

# ULUSLARARASI KATILIM FİNANS UYUŞMAZLIKLARININ ÇÖZÜMÜNDE TAHKİM

---

Ensari Yücel



# Uluslararası Katılım Finans Uyuşmazlıklarının Çözümünde Tahkim

Ensari Yücel

Yayın No.: 1732  
ISBN: 978-625-398-772-5  
E-ISBN: 978-625-398-773-2  
Basım Sayısı: 1. Basım, Eylül 2023

© Copyright 2023, NOBEL BİLİMSEL ESERLER SERTİFİKA NO.: 20779

Bu baskının bütün hakları Nobel Akademik Yayıncılık Eğitim Danışmanlık Tic. Ltd. Şti.ne aittir.

Yayınevinin yazılı izni olmaksızın, kitabın tümünün veya bir kısmının elektronik, mekanik ya da fotokopi yoluyla basımı, yayımı, çoğaltımı ve dağıtımı yapılamaz.

Nobel Yayın Grubu, 1984 yılından itibaren ulusal ve 2011 yılından itibaren ise uluslararası düzeyde düzenli olarak faaliyet yürütmekte ve yayınladığı kitaplar, ulusal ve uluslararası düzeydeki yükseköğretim kurumları kataloglarında yer almaktadır. "NOBEL BİLİMSEL ESERLER" bir Nobel Akademik Yayıncılık markasıdır.

Genel Yayın Yönetmeni: Nevzat Argun -nargun@nobelyayin.com  
Genel Yayın Koordinatörü: Gülfem Dursun -gulferm@nobelyayin.com

Sayfa Tasarım: Furkan Mülayim -furkan@nobelyayin.com  
Redaksiyon: Seval Sezer -seval@nobelyayin.com  
Kapak Tasarım: Mehmet Çakır -mehmet@nobelyayin.com  
Görsel Tasarım Uzmanı: Mehtap Asiltürk -mehtap@nobelyayin.com

## Kütüphane Bilgi Kartı

Yücel, Ensari.

Uluslararası Katılım Finans Uyuşmazlıklarının Çözümünde Tahkim / Ensari Yücel

1. Basım, VIII + 174 s., 13,5x19,5 cm. Kaynakça var, dizin yok.  
ISBN: 978-625-398-772-5  
E-ISBN: 978-625-398-773-2

1. Katılım Finansı 2. Uluslararası Tahkim 3. İslami Tahkim

## Genel Dağıtım

ATLAS AKADEMİK BASIM YAYIN DAĞITIM TİC. LTD. ŞTİ.

Adres: Bahçekapı Mh. 2465 Sk. Oto Sanayi Sitesi No.: 7 Bodrum Kat, Şaşmaz/ANKARA

Telefon: +90 312 278 50 77 - Faks: 0 312 278 21 65

Sipariş: siparis@nobelyayin.com - E-Satış: www.nobelkitap.com - esatis@nobelkitap.com  
www.atlaskitap.com - info@atlaskitap.com

Dağıtım ve Satış Noktaları: Alfa, Kırmızı Kedi, Arkadaş, D&R, Dost, Kika, Kitapsan, Nezh, Odak, Pandora, Prefix, Remzi

Baskı ve Cilt: Meteksan Matbaacılık ve Teknik Sanayi Tic. Anonim Şirketi / Sertifika No.: 46519  
Beytepe Köy Yolu No.: 3 06800 Bilkent-Çankaya/ANKARA

# ÖN SÖZ

Tahkim, tarihte devlet fikrinin oluşumundan çok önce var olmuş ve insanlar arasındaki ihtilaflarının çözümünde en çok başvurulan bir uyuşmazlık çözüm yolu olmuştur. Devlet aygıtının ortaya çıkmasıyla birlikte, ihtilafların çözüm yeri olan devlet mahkemelerin yanında tahkim, kısmen zayıflasa da varlığını sürdürmüştür. Son iki yüzyılda uluslararası ticaret, finans ve doğrudan yabancı yatırımlarda meydana gelen artışlar neticesinde, tahkim tekrar canlanmış ve buna ilişkin millî ve milletlerarası düzenlemelere gidilmiştir.

Türk mevzuatında millî ve milletlerarası tahkime ilişkin önemli düzenlemeler yapılmış ve millî ve milletlerarası tahkim kurumları oluşmuştur. Son olarak 2014 yılında kurulan İstanbul Tahkim Merkezi ile Türkiye, Avrupa, Asya, Orta Doğu ve Afrika'ya coğrafi yakınlık ve bu bölgelerle artan ticareti fırsat bilerek uluslararası tahkim pastasından önemli bir pay almayı hedeflemektedir.

Yine Türkiye, kurduğu İstanbul Finans Merkezi ile dünyada önemli finans merkezlerinden biri olmayı amaçlamaktadır. Katılım finansı da bunun önemli bir bileşenidir. Ne var ki katılım finansı diğer bir tabirle İslami finans konvansiyonel finanstan özü ve kullanılan finans teknikleri bakımından ayrılmaktadır. Esas itibarıyla İslam hukukuna dayalı olarak gelişen katılım finansı, ondan doğan uyuşmazlıkların yine İslam hukuku çerçevesinde çözülmesi büyük bir zaruret arz etmektedir.

Katılım finansının farklı hukuk sistemlerinde faaliyet gösterdiği dikkate alındığında katılım finans uyuşmazlıkları, devlet mahkemele-  
rinde çoğu kez konvansiyonel finans mevzuatı hükümleri çerçevesin-  
de ele alınıp karara bağlanmaktadır. Bu durum, İslami finans uyuş-  
mazlıklarının tarafların arzulamadıkları şekilde sonuçlanmasına yol  
açabilmektedir. Dolayısıyla tahkim, katılım finans uyuşmazlıkları için  
alternatif bir uyuşmazlık çözüm yöntemin ötesinde bir zorunluluğa  
dönüşmektedir.

Bu çalışmanın katılım finansı ve katılım finans uyuşmazlıkların-  
da tahkim literatürüne önemli bir katkı sağlayacağı umulmaktadır.

İstanbul 2023

Dr. Öğretim Üyesi Ensari Yücel

# İÇİNDEKİLER

<b>ÖN SÖZ .....</b>	<b>iii</b>
<b>1. GİRİŞ .....</b>	<b>1</b>
<b>2. KATILIM FİNANSI .....</b>	<b>5</b>
2.1. Katılım Finans Hukuku ve Kaynakları.....	10
2.1.1. Kur'an-ı Kerim .....	12
2.1.2. Sünnet .....	14
2.1.3. İcma .....	16
2.1.4. Kıyas .....	17
2.1.5. İslami Finansın İkincil Hukuk Kaynakları.....	18
2.2. Katılım Finans Teknikleri .....	29
2.2.1. Mudarebe .....	31
2.2.2. Murabaha .....	33
2.2.3. İcâre ve Finansal Kiralama.....	36
2.2.4. Müşareke .....	37
2.2.5. Selem .....	39
2.2.6. İstisna .....	40
2.2.7. Yatırım Vekaleti.....	40
2.2.8. Sukuk.....	41
2.3. Uluslararası Katılım Finansın Düzenleyici Kurumları .....	42
2.3.1. İslami Finans Kuruluşları için Muhasebe ve Denetleme Kurumu (AAOIFI) .....	43
2.3.2. İslami Finansal Hizmetler Kurulu (IFSB).....	45
2.3.3. Uluslararası İslami Finans Piyasası (IIFM).....	47
2.3.4. İslami Bankalar ve Finans Kuruluşları Genel Kurulu (CIBAFI) ....	48

<b>3. İSLAM HUKUKUNDA UYUŞMAZLIK ÇÖZÜM YÖNTEMLERİ VE TAHKİM .....</b>	<b>51</b>
3.1. Genel Olarak Uyuşmazlık Çözüm Yöntemleri .....	51
3.1.1. Devlet Yargısı (Kaza) .....	52
3.1.2. Mezalim Mahkemeleri .....	54
3.1.3. Sulh .....	55
3.1.4. Hisbe .....	57
3.1.5. Müftünün Fetvası .....	57
3.1.6. Nasihat .....	58
3.1.7. Arabuluculuk .....	59
3.2. Tahkim .....	60
3.2.1. İslam Hukuk Kaynaklarında Tahkimin Meşruiyeti .....	64
3.2.1.1. Kitap .....	65
3.2.1.2. Sünnet .....	67
3.2.1.3. İcma .....	70
3.2.1.5. Mecelle .....	74
3.2.1.6. Çağdaş Hukuki Görüşler .....	79
3.2.1.6.1. AAOIFI Standartlarında Tahkim .....	79
3.2.1.6.2. İslam Fıkıh Akademisinde Tahkim .....	82
3.2.2. İslam Hukukunda Tahkime Elverişlilik .....	85
3.2.2.1. Hanefi Mezhebi .....	85
3.2.2.2. Şafii Mezhebi .....	86
3.2.2.3. Maliki Mezhebi .....	87
3.2.2.4. Hanbeli Mezhebi .....	87
3.2.3. Hakemde Aranılan Şartlar .....	88
3.2.4. Tahkim Kararı .....	93
3.2.5. Modern Hukukta Tahkim .....	96
3.2.5.1. Uluslararası Hukukta Tahkim .....	100

3.2.5.2. Türk Hukukunda Tahkim .....	104
3.2.5.3. İslam Ülkelerinde Tahkim .....	108
<b>4. KATILIM FİNANS UYUŞMAZLIKLARINDA TAHKİM .....</b>	<b>113</b>
4.1. Genel Olarak .....	113
4.2. Türkiye’de Katılım Finansına İlişkin Düzenlemeler .....	118
4.3. Tahkimde Maddi Hukuk Olarak İslam Hukukunun Seçimi.....	125
4.4. Tahkimde İki Hukuk Seçimi ve Hukuk Çatışması .....	130
4.5. Seküler Hukuk Sistemlerinde Mahkeme ve Hakemlerin İslam Hukukuna Yaklaşımları.....	136
4.6. İslam Ülkelerinde Mahkemelerin İslam Hukuk İlkelerini Yorumlaması .....	142
<b>5. KATILIM FİNANS TAHKİM MERKEZLERİ.....</b>	<b>147</b>
5.1. Malezya İslami Finans Tahkim Hukukunun Gelişimi ve Kuala Lumpur Bölgesel Tahkim Merkezi (KLRC).....	149
5.2. Uluslararası İslami Arbuluculuk ve Tahkim Merkezi (IMAC).....	157
5.3. Uluslararası Uzlaşma ve Tahkim Merkezi (IICRA) .....	158
5.4. Dubai Dünya İslami Finans Tahkim Merkezi (DWIFAC) .....	161
<b>6. SONUÇ .....</b>	<b>163</b>
<b>KAYNAKÇA .....</b>	<b>169</b>



# 1

## GİRİŞ

Ekonomi, finans ve ticaretin küreselleşmesine paralel olarak katılım finansı da ulusal sınırları aşarak bölgesel ve küresel düzeyde faaliyet göstermektedir. Katılım finansı, reel ticarete dayalı finans teknikleriyle projeleri finanse ettiği için küresel finans krizlerinden daha az etkilendiğini ispat etmiştir.

Katılım finansı, İslam hukukunun hükümleri ve ilkelerine dayanmaktadır. Bu ilkelerin başında faiz yasağı, garar yasağı ve rızaya dayalı ticaret gelmektedir. Katılım finans teknikleri ise İslam hukukunda yer alan klasik akitlerinin modern bir formda uygulanmasıdır. Dolayısıyla uygulamada katılım/İslami finans tekniklerinin esas itibarıyla fikhî/şerî hükümlerle uyumlu olması beklenmektedir.

Katılım finansı, İslam hukukuna tabi olmakla birlikte, faaliyet gösterdiği ülkenin hukuk sistemiyle de uyumlu olması gerekir. Bugün

katılım finansı, İslam hukukunun tamamen veya kısmen benimsendiği İslam ülkelerin yanı sıra İngiltere ve ABD gibi Batılı ülkelerde ve Türkiye gibi seküler hukuk sistemini benimseyen İslam ülkelerinde de faaliyet göstermektedir. İslam hukukunun tamamen veya kısmen benimsendiği hukuk sistemlerinde, katılım finans faaliyeti ve ondan neşet eden taraflar arasındaki uyuşmazlıkların çözümü nispeten kolay olacaktır. Ancak seküler hukuk sistemlerinde faaliyet gösteren katılım finansının hem faaliyeti hem de ondan kaynaklı uyuşmazlıkların İslam hukukuna göre çözümü zorlaşmaktadır. Hatta uyuşmazlıklar, katılım finansın varlık nedenine aykırı bir neticeyle sonuçlanmasına yol açabilmektedir.

Katılım finanstan doğmuş veya doğabilecek uyuşmazlıklarının İslam hukukuna göre çözülmesi büyük önem arz etmektedir. Katılım finansından doğan uyuşmazlıkların devlet yargısında çözülmesi gerek hâkimin hukuku ve gerekse hâkimlerin bu alandaki yetersizlikleri nedeniyle katılım finans ilkeleriyle uyuşmayan kararların verilmesi kuvvetle muhtemeldir. Dolayısıyla katılım finansına dair uyuşmazlıkların çözümünün katılım finans hukukunun hüküm ve ilkelerine uygun olarak cereyan edebilmesi için devlet yargısından başka yöntem veya yöntemlere başvurma zarureti ortaya çıkmaktadır.

Devlet yargısı dışında uyuşmazlık çözüm yöntemleri başta tahkim, sulh, arabulucu vb. alternatif çözüm yöntemleri bulunmaktadır. Tahkim dışındaki alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri sulh ve feragat esaslarına göre icra edilmektedir. Dolayısıyla sulh olmadıkları

veya taraflardan biri veya her ikisi feragat etmedikleri takdirde, uyuşmazlık da çözüme kavuşmamaktadır. Bu noktada tahkimin önemi ortaya çıkmaktadır. Zira tahkimde taraflar arasındaki uyuşmazlık, taraflarca atanan hakem veya hakemler tarafından karara bağlanmakta ve bu karar bağlayıcı olup icra kabiliyetine sahiptir.

Şu hususu burada belirtmekte fayda vardır. Katılım finansı, faizsiz finans ve İslami finans kavramları aynı anlamda kullanılmaktadır. Benzer şekilde çalışmamızda İslam finans hukuku, İslam hukuku, fıkıh ve şeri hukuk kavramları da yer yer aynı anlamda kullanılmıştır.

Çalışmamızın giriş bölümünden sonra ikinci bölümde; katılım finansı, katılım finans hukuku ve hukukun kaynakları, katılım finans teknikleri ve uluslararası katılım finansının düzenleyici kurumları ele alınmaktadır. Üçüncü bölümde; İslam hukukunda uyuşmazlık çözüm yöntemleri; devlet yargısı, alternatif uyuşmazlık yöntemleri ve tahkim araştırılmaktadır. Dördüncü bölümde, katılım finans uyuşmazlıklarında tahkim incelenmektedir. Beşinci bölümde, katılım finans tahkim merkezleri ele alınmaktadır. Sonuç bölümünde ise değerlendirme ve öneriler yer almaktadır.

