasadışı kullanım riskine karşı bireyler uyarılmalıdır. Bu hedefe ulaşmak için medya, gazete ve dergi gibi mevcut tüm araçlarla sürekli farkındalık bilinci yaygınlaştırılmalıdır.

Kart sahibinin kimliğini tespit etmek için imza ya da şifre yerine yeni araçlar ve formüller benimseme ihtiyacı vardır. Örneğın kartın çalınmasının önüne geçmek için parmak izi veya ses tonları yöntemine başvurulabilir.



KAYNAKÇA

- A'zamî, Muhammed Mahrûs Müderris, *Hükmü'l-bitâkâtî'l-itimâniyye*, İslâm Fıkıh Akademisi toplantısına sunulan bir araştırma, On beşinci (15) dönem, Hindistan-Srilanka, 1426/2005.
- Abdülhakim, Samih Muhammed, *el-Himâyetü'l-cinâiyye li bitâkâtî'l-itimân, cerâimü bitâkâtî'd-def'i'l-elekrûnî*, Daru'n-Nahdatü'l-Arabiyye, Kahire, 2003.
- Abdülhamid, Halid Abdüttevâb, *Nizâmü bitâkâtî'd-defi mine'n-nâhiyeti'l-kânûniyye*, yayınlanmamış araştırma, 2006.
- Abdülhamid, Ömer Mevlüd, *Hucciyyetü'l-kıyâs fî usûlü'l-fikhi'l-İslâmî*, Karyunus Üniversitesi yay., Bingazi, 1988.
- Adevî, Ebu'l-Hasan Ali b. Ahmed b. Mükrrrem Saîdî Adevî Malikî (1189/1775), *Hâşiyetü'l-Adevî 'alâ Şerhi Kifâyeti't-Tâlibî'r-Rabbânî*, thk. Yusuf Şeyh Muhammed Bukâî, Dâru'l-Fikr, Beyrut, 1414/1994.
- Ahmed b. Hanbel, Ebû Abdillâh Ahmed b. Muhammed b. Hanbel (ö. 241/855), *el-Müsned*, Dâru'l-Hadâis, Kahire, ts.
- Ahmed, İbrahim Seyyid, *el-Himâyetü't-teşriyyetü'l-medeniyye ve'l-cinâiyye li bitâkâtî'd-defi'l-elekrûniyye "Bitâkâtü'l-itimân"*, ed-Dâru'l-Câmiiyye, 2005.
- Aktepe, İshak Emin, "Kredi Kartı Sistemi ve İslâm Hukuku Açısından Değerlendirilmesi", *Din Bilimleri Akademik Araştırma Dergisi*, 2010 .
- Alemüddin, Muhyiddin İsmail, *Mevsü'atü a'mâli'l-bünûk mine'n-nâhiyeteyni'l-kânûniyye ve'l-ilmiiyye*, Dâru'n-Nahdatü'l-Arabiyyeti'l-Kâhire, 1993.
- Alyeş, Ebu Abdillâh Muhammed b. Ahmed b. Muhammed el-Malikî, *Minehu'l-celîl 'alâ Muhtasari Halil*, Daru'l-fikr, Beyrut, ts.
- Âmidî, Ebû'l-Hasan Seyfüddin Ali b. Ebi Ali b. Muhammed (ö. 631/1233), *el-İhkâm fî usûli'l-ahkâm*, thk. Seyyid Cemilî, Dâru'l-Kütübi'l-Arabî, Beyrut, 1. bsk., 1404/1983.
- Arapça Sözlükler
- Assar, Reşad – Şahin, Hişam, *Teşriâtün mâliyye ve masrifîyye*, Dâru'l-Bereke.
- Atâullah, Hüdâ Gazi, *el-Cevânibü'l-kânûniyye li'l-bitâkâtî'l-itimâniyye*, YL tezi, Ürdün Üniversitesi, 1997.
- Aubrey, Commercial and Consumer Credit, London, 1982.
- Avâyide, Sultan Cemil, *el-Fîzâ ve's-sarfü'l-âlî*, Benkü'l-İstismârî'l-Arabî, Ürdün, 2000.
- Azâvî, Adnan Ahmed -Bahr, Memduh Halil, *Bitâkatü'l-itimân ve'l-âsârü'l-kânûniyyetü'l-mürettebe bi mücebihâ*, Şariat ve Hukuk Bakımından Elektronik Bankacılık Konferansı, Birleşik Arap Emirlikleri Üniversitesi, Şariat ve Kanun Fakültesi, 2003.
- Ba'î, Abdülhamid Mahmud, *el-İstismâr ve'r-rakâbetü's-şeriyye fî'l-bünûk ve'l-müessesâti'l-mâliyyeti'l-İslâmiyye*, Dâru't-Tevfîki'n-Nümûzeciyye li't-Tıbbâa (Benku Faysal el-İslâmî), Kahire, 1. bsk., 1991.
- Ba'î, Abdülhamid Mahmud, *Esâsâtü'l-ameli'l-masrifîyyi'l-İslâmî, el-vâkı ve'l-âfât*, Dâru't-Tevfîki'n-Nemûzeciyye li't-Tıbbâa, 1. bsk., Kahire, 1990.
- Bağdadî, Kümeit Tâlib, *el-İstihdâm gayru'l-meşrû li bitâkâtî'l-itimân*, YL tezi, Ürdün Üniversitesi, 2006.
- Balbekkî, Münîr (ö. 1999), *el-Mevrid*, Dâru'l-İlm li'l-Melâyîn, Beyrut, 33. bsk., 1999.
- Bârûdî, Ali, *el-Kânûnu't-ticârî, Menşeü'lmeârif*, İskenderiyye, 1961.
- Basle, Riyad Fethullah, *Cerâimü bitâkâtî'l-itimân*, Dâru's-Şurûk, 1. bsk., 1995.

- Bayar, Mesut, *İslam Hukuku'nda Banka Kartları ve Kredi Kartları*, Dicle Üniversitesi SBE, YL tezi, Diyarbakır, 2007.
- Behûtî, Mansûr b. Yunus b. Salâhüddîn b. Hasen b. İdris Hanbelî (ö. 1051/1641), *Keşşâfû'l-kınâ 'an metni'l-İknâ*, thk. Muhammed Arefe Yasin, Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, Beyrut, 1. bsk., 1999.
- Bekrî, Ebu Bekir Muhammed Şatâ Dimyâtî, *Îânetü't-tâlibeyn 'alâ halli elfâzi Fethi'l-Muîn*, Dâru'l-Fikr li't-Tibâa ve'n-Neşr ve't-Tevzî, Beyrut, 1418/1997.
- Berhem, Nadal Selim İsmail, *Ahkâmü ukûdi't-ticâriyyeti'l-elekrûniyye*, YL tezi, Ammânü'l-Arabiyye Üniversitesi, Yüksek Hukuk Araştırmaları Fakültesi.
- Beyhakî, Ebû Bekr Ahmed b. el-Hüseyn b. Alî el-Beyhakî (ö. 458/1066), *Sünenü'l-Beyhaki'l-Kübrâ*, thk. Muhammed Abdülkadir Ata, Mektebetü'l-Bâz, Mekke, 1994.
- Beyr, Abdullah b. Şeyh Mahfûz b., *Tevdîhu evcûhi ihtilâfî'l-akvâl fî mesâili muâmelâti'l-emvâl*, Daru İbn Hazm, 1. Bsk., Beyrut, 1998.
- el-Bîh, Abdülmünim, *en-Nukûd ve'l-masârif ma'a dirâse tatbikiyye lehümâ fî Libya*, Menşûrâtü'l-Câmiati'l-Lîbiyye, Bingazi, 2. bsk., 1970.
- Bilgen, Tülay, *Türk Ceza Kanununda Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması*, Dokuz Eylül Üniversitesi, SBE, YL tezi, İzmir, 2010.
- Boşnak, Züheyrel-Ameliyyâtü'l-masrifîyyetü'l-elekrûniyye, Beyrut, 2006.
- Buhârî, Ebu Abdillâh Muhammed b. İsmail (ö. 256/870), *Sahîhu'l-Buhârî*, thk. Muhammed Züheyir Bi'n-Nâsir Nâsir, Dâru Tavkî'n-Necât, 1. bsk., 1422/2001.
- Buhârî, Ebu Abdillâh Muhammed b. İsmail (ö. 256/870), *Sahîhu'l-Buhârî*, Dâru Sâder, Beyrut, ts.
- Boond, Louise And Kurtz, David Lk, *Contemporary Business*, 5. Edition, 1987, Dry den Press, New York.
- Cenbihî, Münîr - Cenbihî, Memduh, *en-Nukûdü'l-elekrûniyye*, Dâru'l-Fikri'l-Câmîî, İskenderiyye, 2006.
- Cessas, Ebû Bekr Ahmed b. Alî er-Râzî (ö. 370/981), *Ahkâmü'l-Kur'ân*, el-Matbaatü'l-Behiyyetü'l-Mısriyye, 1347/1928.
- Cevâhirî, Hasan, *Bitâkâtü'l-İtimân*, İslâm Fıkıh Akademisi'nin 8. dönem toplantısına sunulan bir araştırma, *Mecelletü Mecmai'l-Fıkhî'l-İslâmî*, sy. 8, 2. cüz, 1415/1994.
- Cezîrî, Abdurrahmân b. Muhammed b. İvaz (ö. 1941), *el-Fıkhü ale'l-mezâhibi'l-erbea*, Dâru'r-Rayyân li't-Türâs, ts.
- Chabrier (P.G.), *Les Cartes des credit*, These Paris, 1968. Darîr, Sıddîk Muhammed Emin, *Bitâkâtü'l-itimân*, İslâm Fıkıh Akademisi'nin toplantısına sunulan bir araştırma, On ikinci (12) oturum, *Mecelletü Mecmai'l-Fıkhî'l-İslâmî*, sy. 12, 3. Cüz, 2000.
- Cuma, Ali Muhammed, *Mu'cemü'l-mustalahâti'l-iktisâdiyyeti'l-İslâmiyye*, Mektebetü'l-Ubeykân, 1. bsk., 2000.
- Cüheyânî, Emced Hamdan Asker, *el-Mesûliyyetü'l-medeniyye ani'l-istihdâm gayri'l-meşrû li bitâkati'l-vefâ ve vazû'd-davâbit lehâ*, Dr. tezi, Ammânü'l-Arabiyye Üniversitesi, Yüksek Hukuk Araştırmaları Fakültesi, 2005.
- Cürcânî, (ö. 816/1413), Ali b. Muhammed, *et-Ta'rîfât*, thk. Abdurrahman Umeyre, Âlemü'l-Kitâb, Beyrut, 1. bsk., 1987.
- Desûkî, Şemsüddîn Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed b. Arafe (ö. 1230/1815), *Hâşiye 'alâ's-Şerhi'l-Kebîr (Haşiyetü'd-Desûkî 'alâ's-Şerhi'l-Kebîr)*, Takrir: Muhammed Alyeş, Dâru İhyâi'l-Kitâbi'l-Arabî, Beyrut, ts.

- Ebû Davud, Süleymân b. el-Eş'as b. İshâk es-Sicistânî el-Ezdî (ö. 275/889), *Sünenü Ebî Dâvud*, thk., Yusuf el-Hâc Ahmed, Bâbün fi'l-Maûne li'l-Müslim, Mektebetü İbn Hacer, 1. bsk., 1424/2004.
- Ebu Gudde, Abdüssettar, *Bitâkâtü'l-İtimân (Tekyîfüha's-şerî)*, İslâm Fıkıh Akademisi'nin toplantısına sunulan bir araştırma, *Mecelletü Mecmai'l-Fıkhü'l-İslâmî*, sy. 7, 1. Cüz, 1412/1992.
- Ebu Süleyman, Abdülvehhab İbrahim, *Bitâkâtü'l-muâmelâtî'l-mâliyye*, İslâm Fıkıh Akademisi Konferansı, 1418/1998.
- Ebu Zehre, Muhammed (ö. 1974), *el-Mülkiyye ve nazariyyetü'l-akd fi's-şerîati'l-İslâmiyye*, Dâru'n-Nahdati'l-Arabiyye, Kahire, 2003.
- Ebu Zeyd, Bekir Abdullah, *Bitâkâtü'l-itimân, hakikatüha'l-benkiyyetü't-ticâriyye ve ahkâmüha's-şerîyye*, 1996.
- Ebüssuûd, Ramazan, *Mesâdiru'l-iltizâm*, Daru'n-Nahdati'l-Arabiyye, Kahire 1998.
- Ellinger, Modern Banking Law.
- Erdoğan, Mehmet, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, Ensar Neşriyat, 2. Basım, İstanbul, 2005.
- Erşîd, Mahmud Abdülkerim, *eş-Şâmil fî muâmelât ve 'ameliyyâti'l-masârifi'l-İslâmiyye*, Dâru'n-Nefâis, Amman (Ürdün), 1. bsk., 2001.
- Evkâf ve İslami İşler Bakanlığı, *el-Mevsu'atü'l-Fıkhiyyetü'l-Kuveytiyye*, Dâru's-Selâsil, Kuveyt, 1404/1427.
- Ezherî, Ebû Mansûr Muhammed b. Ahmed b. Ezher el-Herevî (ö. 370/980), *ez-Zâhir fî ğaribi elfâzi's-Şâfi'î*, thk. Mesud Abdülhamid Sadenî, Dâru't-Talâi.
- Fâr, Abdülkadir, *Ahkâmü'l-iltizâm*, Dâru's-Sekâfe, Amman, 2004.
- Ferec, Ahmed, *Enzimetü'd-def'i'l-elektrûniyye*, Menşûrâtü'l-Halebî el-Hukûkiyye, Beyrut, 1. bsk., 2008.
- Fevzi, Abdülkerim - Abdülkerim Kadumî, *Eseru kânûni'l-muâmelâtî'l-elektrûniyyeti'l-Ürdünî 'alâ ameliyyâti'l-bünûk*, Dr. tezi, Ammânü'l-Arabiyye Üniversitesi, Yüksek Hukuk Araştırmaları Fakültesi, 2005.
- Firûzâbâdî, Ebû't-Tâhir Mecdüddîn Muhammed b. Ya'kûb b. Muhammed (ö. 817/1415), *el-Kâmûsu'l-muhît*, thk. Mektebü Tahkîki't-Türâs fî Müesseseti'r-Risâle, Muhammed Nuaym Araksûsî yönetiminde, Müessesetü'r-Risâle li't-Tibâa ve'n-Neşr ve't-Tevzî, Beyrut, 8. bsk., 1426/2005.
- Gânım Bağdâdî, Ebû Muhammed Gıyâsüddîn Gânim b. Muhammed el-Bağdâdî (ö. 1032/1623), *Mecmeu'd-damânât*, Dâru'l-Kütübî'l-İslâmî, Kahire, ts.
- Gelmez, Erkan, *Kredi Kartları ve Kredi Kartlarının Hukuki Niteliği*, Çağ Üniversitesi, SBE, YL tezi, Mersin, 2010.
- Gibirila, Carte de paiement ' Rep , com Dalloz ' 2003 .
- Guneym, Raid, *Nedvetü'l-bitâkati'l-masrifîyye*, Merkezü't-Tedrîbi'l-Masrifî, Trablus, 2004.
- Günarşlan, Yüksel, *Banka Veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu*, Kocaeli Üniversitesi, SBE, YL tezi, Kocaeli, 2015.
- Hafîf, Ali, *ed-Damân fî'l-fikhi'l-İslâmî*, Dâru'l-fikri'l-Arabî, Kahire 2003.
- Hakim en-Nîsâbü'rî, Ebû Abdillâh Muhammed b. Abdillâh b. Muhammed (ö. 405/1014), Ebu Abdillâh Hâkim Nîsâbü'rî, *el-Müstedrek 'ale's-Sahîhayn*, Yayına Haz. Yusuf Abdurrahman Mer'aşlı, Dâru'l-Marife, Beyrut, ts.
- Halil, İmad Ali, *el-Himâyetü'l-cüziyye li bitâkâtî'l-vefâ*, Daru Vail li'n-Neşr, 1. Bsk. 2000.

- Hammad, Neziḥ Kemal, *Hakikatü bitâkati'l-itimân ve tekyîfûhe'l-fikhî*, İslam Fıkıh Akademisi Konferansı, On ikinci (12) dönem, *Mecelletü Mecmai'l-Fıkhî'l-İslâmî*, sy. 12, 3. cüz, 2000.
- Hammûd, Fidâ Yahya Ahmed, *en-Nizâmü'l-kânûnî li bitâkâti'l-itimân*, Dâru's-Sekâfe, 1999.
- Hanson, D.G., Service, Banking, 3. Edition.
- Haraşî, (1101/1690), Ali Halil, *Şerhu Muhtasar Halil*, Dâru'l-Fikr, Beyrut, ts.
- Harbî, Mübarek Cezâ, *et-Tahrîcû'l-fikhî li 'l-alâka beyne musaddiri bitâkâti'l-itimân ve hâmilihâ*, *Mecelletü'l-Hukuk*, Kuveyt Üniversitesi, sy. 2, Yıl: 30, 2006.
- Hecâvî, Musa b. Ahmed b. Musa b. Salim b. İsa b. Salim Hecâvî Makdisî Sâlihî Şerafüddin Ebu'n-Necâ (ö. 968/1560), *el-İknâ fî fikhî'l-İmâm Ahmed b. Hanbel*, thk. Abdüllatif Muhammed Musa Sübkî, Dâru'l-Ma'rife, Beyrut, ts.
- Heytî, Abdürrazzak Rahîm Cedî, *el-Masârifü'l-İslâmiyye beyne 'n-nazariyye ve 't-tatbîk*, Dâru Üsâme, Amman, ts.
- Hüseyin, Ahmed Ferecel-Mülkiyye ve nazariyyetü'l-akd fi 'ş-şerîati'l-İslâmiyye, Dâru'l-Câmia li'n-Neşri, ts.
- Hüseynî, Ahmed Muhammed Hüseyin Razî, *Hükmü'l-muâmelâti'l-masrifîyye fî 'ş-şerîati'l-İslâmiyye ve 'l-kânûn*, YL tezi, İslâm Üniversitesi, Lübnan, İslâmî İlimler ve İçtihat Fakültesi, Şeriat ve Hukuk Bölümü, Daru'l-Hadî.
- Irving, J.Sloan, *The Law and Legislation Of Credit Cards (Use and Misuse)*, London-New York, Oceana Publications, 1987.
- İbn Âbidin, Muhammed Emin b. Ömer b. Abdlaziz (ö. 1252/1836), *Reddû'l-muhtâr 'ale'd-Dürri'l-muhtâr*, Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, Beyrut, ts.
- İbn Battal, Ebu'l-Hasen Ali b. Halef b. Abdilmelik (ö.449/1057), *Şerhu Sahîhi'l-Buhârî li'bni Battal*, thk. Ebu Temîm Yasir b. İbrahim, Mektebetü'r-Rüşd, Riyad, 2. bsk., 1423/2003.
- İbn Hacer Askalanî, Ebü'l-Fazl Şihâbüddîn Ahmed b. Alî b. Muhammed el-Askalanî (ö. 852/1449), *Fethu'l-bârî şerhu Sahîhi'l-Buhârî*, thk. Muhammed Fuad Abdülbakî, Dâru'l-Ma'rife, Beyrut, 1379/1959.
- İbn Hazm, Ebû Muhammed Alî b. Ahmed b. Saîd b. Hazm (ö. 456/1064), *el-Muhallâ bi'l-âsâr*, thk. Ahmed Muhammed Şakir, Dâru'l-Fikr, Beyrut, ts.
- İbn Kayyim el-Cevziyye, (ö. 751/1350), Muhammed b. Ebi Bekir b. Eyyûb b. Sa'd Şemsüddin, *İ'lâmü'l-muvakkîn 'an Rabbi'l-Âlemîn*, thk. Muhammed Abdüsselâm İbrahim, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut, 1. bsk., 1411/1991.
- İbn Kesir, Ebü'l-Fidâ' İmâdüddîn İsmâîl b. Şihâbiddîn Ömer b. Kesîr b. Dav' b. Kesîr eş-Şâfiî (ö. 774/1373), *Tefsîru'l-Kur'âni'l-Kerîm*, el-Mektebetü'l-Kayyime, Kahire, 1991.
- İbn Kudame, Ebû Muhammed Muvaffakuddîn Abdullâh b. Ahmed b. Muhammed b. Kudâme el-Cemmâîlî el-Makdisî (ö. 620/1223), *el-Muğnî*, Âlemü'l-Kütüb, Beyrut, ts.
- İbn Kudame, Ebû Muhammed Muvaffakuddîn Abdullâh b. Ahmed b. Muhammed b. Kudâme el-Cemmâîlî el-Makdisî (ö. 620/1223), *el-Muğnî maa 'ş-Şerhi'l-Kebîr*, Daru'l-Kitabi'l-Arabî, Beyrut, ts.
- İbn Kudame, Ebû Muhammed Muvaffakuddîn Abdullâh b. Ahmed b. Muhammed b. Kudâme el-Cemmâîlî el-Makdisî (ö. 620/1223), *Ravzatü'n-nâzır ve cünnetü'l-münazır fî usûli'l-fikhî 'alâ mezhebi'l-İmam Ahmed b. Hanbel*, thk., Abdilaziz Abdurrahman Said, Riyad Muhammed b.Suûd Üniversitesi., 2. bsk., Riyad 1399/1978.

- İbn Kudame, Ebû Muhammed Muvaffakuddîn Abdullâh b. Ahmed b. Muhammed b. Kudâme el-Cemmâilî el-Makdisî (ö. 620/1223), *el-Kâfî fi fıkhi'l-İmam Ahmed*, Daru'l-kütübi'l-ilmîyye, 1. Bsk. Beyrut, 1414/1994.
- İbn Kudame, Ebü'l-Ferec Şemsüddîn Abdurrahmân b. Muhammed b. Ahmed el-Makdisî (ö. 682/1283), *eş-Şerhu'l-kebîr 'alâ metni'l-Mukni'*, Daru'l-Kitabi'l-Arabî, Beyrut, ts.
- İbn Mâce, Ebû Abdillâh Muhammed b. Yezîd Mâce el-Kazvînî (ö. 273/887), *Sünenü İbn Mâce*, thk. Beşşâr Avvâd Ma'rûf, Dâru'l-Cîl, Beyrut, 1. bsk., 1418/1998.
- İbn Manzûr, Ebü'l-Fazl Cemâlüddîn Muhammed b. Mükerrrem b. Alî b. Ahmed el-Ensârî er-Rüveyfî (ö. 711/1311), *Lisânü'l-'Arab*, Dâru Sâder, Beyrut, 1. bsk., ts.
- İbn Manzûr, Ebü'l-Fazl Cemâlüddîn Muhammed b. Mükerrrem b. Alî b. Ahmed el-Ensârî er-Rüveyfî (ö. 711/1311), *Mu'cemü lisâni'l-Arabî'l-muhîr*, Dâru'l-Cîl, Beyrut, 1988.
- İbn Müflih, İbrahim b. Muhammed b. Abdillâh b. Muhammed (ö. 884/1479), *el-Mübdî' fi şerhi'l-Mukni'*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmîyye, Beyrut, Lübnan, 1. bsk., 1418/1997.
- İbn Mühenna, Ahmed b. Gânim b. Salim b. Mühenna, Şihâbuddin Nefrâvî Ezherî Mâlikî (ö. 1126/1714), *el-Fevâkihü'd-devânî 'alâ risâleti İbni Ebî Zeyd el-Kayravânî*, Dâru'l-Fikr, 1415/1995.
- İbn Nüceym, Zeynüddîn b. İbrâhîm b. Muhammed el-Mısırî (ö. 970/1563), *el-Eşbâh ve'n-nezâir 'alâ mezhebi Ebi Hanîfete en-Numan*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmîyye, Beyrut, 1. bsk., 1419/1999.
- İbn Rüşd, Ebu'l-Velîd Muhammed b. Ahmed İbn Rüşd el-Hafîd (ö.595/1198), *Bidâyetü'l-müctehid ve nihâyetü'l-muktesit*, Dâru'l-Hadîs, Kahire, 1425/2004.
- İbn Teymiyye, Ebü'l-Abbâs Takıyyüddîn Ahmed b. Abdilhalîm b. Mecdiddîn (ö. 728/1328), *el-Fetâva'l-Kübrâ l'ibn Teymiye*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmîyye, 1. bsk., 1408/1987.
- İbnü'l-Hümmam, Kemâlüddîn Muhammed b. Abdilvâhid b. Abdilhamîd es-Sivâsî el-İskenderî (ö. 861/1457), *Fethu'l-Kadîr li'l-'âcizi'l-fakîr*, Dâru İhyâi't-Turâsî'l-Arabî, Beyrut, ts.
- İbnü'l-Münzir, Ebû Bekr Muhammed b. İbrâhîm b. el-Münzir en-Nîsâbü'rî (ö. 318/930), *el-İşrâf alâ mezâhibi ehli'l-ilm*, Dâru's-Sekâfe, Doha, 1. bsk., 1406/1985
- İbnü'n-Neccar, Ebû Bekr (Ebü'l-Beka) Takıyyüddîn Muhammed b. Ahmed b. Abdilazîz el-Fütûhî (ö. 972/1564), *Münthehe'l-irâdât fi cem'i'l-Mukni' ma'a't-Tenkih ve ziyâdât*, thk. Abdullah b. Abdülmuhsin Türkî, Müessesetü'r-Risâle, 1. bsk., Beyrut, 1999.
- İbrahim b. Muhammed b. Salim b. Dûyan, *Menâru's-sebîl fi şerhi'd-Delîl*, thk. Züheyir Şavis, el-Mektebü'l-İslâmî, 7. bsk. 1409/1989.
- İbrahim, Ebu'l-Vefa Muhammed, *el-Mesûliyyetü'l-cinâiyye 'ani'l-istihdâm gayri'l-meşrû li bitâkâtî'l-itimân*, Şeriat ve Hukuk Bakımından Elektronik Bankacılık Konferansı, Birleşik Arap Emirlikleri Üniversitesi, Şeriat ve Kanun Fakültesi, 2003.
- İvad, Ali Cemâlüddîn, *el-İ'timâdâtü'l-masrifîyye ve damânâtühâ*, Dâru'n-Nahda, 1994.
- Jones, Sally A., *The Law Relating To Credit Cards*, Oxford London, 1999. Sâlûsî, Ali, *el-Bitakatü'l-i'timaniyye*, *Mecelletü Mecmai'l-Fıkhi'l-İslâmî*, sy. 12, 2000
- Kalyubî, Ebü'l-Abbâs Şihâbüddîn Ahmed b. Ahmed b. Selâme (ö. 1069/1659), *Hâşiyetü'l-Kalyûbî ve Amire 'alâ, Şerhi'l-Allâme Celâlidîn el-Mahallî 'alâ Minhacü't-taâlibîn*, Dâru İhyâi'l-Kütübi'l-Arabiyye, Kahire.
- Kalyûbî, Semiha, *el-Evrâku't-ticâriyye*, Dâru'n-Nahdati'l-Arabiyye, 1991.

- Kalyûbî, Semiha, *Vesâilü'd-defi'l-hadîse (el-Bitâkâtü'l-blâstîkiyye)*, Beyrut Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yıllık Toplantısına Sunulan tebliğ, Menşûratü'l-Halebî, Beyrut 1. Bsk., 2002.
- Kasânî, Alâüddîn Ebû Bekr b. Mes'ûd b. Ahmed el-Kâsânî (ö. 587/1191), *Bedâiu's-sanâi fî tertîbi's-şerâi*, Daru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut, 2. Bsk., 1406/1986.
- Kaşût, Ahmed Ramazan, *et-Ta'vîzu'l-İttifâkiyyü fî hâleti ademi tenfîzi'l-iltizâm evi't-te'hir fîhi*, YL tezi, Arap Devletleri Üniversitesi (Camiatü'd-Düveli'l-Arabiyye), Hukuk ve Kanun Araştırmaları Enstitüsü, Kahire, 2010.
- Kazım, Besme Muhammed Nurs, *Husûsiyyetü bitâkâtî'l-itimânî's-sâdıra ani'l- bünûkî'l-İslâmiyye*, YL tezi, Ammânü'l-Arabiyye Üniversitesi, Yüksek Hukuk Araştırmaları Fakültesi, 2007.
- Kuddât, Feyyaz, *el-İltizâmâtü'n-nâtice 'an istihdâmi bitâkâtî'l-itimân*, *Dekanlık Bilimsel Araştırma Araştırmalar Dergisi*, Ürdün Üniversitesi, cilt: XXVI, sy. 2, 1420/1999.
- Kuddat, Mansur Ali Muhammed, *Bitâkâtü'l-itimân (itimâd)*, *Tatbikatüha'l-masrafiyye*, Yayınlanmamış YL tezi, Yermük Üniversitesi, 1998.
- Kûre, Naile Adil Muhammed Ferid, *Cerâimü'l-hâsibi'l-âli'l-iktisâdiyye*, Menşûratü'l-Halebî el-Hukûkiyye, Beyrut, 1. bsk., 2005.
- Kurtubî, Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed b. Ebî Bekr b. Ferh el-Kurtubî (ö. 671/1273), *el-Câmi li Ahkâmi'l-Kur'ân (Tefsirü'l-Kurtubî)*, thk. Ahmed Berdûnî ve İbrahim Atfîş, Dâru'l-Kütübi'l-Mısriyye, Kahire, 2. bsk., 1384/1964.
- Kurtubî, Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed b. Ebî Bekr b. Ferh el-Kurtubî (ö. 671/1273), *el-Câmi li Ahkâmi'l-Kur'ân (Tefsirü'l-Kurtubî)*, Takdim: Hani el-Hac, Mektebetü't-Tevfikîyye, Kahire ts.
- Laucas De Leyssac, Les Cartes de Paiement et le droit civil, dans collection, les cartes paiement, 1980.
- Mâdî, Mesud Muhammed - Azâvî, Adnan Ahmed, *en-Nazariyyetü'l-âmme li'l-kânûni't-ticârî*, Menşûratü Câmîati's-Sâbi' min İbrîl, ts.
- Mağribî, Senâ Ahmed Muhammed, *el-Vüchetü'l-kânûniyye li bitâkti'l-itimân*, Şariat ve Hukuk Bakımından Elektronik Bankacılık Konferansı, Birleşik Arap Emirlikleri Üniversitesi, Şariat ve Kanun Fakültesi, 2003.
- Mahmud, Keylânî Abdürrâzî, *en-Nizâmü'l-kânûnî li bitâkâtî'l-vefâ ve'd-damân*, Dâru'n-Nahdati'l-Arabiyye, Kahire, 1998.
- Manî', Abdullah b. Süleyman, *Bitâkatü'l-itimân*, İslâm Fıkıh Akademisi'nin toplantısına sunulan bir araştırma, *Mecelletü Mecmai'l-Fıkhü'l-İslâmî*, yıl: 9, sy. 11, 1419/1998.
- Merî, Abdülaziz - İbrahim, İsa Abduh, *İktisâdiyyâtü'n-nukûd ve'l-masârif*, Matbaa Muhmeymiret, 1. bsk., 1965.
- Mevak, Muhammed b. Yusuf b. Ebi'l-Kâsım b. Yusuf Abderî Gırnâtî Ebu Abdullah el-Mevak Mâlikî (ö. 897/1491), *et-Tâc ve'l-iklîl li Muhtasarı Halîl*, 1. Bsk., Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1416/1994.
- Mevlâ, Nida Kâzım, *et-Tabâ li nizâmî'l-bitâkati'l-masrifîyye*, *Mecelletü'z-Zerka li'l-Buhûs ve'd-Dirâsât*, ez-Zerkâü'l-Ehliyye Üniversitesi., sy. 2, 2001.
- Mevsîlî, Ebü'l-Fazl Mecdüddîn Abdullâh b. Mahmûd b. Mevdûd (ö. 683/1284), *el-İhtiyâr li ta'lîli'l-Muhtâr*, thk. Şeyh Mahmud Ebu Dakika, Matbaatü'l-Halebî, Kahire, 1356/1937.
- Mısırî, Refik Yunus, *Bitâkatü'l-itimân*, *dirâse şeriyye 'ameliyye mûceze*, İslâm Fıkıh Akademisi toplantısına sunulan bir araştırma, sy. 7, 1.cüz, 1412/1992.

- Mişâl, İbrahim Sûrî, *li Şerîati'l-İslâmiyye ve Merkezühâ min Mesâdiri'l-Kânûn*, Dr. tezi, ez-Zâviye Üniversitesi, 2001.
- Muhammed Ali Karî b. İd, *Bitâkâtü'l-itimân*, İslâm Fıkıh Akademisi'nin toplantısına sunulan bir araştırma, *Mecelletü Mecmai'l-Fıkhı'l-İslâmî*, sy. 7, 1. Cüz., 1412/1992.
- Muhammed Ali Karî b. İd, *Bitâkâtü'l-itimân gayri'l-mugatât*, *Mecelletü Mecmai'l-Fıkhı'l-İslâmî*, sy. 12, 2000.
- Muhammed Ali Karî, *Bitâkâtü'l-itimân gayri'l-muğattât*, İslâm Fıkıh Akademisi'nin toplantısına sunulan bir araştırma, On ikinci (12) oturum, *Mecelletü Mecmai'l-Fıkhı'l-İslâmî*, sy. 12, 3. Cüz, 2000,
- Muhyiddin, Ahmed, *el-Üsüsü's-şerîyye li bitâkâti'l-itimânî'l-âcile min hilâli tatbîkâtî'l-müessesâtî'l-mâliyye*, Berke toplantısına sunulan araştırma, 2007.
- Musa, Ali Muhammed Hüseyin *el-Bitâkâtü'l-itimân (ta'rîfuhâ ve envâuhâ ve tabîâtühâ)*, Şeriat ve Hukuk Bakımından Elektronik Bankacılık Konferansı, Birleşik Arap Emirlikleri Üniversitesi, Şeriat ve Kanun Fakültesi, 2003 (Mu'temeru'l a'mâlî'l-Masrifîyyeti'l-Elektrûniyye beyne's-Şerîa ve'l-Kânûn, B.A.E. Üniversitesi, Şeriat ve Hukuk Fakültesi, 2003).
- Musa, İsam Hanefî, *et-Tabîâtü'l-kânûniyye li bitâkâti'l-itimân*, Dubai Ticaret ve Sanayi Odası, Hukuk ve Şeriat Fakültesinde düzenlenen Şeriat ve Hukuk açısından Elektronik Bankacılık İşlemleri Konferansı, Dubai, 10 Mayıs 2003.
- Musa, İsam Hanefî, *et-Tabîâtü'l-kânûniyye li bitâkâti'l-itimân*, Menşûrâtü'l-Halebî el-Hukûkiyye, Beyrut, 2. bsk., 2003.
- Musa, Mustafa Muhammed, *Esâlîbü icrâmiyye bi't-teknîyyeti'r-rakamiyye mâhiyyetühâ mükâfematühâ*, Dâru'l-Kütübî'l-Kânûniyye, Kahire, 2005.
- Münâvî, Zeynüddîn Muhammed Abdür-raûf b. Tâcil'ârifîn b. Nûriddîn Ali (ö. 1031/1622), *Feyzu'l-Kadîr şerhu'l-Câmî'i's-Sağîr*, el-Mektebetü't-Ticâriyyetü'l-Kübrâ, Kahire, 1. bsk., 1356/1937.
- Müslim, Ebü'l-Hüseyin Müslim b. el-Haccâc el-Kuşeyrî (ö. 261/875), *Sahîhu Müslim bi şerhi'n-Nevevî*, Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, Beyrut, 4. bsk., ts.
- Naşîf, Antoine - Hindî, Halil, *el-Ameliyyâtü'l-masrifîyyetü's-sûku'l-mâliyye*, el-Müessesetü'l-Hadîse li'l-Kitâb, Beyrut, ts.
- Neccâr, Abdülhâdî, *Bitâkâtü'l-itimân ve'l-'ameliyyâtü'l-masrifîyyetü'l-elektrûniyye*, Beyrut Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yıllık Toplantısına Sunulan tebliğ, Menşuratü'l-Halebî, Beyrut 1. Bsk., 2002.
- Nevevî, Ebû Zekerîyyâ Yahyâ b. Şeref b. Mürî (ö. 676/1277), *Ravzatü't-tâlibîn ve umdetü'l-müftîn*, thk. Züheyr eş-Şaviş, el-Mektebetü'l-İslâmî, Beyrut, Dımaşk, Amman, 2. Bsk., 1412/1999.
- Osman, Abdülhakim Ahmed Muhammed, *Ahkâmü bitâkâti'l-itimân fi'l-kânûn ve'l-ârai'l-fikhiyyeti'l-İslâmiyye*, Dâru'l-Fikri'l-Câmîî, 1. bsk., 2007.
- Osman, Nûruddîn, *el-kurûdi'l-masrifîyye ve mevkîfû'l-İslâm minhâ*, YL tezi, Arap Devletleri Üniversitesi (Camiatü'd-Düveli'l-Arabiyye), 2001.
- Ömer, Muhammed Abdülhalîm, *el-Cevânîbü's-şerîyye ve'l-masrifîyye ve'l-muhâsibiyye li bitâkâti'l-itimân*, İtrâk li'n-Neşr, 1. bsk., 1977.
- Ömer, Muhammed Abdülhalîm, *Bitâkâti'l-itimân mâhiyyetühâ ve'l-alâkâtü'n-nâşie 'an istihdâmihâ beyne's-şerîa ve'l-kânûn*, Dubai Ticaret ve Sanayi Odası, Hukuk ve Şeriat Fakültesinde düzenlenen Şeriat ve Hukuk açısından Elektronik Bankacılık İşlemleri Konferansı, Dubai, 10 Mayıs 2003.
- Öznurhan, Halim, "İstılah", *DİA*, (Ek-1. Cilt/575-576), İstanbul, 2016.

- Razîk, Musa, *Rızau hâмили'l-bitâkati'l-itimâniyye bi'l-akdi ve'l-himâyeti'lletî yûkarriruha'l-müşerriu lehû*, Şeriat ve Hukuk Bakımından Elektronik Bankacılık Konferansı, Birleşik Arap Emirlikleri Üniversitesi, Şeriat ve Kanun Fakültesi, 2003.
- Reboul, Le Commerce Electronique, 1997.
- Remlî, Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Ahmed b. Ahmed b. Hamza (ö. 1004/1596), *Nihâyetü'l-muhtâc ilâ şerhi'l-Minhâc*, Dârul Fikr, 1984.
- Rıdvân, Faiz Naim, *Bitâkâtü'l-vefâ*, Mektebetü'l-Celâ, el-Mansûra, 1990.
- Sa'd, Sa'd Muhammed, *el-Mesâilü'l-Kânûniyyetü'lletî tusîruhe'l-alâkâtü'n-nâşie 'an istihdâmi bitâkâtü'l-itimân beyne'l-ciheti musaddiri'l-bitâka ve't-tâcir*, 10 Mayıs 2003'te Şeriat ve Hukuk Fakültesi ve Dubai Ticaret ve Sanayi Odası'nda düzenlenen Kanun ve Şeriat göre Elektronik Bankacılık Çalışmaları Konferansı.
- Sa'd, Ahmed Muhammed, "Ahkâmü't-teâmül bi bitâkâtü'l-itimân fi's-şerîati'l-islâmiyye", *Mecelletü Mü'te*, Cilt: 20, sy. 5, 2005.
- Sâdık, Nezih Muhammed, *Nahve nazariyye âme li nizâmi bitâkâtü'l-itimân mine'l-vücheti'l-kânûniyye*, Dâru'n-Nahdati'l-Arabiyye, Kahire, 2006.
- Sağır, Cemal Abdülbaki, *el-Himâyetü'l-cinâiyye ve'l-medeniyye li bitâkâtü'l-itimâni'l-mümağnata*, 2007.
- Sakâ, İhâb Fevzi, *el-Himâyetü'l-cinâiyye ve'l-emniyye li bitâkâtü'l-itimâni'l-mümağnata*, yayımlanmamış Dr. tezi, Kısmu Ulûmü's-Şutra, Akâdemiyetü's-Şurta, Mısır, 2006.
- Salim, Ömer, *el-Himâyetü'l-cinâiyye li bitâkâtü'l-vefâ dirâse mukârene*, Dâru'n-Nahdati'l-Arabiyye, Kahire, 1. bsk., 1995.
- Sâvî, Muhammed Salih, *Müşkiletü'l-istismâr ve'r-rakâbeti's-şeriyye fi'l-bünûk ve'l-müessesâti'l-mâliyyeti'l-İslâmiyye*, Dâru'l-Mücteme li'n-Neşri ve't-Tevzî, 1. bsk., 1990.
- Schwartz, Larry, Pearl Sax, Credit Card And Check Fraud & Theft Information Bureau, 2001
- Sefer, Ahmed, *Enzimetü'd-def'i'l-elektrûniyye*, Daru'n-Nahdatü'l-Arabiyye, 2009.
- Selami, Muhammed Muhtar, Muhammed Muhtar Selami'nin katılımıyla gerçekleştirilen İslam Fıkıh Akademisi Konferansı, yedinci dönem, *Mecelletü Mecmai'l-Fıkhi'l-İslâmî*, sy. 7, 1. cüz, 1412/1992.
- Semerkandî, Ebû Bekr Alâuddîn Muhammed b. Ahmed b. Ebî Ahmed (ö. 539/1144), *Tuhfetü'l-fukahâ*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut, 2. bsk., 1414/1994.
- Senhûrî, Abdürrazzâk, *el-Vasîf fi şerhi'l-kânûni'l-medenî, nazariyyetü'l-iltizâm*, Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabi, Beyrut, ts.
- Serahsî, Ebû Bekr Şemsü'l-eimme Muhammed b. Ebî Sehl Ahmed (ö. 483/1090), Dâru'l-Marife, Beyrut, 1414/1993.
- Serhan, Adnan, - Hâtır, Nuri Hamid, *Masâdiru'l-hukûki's-şahsiyye (el-iltizâmât)*, Dâru's-Sekâfe, Amman, 1. bsk., 2005.
- Seyyid Sâbık (ö. 2000), *Fıkhu's-Sünne*, Dâru'l-Kütübi'l-Arabî, Beyrut, 3. bsk., 1397/1977.
- Sirac, Muhammed Ahmed - Hassân, Hüseyin Hâmidel-Evrâku't-ticâriyye fi's-şerîti'l-İslâmiyye, Dâru's-Sekâfe li'n-Neşr, Kahire, 1986.
- Simmons, Matty, The Credit Card, Catastrophe, Barricade Books, New York, 1995.
- Mecelletü Mecmai'l-Fıkhi'l-İslâmî*, ikinci dönem, sy. 2, 1407/1986.
- Sultan, Enver, *Mesâdiru'l-iltizâm fi'l-kânûni'l-medeniyyi'l-ürdüni*, Dâru's-Sekâfe, 1. bsk., 2005.

- Suudi Arabistan'ın önde gelen âlimler heyeti, *Mecelletü'l-Buhûsi'l-İlmiyye*, cilt: 4,4, cüz, 1412/2001.
- Şaban, Zekiyyüddin, *Nazariyyetü's-şurûti'l-mukterine bi'l-akd fi's-şeria ve'l-kânûn*, Dâru'n-Nahdati'l-Arabiyye, 1. bsk., 1964.
- Şâfiî, Muhammed Zeki, *Mukaddime fi'n-nukûd ve'l-bünûk*, Dâru'n-Nahdati'l-Arabiyye, 1964.
- Şavî, Halid, *el-Evrâku't-ticâriyye fi't-teşriâyni'l-Lîbî ve'l-İrâkî*, Menşûrâtü'l-Câmiati'l-Lîbiyye Bingazi, 1. bsk., 1971.
- Şenbûr, Tefvîk, *Edevâtü'd-defi'l-elektrûniyye bitâkâtü'l-vefâ*, Hukuk Fakültesi yıllık bilimsel konferansı çalışmalarına sunulan bir araştırma, Beyrut Üniversitesi, Menşûrâtü'l-Halebî, 1. bsk., Beyrut, 2002.
- Şevkânî, (ö. 1250/1834), Muhammed b. Ali, *Neylû'l-evtâr*, thk. Enver Kemal Cemel vd., Mektebetü'l-İmâni'l-Mansûra, 1. bsk., 1999.
- Şeyh Nizâm (ö. 1090/1679), *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, Dâru'l-Fikr, 2. bsk., 1310/1989.
- Şirbînî, Şemsüddin Muhammed b. Ahmed el-Hatîb (ö. 977/1570), *Muğni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti Meânî elfâzî'l-Minhâc*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1415/1994.
- Şirvânî, Abdülhamid, *Havâşî's-Şirvânî 'alâ Tuhfeti'l-muhtac*, Dâru'l-Fikr, Beyrut, ts.
- Şure, Celal Âyid, *Vesâilü'd-defi'l-elektrûniyye*, YL tezi, Ammânü'l-Arabiyye Üniversitesi, Yüksek Hukuk Araştırmaları Fakültesi, 2005.
- Tâhâ, Mahmud Ahmed, *el-Mes'ûliyyetü'l-cinâiyye'ani'l-istihdâm gayri'l-meşrû li bitâkati'l-itimân*, Şeriat ve Hukuk Bakımından Elektronik Bankacılık Konferansı, Birleşik Arap Emirlikleri Üniversitesi, Şeriat ve Kanun Fakültesi, 2003.
- Tâhâ, Mustafa Kemal - Bünduk, Vâil Enver, *el-Evrâku't-ticâriyye ve vesâilü'd-defi'l-elektrûniyyeti'l-hadîse*, Daru'l-fikri'l-Câmiî, 2005.
- Tahâvî, Ebû Ca'fer Ahmed b. Muhammed b. Selâme el-Ezdî (ö. 321/933), *Şerhu'l-Meânî'l-âsâr*, thk. Muhammed Zührî Neccâr ve Muhammed Seyyid Câd Hak, Âlemü'l-Kütüb, 1. bsk., 1414/1994.
- Talebe, Enver, *Da'va't-ta'vîz*, el-Mektebetü'l-Câmiyyetü'l-Hadîse, İskenderiyye, 1. bsk., 2005.
- Tantâvî, Muhammed Seyyid (ö. 2010), *Muâmelâtü'l-bünûk ve ahkâmüha's-şeriyye*, 15. bsk, 1417/1997.
- Tony, D., Credit Cartes, 1984.
- Tubûlî, Ebu'l-Kasım- Atiyye, Ali ve diğerleri, *Esâsiyyâtü'l-iktisâd*, ed-Dâru'l-Cemâhîriyye li'n-Neşr, Trablus, 5. bsk., 1991.
- Tubya, Beyyar Âmil, *Bitâkâtü'l-itimâd ve'l-alâkâtü't-teâkudiyetü'l-münbesika 'anhâ*, Beyrut 2000.
- Ukeylî, Aziz, *Şerhu'l-kânûni't-ticârî*, Dâru's-Sekâfe, 1. cüz, 1. bsk., 2005.
- Ünal, Halit, "Arâyâ", *DİA*, (III/337), İstanbul, 1991.
- Yusuf, Ahmed, *Ukûdu'l-muâradâti'l-mâliyye fi davi ahkâmi's-şerîati'l-İslâmiyye*, Dâru's-Sekâfe li'n-Neşr ve't-Tevzî, Kahire, 1993.
- Yusuf, Emir Ferec, *Bitâkâtü'l-i'timân ve'l-cinâyâtü'l-cinâiyye lehâ*, Dâru'l-Matbûâtî'l-Câmiyye, İskenderiyye, 2008.
- Za'terî, Alâüddin, *el-Hidemâtü'l-masrifîyye ve mevkîfü's-şerîati'l-İslâmiyye minhâ*, Daru'l-Kalimi't-Tayyib, Dimaşk, 1. Bsk., 1422/2002.
- Zerkeşî, Ebû Abdillâh Bedrüddîn Muhammed b. Bahâdır (ö. 794/1392), *el-Mensûr fi kavâidi'l-fikhiyye*, Kuveyt Evkaf Bakanlığı, 2. bsk., 1405/1985.
- Zeylaî, Ebû Muhammed Cemâlüddîn Abdullâh b. Yûsuf b. Muhammed (ö. 762/1360), *Naşbü'r-râye li-tahrîci eḥâdîsi'l-Hidâye*, Dâru'l-Kütübi'l-İslâmî, Beyrut, ts.

- Zeylaî, Ebû Muhammed Fahrüddîn Osmân b. Alî b. Mihcen b. Yûnus es-Sûfî el-Bârî (ö. 743/1343), *Tebyînü'l-hakâik şerhu Kenzi'd-Dekâik ve Hâşiyetü's-Şalebi*, el-Matbaatü'l-Kübra el-Emiriyye, Bulak (Kahire), 1. bsk., 1313/1895.
- Zuhaylî, Vehbe b. Mustafa (ö. 2015), *el-Fıkhü'l-İslâmî ve edilletühû*, Daru'l-fikr, Dımaşk, ts.
- Zuhaylî, Vehbe, Vehbe Zuhaylî'nin katılımıyla gerçekleştirilen İslam Fıkıh Akademisi Konferansı oturumu, 12. oturum, 1412/2000, *Mecelletü Mecmai'l-Fıkhü'l-İslâmî*, sy. 12.
- Züreykî, Cuma Mahmud, *Medâ muâmeleti't-teşrîât ve'l-kavânîn fi'l-cemâhiriyyeti'l-Lîbiyye li'l-hidemâti'l-mâliyyeti'l-İslâmiyye*, Libya bankaları ve İslami bankacılık eğitim çalıştayında sunulan bir araştırma, Trablus, 7-10.06.2009.



ÖZGEÇMİŞ

Kişisel Bilgiler

:

Adı Soyadı : Ahmed Ramadan Moftah GHASHOUT
Doğum Yeri ve Yılı : Libya, 1984
Medeni Hâli : Evli

Eğitim Durumu

:

Lisans Öğrenimi : Asmarya University/Libya
Yüksek Lisans Öğrenimi : Camiatu Havle'l-Arabiyye

Yabancı Dil(ler) ve Düzeyi

:

1-Arapça : Ana Dil
2-İngilizce : Orta Seviye