

İSLAMİ FİNANSTA ŞER'İ YÖNETİM UYGULAMALARI VE KONUyla İLGİLİ TARTIŞMALARA GENEL BİR BAKIŞ*

Yrd. Doç. Dr. Necmeddin GÜNEY*

Özet

Şer'i yönetim, İslami finansal kurumların faaliyetlerinde İslami ilke ve kurallara uygun hareket etmelerini sağlayan ve bunu denetleyen iç mekanizmalardır. İslami Finansal Kurumların önemli ayırt edici niteliklerinden olan bu sistem, gerek sistemin İslami ilkelere uyumlu işleme, gerekse bu kuruluşların kamuoyu nezdindeki güvenilirliği açısından son derece önem arz etmektedir. AAOIFI ve IFSB bu konuyla ilgili yöntemi standartlarını ortaya koymuştur.

İslami finansal kurumlarda, şer'i yönetimin en önemli unsuru şer'i danışma kuruludur. Şer'i kurullar uluslararası, ulusal veya İFK düzeyinde olabilmektedir. Bazen de bu işlev, şer'i danışmanlık şirketlerinden hizmet alımı yoluyla yerine getirilmektedir.

Bu makalede, dünyadaki İslami finansal kurumlarda uygulanan çeşitli şer'i yönetim sistemleri, körfez bölgesi ve güneydoğu Asya uygulamaları çerçevesinde ortaya konacak ve bu alanla ilgili tartışılan temel hususlar ve çözüm önerileri ele alınacaktır.

Anahtar sözcükler: İslami Finans, Katılım Bankacılığı, Şer'i Yönetim, Danışma Kurulu, Kurumsal Yönetim

SHARI'AH GOVERNANCE IN ISLAMIC FINANCE AND AN OVERVIEW OF THE DEBATES

Abstract

Shari'ah governance are internal mechanisms that allow and control Islamic financial institutions and their activities to act in accordance with Islamic principles and rules. This system, the most important distinctive feature of Islamic financial institutions, is extremely important both in terms of compliance of the system with Islamic principles and the credibility of these organizations in the eyes of the public. AAOIFI and IFSB have put their management standards in these field.

In Islamic financial institutions, the most important element of shari'ah governance is the shari'ah board. Shariah boards may be of international, national or institutional level. The shariah governance function can also be fulfilled by consulting companies.

* 24 Aralık 2014 tarihinde Sakarya Üniversitesi'nde düzenlenen "İslami Finasta Ürün Geliştirme ve Fetva Süreçleri" konulu Çalıştayda sunulan bildiri metninin yeniden düzenlenmiş ve genişletilmiş halidir.

*Necmettin Erbakan Üniversitesi, İlahiyat Fakültesi, İslam Hukuku Anabilim Dalı. İrtibat: necmguney@gmail.com.

In this paper, various shariah governance systems applied by Islamic financial institutions in the Gulf region and Southeast Asia will be clarified. Besides, key issues regarding this field and their solutions will be discussed.

Keywords: Islamic Finance, Participation Banking, Shari'ah Governance, Shari'ah Board, Corporate Governance .

1. Giriş

Kurumsal yönetim, bir şirketin nasıl yönetilip idare edileceği ve denetleneceğine dair bir seri kurumsal düzenlemeyi ifade eder. Şer'i yönetim sistemi ise "*İslami Finansal Kurumların, fetva verilmesi, bilgi paylaşımı ve iç şer'i uyum incelemesi konularında, etkili ve bağımsız bir şer'i uyum gözetimini sağlamak için gerçekleştirdikleri bir dizi kurumsal ve yönetsel düzenleme*" şeklinde tanımlanmaktadır (IFSB-10, 2009:2).

Türkiye'de uzun yıllardır faizsiz bankacılık uygulanmakla beraber, maalesef çeşitli sebeplerle, şer'i danışmanlık ve şer'i yönetim uygulamaları konusunda yazılı bir mevzuat ve konuyla ilgili bir literatür oluşmuş değildir. Türkiye'deki şer'i danışmanlık ve şer'i yönetim uygulamaları, ilgili katılım bankalarının kendi içlerinde serbest bir şekilde yürütülmekte ve uygulama detayları ancak bu faaliyetlerin içinde bulunan bankacılar ve danışmanlarca bilinmektedir.

Özellikle 2013 yılında düzenlenen "Katılım Bankacılığı ve Faizsiz Finans Çalıştayı" raporunda bu konuyla ilgili bazı eksiklikler ve çözüm önerileri gündeme gelmiştir. Elinizdeki bu makale de, şer'i yönetim konusunda Türkiye'deki mevzuat ve literatür eksikliğini göz önüne alarak, dünyada geçerli belli başlı şer'i yönetim standartlarını, fiili uygulamaları ve bu konuyla ilgili bazı temel tartışma konularını ortaya koymayı amaçlamaktadır. Böylece Türkiye'de de bu konularda belli bir mevzuat altyapısının ve literatürün oluşmasına katkıda bulunmak hedeflenmektedir.

1.1. Şer'i Yönetimin Kurumsal Yönetim İçindeki Yeri ve Önemi

İyi bir kurumsal yönetim, bütün paydaşların hak ve menfaatlerini korumak ve muhtemel riskleri ortadan kaldırmak için son derece önem arz etmektedir. Bu açıdan kurumsal yönetim ve bunun bir parçası olan *şer'i yönetim*, İslami finans alanındaki en önemli konulardan birisi kabul edilmektedir. Zira riskleri yönetmek için uygun bir kurumsal yönetim oluşturmamak, kurumsal sıkıntılara ve iflaslara yol açabilir. Dolayısıyla Kurumsal yönetim meselesi, -konvansiyonel olsun, İslami olsun- bütün finansal hizmet sektörünün meselesidir. (Haqqi, 2014: 116-118, 120)

Kurumsal yönetim, konvansiyonel bankacılık açısından yoğun bir şekilde incelenmiş, yıllarca uzun tartışmalara konu olmuştur. Bunun neticesinde özellikle iki model ön plana çıkmıştır. Bunlardan ilki, hissedarların haklarını esas alan Anglo-Amerikan modeli; diğeri ise paydaşların haklarını savunan Franko-Alman modelidir.

Kurumsal yönetime İslami açıdan bakan literatür nispeten yenidir ve şu ana kadar ittifakla kabul edilmiş evrensel bir model ortaya konulabilmiş değildir. Yine de oluşan mevcut literatür, İslam'daki kurumsal yönetim modelinin kendine özel nitelikleri

olduğunu ve Batılı kurumsal yönetim anlayışına kıyasla farklı niteliklere sahip olduğunu ortaya koymaktadır.

1.2. Kurumsal Yönetimin Amacı

OECD (Organisation for Economic Co-operation and Development - *Ekonomik Kalkınma ve İşbirliği Örgütü*) ve IFSB'nin (Islamic Financial Services Board - *İslami Finansal Hizmetler Kurulu*) kurumsal yönetim tanımlarına bakıldığında, aslında temel hedeflerinin aynı olduğunu; amacın dürüstlük/adalet (fairness), iç tutarlılık (integrity) ve hesap verebilirliği (accountability) sağlamak olduğu görülmektedir. Bu değerler, İslam'ın ticaret anlayışı açısından da son derece önemlidir. (Haqqi, 2014: 116-118)

Ayrıca İslami Finansal Kurumlardaki (İFK) kurumsal yönetimin bir amacı da, birçok riskin yanı sıra özellikle yönetim riskiyle başa çıkmaktır. Yönetim riski, “*Bir kurumu yönetme konusundaki başarısızlıktan, ticaret yapma ve sözleşmeleri yerine getirme konusundaki ihmalden ve zayıf iç ve dış ortamdan kaynaklanan risktir.*” (Iqbal ve Mirakhor, 2007:242-243)

1.3. İslami Kurumsal Yönetim ve Özellikleri

İslami kurumsal yönetimin farklılığı, bütün ticari işlemlerin İslami ilkelere uygun olmasını gerektiren inanç temelli bir yaklaşıma sahip olmasından kaynaklanmaktadır. Ancak bu yaklaşım, kâr etme ve hissedarların servetlerini artırma hedefine aykırı değildir. Dolayısıyla İFK'ların iki tür kurumsal yönetim görevi bulunmaktadır. Hem faaliyetlerin İslam hukukunun ilkelerine uygun yürütülmesini sağlamak; hem de paydaşlara İFK'ların büyümeyi sürdürmelerini, etkin ve güvenilir olmalarını garanti etmektir. Bu sebeple, kurumsal yönetimin bir işlevi de, bu iki görev arasındaki uyumu sağlamaktır. (Grais & Pellgrini, 2006:2)

İlk bakışta ufak gibi görünen bu farklılık, aslında felsefi arka plandaki ciddi kabul farklılıklarından kaynaklanmaktadır. Bunların başında İslam'ın epistemoloji (bilgi) anlayışı yatmaktadır. Bilginin kaynağı konusunda İslam, salt akılcılığın (rasyonalizmin) kurumsal yönetimin yegane bilgi kaynağı olmasını reddetmekte ve tevhid inancını ve vahyi de bir bilgi kaynağı olarak esas almaktadır. Bu sebeple, İslam'ın kurumsal yönetim anlayışı, bir şirketin kârını maksimize etme hedefinin yanı sıra İslami hükümlere ve bunların götürdüğü hedeflere (*makâsıdu 'ş-şerîa*) uygun hareket etmeyi de amaç olarak belirlemektedir. (Dusuki, 2011: 685-686)

Literatürde çeşitli İslami kurumsal yönetim çerçeveleri önerilmiştir. Ancak İslami finansal kurumların uygun bir yönetim yapısı ve yönetim süreçlerine sahip olmak için uymaları gereken yönetim ilkeleri içeren tek resmi yönerge IFSB-3'tür. IFSB-3, paydaş odaklı yönetim modelini esas alarak İslami kurumsal yönetimin ana çerçevesini ortaya koymaktadır. IFSB-3'ün birinci bölümünde etik konusu ele alınırken, üçüncü bölümde her İFK'nın İslam hukuku ilkelerine uygun hareket etme konusunda işlevsel bir sisteme sahip olmasının mecburi olduğu ifade edilmektedir. (IFSB-3, 2006).

İslami kurumsal yönetim, İslam hukukunun ve ticaret ahlakının prensiplerini esas aldığı için, bunu sağlamak üzere, “şer'i yönetim” olarak bilinen ek yönetim unsurlarını gerektirmektedir. Şer'i yönetim sistemi, İFK'ların kurumsal yönetim çerçevelerine özel ve özgün bir yapıdır. Bu sistemde, İslam hukukuyla ilgili hususları

gözetleyen, şer'i kurul, iç ve dış şer'i denetim birimi ve iç şer'i uyum birimi gibi ek birimler bulunmaktadır. (Dusuki, 2011:701-702)

2. Şer'i Yönetim Sistemi ve Fonksiyonları

Şer'i yönetim sisteminin temel amacı, İFK'ların ürün, hizmet ve uygulamalarının İslam hukukuna uygunluğunu sağlamaktır. Bu sistem, İFK'lara özel bir risk türü olan "şer'i uyumsuzluk riski"ni (*shariah non-compliance risk* veya kısaca *shariah risk*) de ortadan kaldırmayı sağlar. Bu riski, "İslam Hukukuna uyumsuzluk riski" olarak da ifade edebiliriz. IFSB-4 şer'i uyumsuzluk riskini "*İFK'nın şer'i kurulu veya hukuk sistemindeki ilgili birimi tarafından belirlenen İslam hukuku hüküm ve ilkelerine uyma konusundaki başarısızlığından ortaya çıkan risk*" şeklinde tanımlamıştır. (IFSB-4, 2007:22. Başka tanımlar için bkz. Ginena, 2014:90)

İFK'lara özel olan bu risk, literatürde, yönetim riski, operasyonel risk veya yasal düzenleme riski kapsamında görülmüştür. IFSB'nin "Risk Yönetimine Dair Genel İlkeleri" (IFSB-1) bu riski, sağlam ve uygun bir şer'i yönetim sistemiyle kontrol altında tutulabilecek operasyonel risklerden kabul etmiştir. Bu riskin kapsamına, ciddi emek ve mesaiyle hazırlanan bir ürüne, nihayetinde fetva verilmemesi, kurullar arası fetva farklılıkları (Delorenzo, 2007:402-407), İslami finansal ürünlerin standart dışı uygulamaları ve İFK'lardaki işlemlerin doğrudan İslam hukukuna aykırı olması (Iqbal ve Mirakhor, 2007:245-246) gibi sebeplerle oluşan riskler girmektedir.

Şer'i uyumsuzluk riski, çok ciddi mali kayıplara yol açabilecek ve İFK'nın itibarını zedeleyebilecek niteliktedir. (Ginena, 2014:90-91) Diğer birçok risk çeşidi sayısal olarak tahmin edilebilirken ve önlem alınırken, şer'i uyumsuzluk riskini hesaplamak üzere geliştirilmiş bir model veya formül bulunmamaktadır.

Dünya'daki İFK uygulamalarında yaşanmış bazı olaylar, şer'i yönetim sisteminin şer'i uyumsuzluk riskini ortadan kaldırma konusunda önemini ortaya koymaktadır: (Dusuki, 2011:705)

* Organize Teverruk[†] Kararı: *İslam İşbirliği Teşkilatı*na bağlı *İslam Fıkıh Akademisi*[‡], 26-30 Nisan 2009 tarihinde Şârîka'daki 19 no'lu toplantısında organize teverrukun ve ters teverrukun caiz olmadığını kesin olarak ifade eden 179 no'lu kararını yayınlamıştır.

* Taki Osmani'nin Sukuk (İslami kira sertifikası; Varlığa dayalı menkul kıymet) Fetvası: İslami finans alanındaki önde gelen danışmanlardan Şeyh Muhammed Taki Osmani'nin Körfezdeki sukukların %85'inin İslam hukukuna uymadığını ifade eden açıklaması, sukuk ihracını etkileyen başka faktörlerin yanı sıra, açık bir şekilde kamuoyunun sukukların meşruiyeti ve İslamiliği konusundaki güvenini etkilemiştir.

[†] Organize teverruk veya ters teverruk, bazı bankaların Londra Metal Borsası vb. metal borsalarından, kendileri ve müşterileri adına peşin ve vadeli metal alıp satarak, dolaylı olarak müşterilerine faizli nakit para verebilmek veya borcunu ödeyemeyen müşterinin borcunu faizli olarak yapılandırabilmek için kullandıkları iki methodur.

[‡] 1981'de İslam İşbirliği Teşkilatı'na bağlı olarak kurulmuş olan İslam Fıkıh Akademisi'nin İslami finans da dâhil her türlü konuda fetva verme yetkisine sahip olduğu, üye ülkeler tarafından kabul edilmiştir. [Ayrıntılı bilgi için bkz. Yaşaroğlu, K. (2003). "Mecmau'l-Fıkhi'l-İslâmi". *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, 28, 258-259.]

* Malezya Yüksek Mahkemesi BBA (Bai-Bi-thaman-Ajil – Bankanın alıcı ile satıcı arasında aracılık yaparak müşteriye malı vade farkı koyarak vadeli olarak satışı) hizmetinden kazanılan karın gayri meşru kabul ederek işlemi geçersiz ve batıl saymıştır. Bu karar şüphesiz Malezya'daki İFK'ları etkileyecektir zira verilen hükümde BBA hizmeti sonrası iflas edenlerin satış parasından değil sadece asıl fiyattan sorumlu oldukları ifade edilmiştir.

* 2009 yılında, Investment Dar Şirketi 10 milyon \$ miktarındaki vekalet temelli mevduatın ana parasını ve beklenen getiriye Blom Development Bank'a ödemeyi reddetmiştir. Investment Dar, vekâlet temelli mevduat hesabının İslam hukuku ilkelerine aykırı olduğunu ve bu sebeple geçersiz sayılması gerektiğini iddia etmiştir. Bu olay, İFK'lara şer'i yönetim vasıtasıyla İslam hukukuna uygun bir ürün oluşturmanın önemi hakkında güncel bir hatırlatma niteliğindedir.

* Yetersiz bir şer'i yönetim sebebiyle Bank of Credit and Commerce International'in (BCCI) İslami bankalardan temin ettiği fonları İslam hukukuna uymayan bir portföye yatırdığı anlaşılmıştır.

Öte yandan, Şer'i yönetim sisteminin işlemesi, çok sayıdaki birimin etkin rol üstelendiği, çok sayıda işlem ve prosedür ile gerçekleşmektedir.

Şer'i yönetim sistemi/çerçevesi temel itibarıyla iki fonksiyona sahiptir:

a) Yeni Hizmet ve Ürünlerin Dini Hükümünün Belirlenmesi: Birinci kademe, bir ürün veya uygulamayla ilgili şer'i hüküm tespit edilerek bu bilgi esas alınmak üzere ilgili birimlere ulaştırılır. Birinci kademe, çeşitli alt aşamalardan oluşur: Yeni ürün için girişim, şer'i açıdan ön değerlendirme, hukuki belgelerin hazırlanması ve ürün teklifi; belgelerin şer'i açıdan incelenip değerlendirilmesi, ürün hakkında şer'i hükmün verilmesi; ürün bilgisinin ve hükmün ilgili birimlere ulaştırılması...

b) Uygunluk Denetimi ve Raporlama: İkinci kademe ise, düzenli olarak iç şer'i denetim süreci işletilir ve sene sonunda ise yıllık şer'i denetim yapılarak bir şer'i denetim raporu kaleme alınır. (Kızılkaya, 2012:143)

Malezya'daki şer'i yönetim uygulamalarını oldukça sağlam bir zemine oturtmuş olan 2010 tarihli *Shariah Governance Framework*, şer'i yönetim sistemine dört fonksiyon belirlemiştir. Bunlar, şer'i risk yönetimi, şer'i gözetim, şer'i araştırma ve şer'i muhasebe fonksiyonlarıdır. Bu fonksiyonlar, yönetim kurulu, idare, şer'i danışma kurulu ve muhasebe birimi bağlantılı olarak çalışmaktadır. (SGF, 2010:22-27)

3. Başlıca Şer'i Yönetim Standartları

OECD, IOSCO ve Basel Komitesi gibi uluslararası standart belirleyiciler, finansal kuruluşlar için kurumsal yönetim ve risk yönetimi konularında çok sayıda yönerge yayınlamışlardır. Ancak bu yönergeler İslami finansın kendine özgü meselelerini ele almamaktadır. Bu sebeple, İslami finansın doğasına uygun standartlar belirleyecek bağımsız kurum ihtiyacını gidermek üzere, birçok ülke ve İFK'nın girişimiyle 1992'de AAOIFI[§] ve 2004'te IFSB^{**} kurulmuştur.

[§] *İslami Finansal Kuruluşlar Muhasebe ve Denetim Kurumu* (Accounting and Auditing Organization for Islamic Financial Institutions - AAOIFI). AAOIFI, dört grup standart yayınlamaktadır: Yönetim

İslami finans sektörünü desteklemek amacıyla daha başka uluslararası kuruluşlar da kurulmuştur. Ancak özellikle AAOIFI ve IFSB, İFK'ların kurumsal yönetimini güçlendirme amacına matuftur. Diğerleri ise İslami finans alanında ek destek sağlamaktadırlar.

3.1. AAOIFI Standartları

AAOIFI ve IFSB, konumuzla ilgili olarak, çeşitli standartlar yayınlamışlardır. AAOIFI'nin 90'lı yıllarda yayınlamaya başladığı beş yönetim standardı (1-5 numaralı yönetim standartları) şer'i yönetim çerçevesi için temel bazı yönergeler sağlamıştır.^{††} Ayrıca bu standartlar birbirlerini tamamlayıcı nitelikte oldukları için, birlikte ele alınması gerekir.

a. AAOIFI Yönetim Standartları No. 1 (Şer'i Danışma Kurulu: Atanması, Yapısı ve Raporu)

1997 tarihli 1 numaralı standart, sekiz bölümden oluşur: Giriş, tanım, atama, yapı, seçim, şer'i denetim kurulunun görevine son verilmesi, raporun temel unsurları, raporun yayınlanması, fetvaların yayınlanması, hüküm ve yönergeler ve son olarak yürürlük tarihi.

b. Yönetim Standartları No. 2 (Şer'i Gözetim)

1998 tarihli 2 numaralı standart sekiz bölüm ve 18 kısımdan oluşur.

c. Yönetim Standartları No. 3 (İç Şer'i Gözetim)

3 numaralı standart 1999 tarihinde kabul edilmiş ve 2 no'lu standardı tamamlar niteliktedir. 11 bölüm ve 30 kısımdan oluşur, iç şer'i gözetim konusunda standart ve ilkeler koymayı amaçlar.

d. Yönetim Standartları No. 4: Denetim ve Yönetim Komitesi

2001'de kabul edilen 4 numaralı standart, İFK'lardaki kurumsal yönetim yapısını tamamlamak üzere yönetim kurulu düzeyinde bir Denetim ve Yönetim Komitesi (Audit and Governance Committee - AGC) kurulmasını şiddetle tavsiye etmektedir.

standartları (Governance standards), şer'i standartlar (shari'ah standards), etik standartlar (standards on ethics) ve muhasebe standartları (standards on audit).

** *İslami Finansal Hizmetler Kurulu* (Islamic Financial Services Board - IFSB). IFSB'nin amacı, çeşitli standartlar, gözetim ve denetim yönergeleri yayınlamak, üye ülkeler ve hukuk sistemleri arasında işbirliğini teşvik etmek, bu alanlarda çeşitli eğitim programları sağlamak, akademik araştırmalar yapmak ve İslami finans sektörü katılımcılarına dair bir veritabanı kurmaktır. IFSB, şer'i kurullardan farklı bir rol üstlendiği için, kendi şer'i kurulu yoktur. İslami finans ve bankacılığa dair fetvalar yayınlamaz.

†† Ayrıca sonraki iki standart da dolaylı olarak şer'i yönetim standartlarıyla bağlantılıdır. 6 no'lu standart "İFK'lar için yönetim prensipleri bildirgesi" (Statement on Governance Principles for Islamic Financial Institution), 7 no'lu standart ise "İFK'lar için Kurumsal Sosyal Sorumluluğun İlanı ve Uygulanması" (Corporate Social Responsibility Conduct and Disclosure for Islamic Financial Institution) başlığını taşımaktadır.

e. Yönetim Standartları No. 5: Şer'i Kurulun Bağımsızlığı

2005 tarihli 5 numaralı standart, bağımsızlık problemini çözmek üzere kurulan mekanizmaya dair yönergeler sunmayı amaçlamıştır. Muhtemel bağımsızlık zedelenmesi durumlarına dair örnekler içeren eklerle beraber, dokuz kısımdan oluşmaktadır.

Bu beş standardın dışında, konumuzu ilgilendiren bazı hususlar içeren AAOIFI'nin diğer bazı standartları şunlardır:

- 29 no'lu Şer'i Standart: Kurumsal Çerçeve de Fetvanın Şartları ve Etiği (Stipulations and Ethics of Fatwa in the Institutional Framework);

- 1 no'lu Etik Standart: İFK'lardaki Muhasebeci ve Denetçilerin Etik Kuralları (Code of Ethics for Accountants and Auditors of Islamic Financial Institutions);

- 2 no'lu Etik Standart: İFK Çalışanlarının Etik Kuralları (Code of Ethics for Employees of Islamic Financial Institutions);

- 4 no'lu Muhasebe Standardı: Bir Dış Denetçi Tarafından İslam Hukukuna Uygunluk Denetimi (Testing for compliance with Shari'ah rules and principles by an external auditor)

3.2. IFSB Standartları

IFSB, şer'i yönetim meselelerini, yönetim, bilgilendirme ve idari denetim süreci konulu dört sağduyu standardıyla önce dolaylı yoldan ele almış; ardından IFSB-10 ile doğrudan düzenlemiştir. Söz konusu standartlar, birbirlerini tamamlayıcı nitelikte oldukları için birlikte değerlendirilmelidirler.

IFSB-1 ve IFSB-5'te şer'i yönetim mekanizmasına ihtiyaç ısrarla ifade edilmiştir. IFSB-3, IFSB-6 ve IFSB-8 ise sırasıyla İFK'lar, İslami Kolektif Yapılar (*Islamic Collective Schemes*) ve Tekâfül şirketleri için kurumsal yönetim standartlarını belirlemiştir. Bütün bu ilk yönergeler, sadece kurumsal yönetimin genel çerçevesini ortaya koymuş, ancak şer'i yönetim konusuna özel olarak değinmemişlerdir. (IFSB, 2008).

IFSB, İFK'lardaki şer'i yönetim sistemini özel olarak IFSB-10'da ("İslami Finansal Servis Sunan Kurumlarda Şer'i Yönetim Sistemi Temel İlkeleri") ortaya koymuştur. IFSB-10, yüksek standartlara sahip olup, dört temel yönetim unsuru üzerine yoğunlaşmaktadır:

a) Yetkinlik (Competence): İşin ehlini tespit etmek için tam ve doğru ölçütlerin ortaya konması; personelin yetkinliğinin geliştirilmesi için profesyonel eğitim verilmesi; Personel verimliliğinin ve katkısının değerlendirilmesi...

b) Bağımsızlık (Independence): Şer'i yönetim birimlerinin bağımsız ve objektif hüküm verebilecek uygun bir kapasiteye ulaştırılması; Bütün birimlere tam, yeterli ve vaktinde bilginin ulaştırılması...

c) Gizlilik (Confidentiality): Şer'i kurul üyelerinin kurumun gizli kalması gereken bilgilerini üçüncü taraflarla paylaşmaması...

d) Tutarlılık (Consistency): Hukuki ve düzenleyici çerçeveye tam olarak bağlı kalınması; anlaşmazlıkları önlemek ve standardizasyonu sağlamak için gerekli tedbirlerin alınması; bütün şer'i yönetim süreçlerinin tutarlı olması... (NuHtay, Salman, & Kasim, 2013:224-225)

IFSB-10'un şer'i yönetim çerçevesi, etkili bir şer'i yönetim sistemi için gerekli bütün önemli unsurları devreye sokarak, şer'i uyumluluk sürecinin tamamını kapsama eğilimindedir. Ancak IFSB-10 ile AAOIFI Yönetim Standartları no. 1-5 arasında çözülmesi gereken bazı uyumsuzluklar da bulunmaktadır.

Çoğu ülke hangi standardı esas alacağı konusunda bir tercihte bulunmamışken, Bahreyn, Birleşik Arap Emirlikleri (BAE) ve Katar gibi bazı ülkelerin hukuk sistemleri zaten AAOIFI yönetim standartlarını kabul ettikleri için, bu ülkeler açısından IFSB-10'nun pek bir önemi bulunmamaktadır.

Öte yandan, IFSB'nin de merkezi olan Malezya'da şer'i yönetim çerçevesinin oldukça oturduğu görülmektedir. Malezya Merkez Bankası (Bank Negara Malaysia - BNM), önce 2004'te *Guidelines of the Governance of Shariah Committees for Islamic Financial Institutions*'u (GPS1) yayınlamış; daha sonra 2010 yılında (IFSB-10 standardının ilanı üzerine) GPS1'i yürürlükten kaldıran ve daha kapsamlı olan *BNM Shari'ah Governance Frameworku* (BNM-SGF) yayınlamıştır.

4. Şer'i Danışma Kurulu Türleri ve Uygulanan Modeller

İslam tarihinde piyasanın özellikle *hisbe* olarak bilinen teşkilat aracılığıyla düzenlenip denetlendiği bilinmektedir. Bu sebeple, günümüzdeki şer'i kurullarla hisbe teşkilatı arasında bağlantı kurulmuştur. (el-Heytî, 2011:85, 95; Hisbe konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. Kallek, 1998) Ancak kanaatimizce *hisbe*, kamu düzenini koruma ve denetlemekle yükümlü bir teşkilat olması açısından, mahiyet itibarıyla "dış kaynaklı denetim" niteliğindedir. Halbuki İFK'larda şer'i danışma kurulları, genellikle kurum içi danışma ve denetim hizmeti görmektedir ve bu yönüyle hisbeden farklılık arz etmektedir. Ancak merkezi (ulusal düzeyde) bir şer'i kurulun bulunduğu az sayıda ülke açısından hisbe teşkilatıyla böyle bir bağlantı kurmak mümkündür.

1973'te İslam İşbirliği Teşkilatına bağlı üye ülkeler ile diğer ülkelerde yaşayan Müslüman azınlıkların ekonomik kalkınmalarını desteklemek amacıyla kurulan İslam Kalkınma Bankası (Islamic Development Bank - IDB), 1975'te faaliyete geçtiğinde henüz şer'i kurulu yoktu ancak bankanın faaliyetlerinin dinen meşru olması için birçok İslam hukukçusu ile istişareler yapılıyordu. 2003 yılında bir şer'i kurul teşkil edilinceye kadar, bankanın faaliyetleriyle ilgili bazı meseleler İslam Fıkıh Akademisinde görüşülerek karara bağlanmıştır. (Kahf, 2004:19-21)

Resmi bir şer'i kurula sahip ilk İslami banka, 1976 yılında kurulan Mısır Faysal İslami Bankasıdır. Bu uygulamaya 1978'de Ürdün İslami Bankası ve Sudan Faysal İslami Bankası, 1979'da Kuveyt Finans Kurumu, 1983'te ise Bank Islam Malaysia Berhad katılmıştır. Daha sonraki yıllarda, şer'i kurul uygulaması İslami bankalar açısından yaygın hale gelmiştir. Halen, bazı ülkelerin merkez bankaları da dahil, İslami finansal kurumların büyük çoğunluğu ya kendi şer'i kurullarına sahiptirler ya da şer'i danışmanlık şirketlerinden bu konularla ilgili hizmet almaktadırlar. (Kahf, 2004:22)

Alanda son kırk yılda meydana gelen gelişmeler neticesinde, İslam ülkelerinde çeşitli şer'i danışma türleri ve uygulamaları ortaya çıkmıştır. Bu başlık altında şer'i danışma kurulu türleri ve bunların üst denetime tabi olup olmaması açısından uygulanan çeşitli ülke modelleri üzerinde durulacaktır.

4.1. Şer'i Kurul Türleri

Şer'i kurulları etkinlik düzeyleri açısından üçe ayırmak mümkündür:

a. Uluslar arası Düzeydeki Şer'i Kurullar:

Uluslararası şer'i kurullar genellikle AAOIFI ve IDB gibi çok sayıda Müslüman ülkenin işbirliğiyle kurulmuş yapılardaki bağımsız şer'i kurulları ifade eder.

b. Ulusal Düzeydeki (Merkezi) Şer'i Kurullar:

Bir ülke çapında yetkili şer'i kurullardır. Halen merkez bankasında veya düzenleme otoritesi düzeyinde şer'i kurulu bulunan beş ülke bulunmaktadır: Malezya, Endonezya, Brunei, Pakistan, Sudan ve İran. Bu düzeydeki şer'i kurullar, ahenk sağlama ve fetvanın standartlaşması konusunda ciddi rol almaktadır. İran dışındaki bu ülkelerde, ayrıca bütün İFK'ların kendi şer'i kurulunun bulunması da zorunludur.

c. İFK Düzeyinde Şer'i Kurullar

İFK'lar açısından en yaygın şer'i kurul uygulaması, İFK'ların kendi bünyelerinde oluşturdukları şer'i kurullardır. İFK'ların şer'i kurullarını, kuruluş sözleşmelerinde belirtildiği şekilde oluşturmaları gerekir. "Mikro düzeyde" olarak ifade edilebilecek bu tür şer'i kurullar, bir dizi sorumluluk üstlenmektedir. Bunların arasında, ürün geliştirmeye katılma, şer'i meselelerle ilgili hususları gözden geçirme ve onaylama, şer'i denetim, yıllık olarak İslam Hukukuna uygunluk raporu düzenlemek, İFK'nın hisse, senet, sukuk ve diğer araçlara yatırımlarının İslam hukukuna uygun olmasını temin etmek ve zekatı hesaplamak bulunmaktadır. (Ayub, 2007:363)

d. Şer'i Danışmanlık Şirketleri

Bazı İFK'lar kendi kurulunu teşkil etmek yerine, şer'i yönetimi, *şer'i danışmanlık şirketlerinden* hizmet alımı şeklinde uygulamaktadır. Şer'i danışmanlık şirketleri, şer'i gözetim ya da salt şer'i danışma hizmetleri sunan kuruluşlardır. Mesela Institute of Islamic Banking and Insurance (IIBI), International Institute of Islamic Finance Incorporated (IIF), Islamic Banking and Finance Institute of Malaysia (IBFIM), Yasar Limited (YL), Minhaj Shari'ah Financial Advisory (MSFA), Failaka International (FI) ve BMB Islamic (BMBI) bunlardandır.

Danışmanlık şirketleri, sahipleri açısından, çeşitlilik arz etmektedir. Bağımsız taraflara ait olanlar (IIBI gibi), İFK'lara ait olanlar (BMBI, IBFIM...), hukuk bürolarına veya İslam hukukçularının kendilerine ait olanlar (FI, YL, IIF ve MSFA...) mevcuttur. Halen piyasada 17'nin üzerinde şer'i danışmanlık şirketi mevcuttur ve çeşitli kurumlarca şer'i danışmanlık hizmetlerine talep arttıkça bu sayının artması öngörülmektedir. (Dusuki, 2011:708)

4.2. Şer'i Kurul Uygulama Modelleri

İslam ülkelerinde şer'i konuların üst denetime tabi olup olmaması bakımından çeşitli modellerin uygulandığı görülmektedir. Uygulanan modeller konusunda farklı tasnifler olmakla birlikte, bizim bunları kabaca dört gruba ayırmamız mümkündür: (Çeşitli tasnifler için bkz. Grassa, 2013:181-186; Hamza, 2013: 231-235; el-Heytî, 2011:87-89)

a. Serbest model: İslam ve Arap ülkelerinin çoğunluğunda konuyla ilgili bir üst kurul veya denetim söz konusu değildir. Her İFK gönüllü olarak kendi şer'i danışma kurulunu serbest bir şekilde oluşturmakta ve yönetmektedir. Türkiye de bu ülkeler kapsamındadır. Diğer ülkelerden farklı olarak, Türkiye'deki bazı özel hassasiyetler sebebiyle, bu kurullar "danışma kurulu" gibi isimlerle ve genellikle gayri resmi olarak faaliyet göstermektedir.

b. Merkezi model: Malezya, Endonezya, Brunei gibi Uzakdoğu Asya ülkelerinde uygulanan bu modelde, merkez bankası altında kurulan merkezi danışma kurulu şer'i konularda mutlak yetkilidir. Ayrıca her İFK'nın da en az üç üyeden oluşan kendi kurulu ve sekreteryası bulunmaktadır. Bu sistemde, merkezi şer'i kurula üye olan bir uzman, ayrıca İFK'lara üye olamamaktadır.

Mesela bu uygulamanın kaynağı durumundaki Malezya'da, Merkez Bankasına (BNM) bağlı Şer'i Danışma Konseyi (*Shari'ah Advisory Council - SAC*) bütün İslami finans ve tekâfül (İslami sigorta) sektörünü ilgilendiren İslam hukuku konularında en yüksek karar mercidir.

c. Karma (Hibrid) Model: Bu model Pakistan'da uygulanmaktadır. Burada da Merkez bankası (State Bank of Pakistan) bünyesinde bir Şer'i Danışma Kurulu (Shariah Board - SB) standartları belirlemektedir. Yine her İFK'da en az bir şer'i danışman bulunması gerekmektedir. Bir önceki modelden farkı ise, merkezi kuruldaki üyelerin İFK'larda da üye olarak görev alabilmesidir.

d. Gönüllü Birlik Modeli: Birleşik Arap Emirlikleri'nde kendiliğinden ortaya çıkan bu modelde, ülkedeki İFK'ların şer'i danışma kurulları ortak bir milli konsey oluşturmuşlardır. (*National Council of the Shari'a Supervisory Committees of Islamic Financial Institutions*)

* * *

Görüldüğü üzere, Körfez Arap ülkeleri ve batılı ülkeler de dâhil birçok ülkede, "serbest model" olarak ifade ettiğimiz sistem yaygındır ve şer'i danışma kurulları hiçbir üst denetime tabi değildir. Dolayısıyla danışma kurullarının etkin çalışıp çalışmadıkları, tamamen İFK'ların kendi iç meselesidir ve uygun bir kurumsal şer'i yönetime sahip olmamanın tek yaptırımı İFK'lar açısından itibar kaybından ibarettir.

Halbuki, gerek yetkili kurullar ve gerekse İslami finans sektörü, ulusal düzeyde şer'i kurullara olan ihtiyacı ortaya koymuştur. Bu bağlamda, İslam Fıkıh Akademisi, ulusal düzeyde (merkezi) şer'i kuruluna olan ihtiyacı ortaya koymuş ve bu kurulun yerine getireceği görevleri tespit etmiştir. (2009 tarih ve 177 no'lu karar) Aynı şekilde, IFSB'nin şer'i kurullara dair yaptığı bir araştırmasında, çeşitli ülkelerden ankete

katılanların %60'ı, her ülkede İslami finans alanında ulusal düzeyde bir şer'i kurulun yetkili olması gerektiğini ifade etmiştir. (IFSB, 2008).

Uzmanların ve sektörün bu talebi dikkate alınarak, ülkelerin 'serbest model'den, artık standartlaşmayı ve merkezi denetimi sağlayan diğer üç modele veya başka yeni modellere geçiş yapmaları elzem görünmektedir.

5. Şer'i Danışma Kurulu: Üyeleri, Yetki ve Sorumlulukları

İslami kurumsal yönetimin en önemli unsuru kuşkusuz şer'i kuruldur. Şer'i kurul, yalnızca İslami kuruluşların yapısında bulunan, şer'i yönetim sisteminde İslam hukukuna uygunluğu garanti edecek en önemli yetkili birimdir. Ayrıca toplumda saygınlığa sahip ilim adamlarından oluşan bu kurullar, bankacılık işlemlerinin İslami ilkelere uygun olarak yürütüldüğünün de bir göstergesi durumundadır. (Kızılkaya, 2012:142)

Şer'i kurul, gerek AAOIFI Yönetim Standartlarında (no. 1), gerekse IFSB-10'da benzer bir şekilde tanımlanmıştır. İlkine göre, "*İslam hukukuna uygunluk amacıyla İFK'ların faaliyetlerini yönetme, gözetleme ve nezaret etme ile İslami bankacılık ve finans konularında fetva verme görevi kendisine verilmiş bağımsız bir organdır.*" IFSB-10'a göre ise "*İslam hukuku alanında uzmanlıklarını sunan ve kuruma özel danışmanlık görevi ifa eden İslam hukukçusu bir heyetten oluşan organdır.*"

IFSB ve AAOIFI standartları, bir şer'i kurul oluşturmasını; bunun yönetim politikası çerçevesini gözetleyip denetlemek üzere idareyle ve denetim heyetiyle birlikte çalışmasını öngörmektedir (AAOIFI no. 1; IFSB-3, 2006; IFSB-10, 2009). Öte yandan AAOIFI ve IFSB, İFK'ların ürün ve işlemlerinin İslam hukukuna uygun olma sorumluluğunu asıl itibarıyla İFK yönetimine yüklemektedir. (AAOIFI no. 2, 5. Bölüm; IFSB-10, 2009) Dolayısıyla İFK idareleri, şer'i kurulun görevini etkin şekilde yerine getirebilmesi için, özellikle de bağımsızlığı, objektifliği ve fetvalarının bağlayıcılığı konusunda net bir kurumsal çerçeve oluşturmalıdır.

5.1. Şer'i Kurulun Görevi

Şer'i kurulun görevi, danışma ve denetleme olmak üzere iki yönlüdür. Bu görevler, İFK'lara işlemlerinde danışmanlıkta bulunma ile İslam hukukuna uyumluluğu gözetleyip denetlemeyi ifade eder.

AAOIFI, şer'i kurulun görevinin İFK'ların faaliyetlerini şer'i ilkelere uygun olmalarını sağlamak için yönlendirme, gözden geçirme ve nezaret etme olduğunu ifade etmiş, bu konudaki yetkilerini ayrıntılı olarak ele almıştır. (AAOIFI no. 1, 2. bölüm; Grassa, 2013:177; Ayub, 2007:387-388)

İslami finans alanındaki önde gelen danışmanlardan Yusuf Talal De Lorenzo, şer'i kurulların İFK'lardaki görevlerini, İFK'lara ürünlerin gelişim ve tasarım gibi önöney (*pre-certification*) sürecinde yardımcı olma, uygun ürünleri fetva yoluyla onaylama ve finansal ürünün kullanıldığı süre boyunca İslam hukukuna uygunluğunu temin etme olarak ifade etmiştir (Delorenzo, 2007:400).

Ayrıca şer'i kurulun İFK'nin bütün paydaşlarına karşı ahlaki görevleri de bulunmaktadır. Mesela hesap sahiplerinin, özellikle de yatırım hesabı sahiplerinin,

kararlara katılım hakkı bulunmadığı için, bu tarafların hak ve menfaatlerini korumanın da şer'i kurulun görev alanına girdiği iddia edilmiştir. (Ayub, 2007:466)

Yukarıdaki bilgilerden, şer'i kurulun genel olarak üç temel görevi olduğunu görüyoruz. Bunlar, kolektif icthad yoluyla fetva verme, işlemlere nezâret etme ve denetlemedir. (İslam Fıkıh Akademisi, 2009 tarih ve 177 no'lu kararı) Bu da özetle "İFK'ların ticari işlem, aktivite ve operasyonlarının ön aşamalarını ve sonraki süreçlerini İslam hukukuna uyumluluk açısından izlemek" şeklinde ifade edilebilir.

5.2. Üyelerin Atanması, Asgari Sayısı ve Nitelikleri

a. Uluslararası Şer'i Kurullar:

AAOIFI şer'i kurulu, müteveli heyetinin İslam hukukçuları arasından beş yıllığına atadığı yirmiyi geçmeyen sayıda üyeden oluşmaktadır. (AAOIFI, 2010:17-f)

b. Ulusal Şer'i Kurullar:

* Sudan, Malezya ve Birleşik Arap Emirliklerinde olduğu üzere, Merkez Bankası düzeyindeki şer'i kurul üyelerinin atanmasında yetki hükümettedir. Mesela Malezya'da merkez bankasının (BNM) şer'i kurulu, 2009 tarihli Malezya Merkez Bankası Kanununa (Central Bank of Malaysia Act) istinaden, maliye bakanının önerisiyle Kral (*Yang di-Pertuan Agong*) tarafından atanmaktadır.

Pakistan Devlet Bankasının (SBP - State Bank of Pakistan) şer'i kurulu iki İslam hukukçusu üye ile bankacılık, muhasebe ve hukuki çerçeve konusunda uzman üç üyeden oluşmaktadır.

* AAOIFI Yönetim Standartları ve IFSB-10, *fıkhu'l-muâmelât* (İslam hukukunun ticaret ve finansa dair alt branşı) alanında uzman olmayan kimselerin de, şer'i kurulun bankacılık sektörü ve işlemlerini daha iyi anlayabilmesi amacıyla atanmasına imkan vermektedir.

Pakistan Devlet Bankası (SBP) ve Malezya Merkez Bankası (BNM) örneklerinde olduğu üzere, bu yaklaşım birçok ülke tarafından takip edilmiştir. SBP ve BNM şer'i kurul üyeleri, İslam hukukçuları, muhasebeciler, avukatlar, hukukçular ve merkez bankası bürokratları olmak üzere çeşitli alanların uzmanlarından oluşmaktadır.

c. İFK Düzeyindeki Şer'i Kurullar

* AAOIFI, şer'i kurulun bağımsızlığını garanti altına almak amacıyla, atama ve görev almaların, genel kurulda yönetim kurulunun teklifiyle hissedarlar tarafından yapılmasını tercih etmektedir. Atama şartnamesi (*term of appointment*) şer'i kurul tarafından kabul edilmeli ve kayda geçirilmelidir. (AAOIFI, no. 1)

Malezya'da, şer'i kurul üyesini atama yetkisi, tayin heyetinin teklifi ve Merkez Bankasından (BNM) önceden alınacak yazılı onay üzerine, *yönetim kurulundadır*. Daha önce GPS1 (2004) asgari üç üye şartı koşmuşken, 2010 tarihli SGF (*Shariah Governance Framework for Islamic Financial Institutions*) beş üye şart koşturmuştur.

Pakistan'da şer'i kurulun atanması, yerli İFK'larda yönetim kurulu tarafından yapılmaktadır. İslami bankacılık şubesine sahip yabancı bankalarda ise, atama banka idaresi tarafından yapılmaktadır (State Bank of Pakistan, 2008).

Birleşik Arap Emirlikleri'nde, BAE Merkez Bankasının şer'i kurulu, diğer bankaların şer'i kurulunun atanmasını onaylama yetkisine sahiptir.

Uygulamada, şer'i kurulun atanma yöntemine dair standart bir uygulama bulunmadığı söylenebilir. Şer'i kurul üyeleri ya hissedarlar tarafından yıllık genel kurul toplantısında atanmaktadır ya da hissedarların verecekleri yetkiyle yönetim kurulu tarafından atanmaktadır. Yaygın uygulama, ikinci seçenek olan, şer'i kurul üyelerinin, yönetim kurulu tarafından atanması yönündedir. Ancak kanaatimizce şer'i kurulun bağımsızlığının zedelenmemesi açısından AAOIFI'nin yukarıda zikredilen tercihinin esas alınması daha uygun olacaktır.

Üye Sayısı

AAOIFI standartları, İFK düzeyinde en az üç üyeyi gerekli görmektedir. (AAOIFI, no. 1, 3-6. Bölümler). IFSB-3'ün 13. maddesi de, her İFK'nın en az üç üyeden oluşan bir şer'i kurul oluşturmasını öngörmektedir (IFSB-3, 2006; IFSB-10, 2009). Fiili uygulamada İFK'lar genellikle şer'i kurula üç ila altı üye tayin etmektedir.

Kurulun Teşkil Şekli ve Üyelerin Nitelikleri

Şer'i kurulun genellikle ticaret hukukunu ilgilendiren hususlarla ilgileneceği gerçeğinden hareketle, kurul üyesi olacak kimselerin İslam hukuku alanında, özellikle de *fikhu'l-muâmelât ve usûlu'l-fikh* alanında uzmanlaşmış kimseler olması gerektiği öne sürülmüştür. Ancak AAOIFI Yönetim Standartları no. 1, 2. bölüm, genel olarak İslam hukuku alanında uzman olmakla beraber *fikhu'l-muâmelat* konusunda uzman olmayanların da atanmasına izin vermektedir.

Ayrıca IFSB-10, *fikhu'l-muâmelât* alanında uzman olmayan kimselerin de, şer'i kurula üye olarak atanmasına imkan vermektedir. İslam hukuku alanı dışından kişilerin de üye olarak atanması, şer'i kurulun finans sektörünün işlemlerini ve mevzuat çerçevesini daha iyi anlamaları açısından düşünülmüştür. Çünkü finans sektörü sürekli değişim halindedir ve konunun ticari, iktisadi ve mevzuat yönlerini İslam hukukçusu üyelere açıklayacak uzmanların toplantılarda bulunması faydalı görünmektedir. Ancak kanaatimizce bu alan dışı üyelerin ya sayısının kısıtlanması ve kararlar konusunda oy haklarının olmaması, sağlıklı neticeler alınması açısından daha uygun olacaktır.

Malezya'daki şer'i kurul üyeleri üzerinde yapılan bir alan araştırması, üyelerin, İslam hukuku uzmanı olmayan kimselerin de üye olmasına genellikle sıcak baktıklarını; ancak bu kişilere oy hakkı verilmemesi ve sayılarının kısıtlı olması gerektiği yaklaşımını benimsediklerini göstermektedir. (Hasan, 2014: 29-30) Bu konuda Malezya'da alınan tedbir 5.3.3 başlığında zikredilecektir.

5.3. Şer'i Yönetim Süreci

Şer'i yönetimin belki de en önemli unsuru, şer'i yönetim sürecidir.

IFSB-10'un 1.2 başlığı, şer'i kurulun görev ve yükümlülüğünün net olmasını, çalışma prosedürünün ve rapor dizisinin ayrıntılı olarak açıklanmış olmasını ve profesyonel etik ve davranış konusunda bilgi ve tecrübe sahibi olmasını şart koşmaktadır. AAOIFI standardı, şer'i kurulun görevini yerine getirmek için gerekli tüm bilgilere ulaşma yetkisi olduğunu ifade etmektedir. (AAOIFI, no. 2, 3. kısım) AAOIFI,

no. 2, 7-13. kısımlar ise planlama, tasarlama, yerine getirme, hazırlık yapma ve gözden geçirmeyi gerektiren şer'i gözetim sürecinin detayını ortaya koymaktadır.

5.3.1. Şer'i Koordinasyon ve Sekreteryaya

İFK'lardaki şer'i yönetim çerçevesinin kapsamı, çok sayıda yönetim organının müdahil olduğu sistematik bir süreci gerektirmektedir. Şer'i kurulun, ürünlerin ve uygulamaların İslam hukuku ilkelerine uyumluluğunu garanti edebilmesi için, etkili bir iç şer'i denetim birimine ve sağlıklı yürüyen bir koordinasyona ihtiyacı vardır.

Koordinasyon, şer'i yönetim sistemi için hayati öneme sahiptir. Bu sebeple, şer'i yönetim sürecinin bütün aşamalarında birimler arası bağlantı ve koordinasyonu sağlamak üzere bir *şer'i koordinatör* atanmaktadır. *Şer'i koordinatör*, şer'i kurul, iç ve dış denetim birimi ve diğer yönetim organlarıyla bağlantı kuran, şer'i yönetim sürecini koordine eden bir sekreter veya bağlantı görevlisi olarak çalışmaktadır.

Malezya'da 2010 tarihli SGF, her İFK'nın bir *şer'i sekreteryaya* kurmasını İslam hukuku denetiminin etkin işleyebilmesi için zorunlu tutmaktadır.

Uygulamada, şer'i konuları koordine eden ve ele alan şer'i bir sekreteryaya veya bölüm bulunmaktadır. Bu bölümdeki görevli, genellikle şer'i kurul toplantılarında ele alınması gereken belgeleri derleme ve işleme gibi büro işlerini yürütür.

5.3.2. Toplanma Sıklığı

Uluslar arası standartlarda, düzenli olarak toplantıların yapılması gerektiği ifade edilmiş ancak belli bir toplanma sıklığı belirtilmemiştir. Malezya'daki mevzuat ise, İFK'ların şer'i kurul toplantılarının en geç iki ayda bir yapılmasını zorunlu tutmaktadır. (SGF, 2010)

Uygulamada şer'i kurulların, ihtiyaca bağlı olarak değişmekle birlikte, genellikle haftalık veya aylık olarak toplandığı anlaşılmaktadır. Aboumouamer tarafından 1996'da yapılan bir araştırmada, 41 şer'i kuruldan 10 tanesinin (%24.4) haftalık, 3 tanesinin (%7.3) aylık, 20 tanesinin (%48.8) üç aylık, 1 tanesinin (%2.4) ise altı aylık aralarla toplandığı görülmüştür. (Dusuki, 2011:717; Hasan, 2014: 32)

Ele alınacak konuya bağlı olarak, toplantı katılımcıları değişmektedir. Duruma göre, CEO, banka idaresi, banka görevlileri, hukuk müşaviri, avukat ve İFK şubelerinin temsilcileri toplantıya katılabilmektedir.

5.3.3. Toplantının İçeriği ve Karar Alma Şekli

Bir şer'i kurul toplantısında üyeler, mevcut ürünlerin yapısı, yeni ürünlerin tasarımı, dokümantasyon, banka işlemleri ve yatırım portföyleri dâhil çok sayıda konuyu fikhi açıdan ele alırlar. Toplantıyla ilgili dokümanlar, şer'i kurul üyelerine, İFK tarafından toplantıdan en az bir hafta önce ulaştırılır. Toplantılar şer'i kurul başkanı tarafından yönetilir ve kararlar genellikle ittifakla alınır. Bazı şer'i kurullar, kararların basit çoğunluk ile alınmasına izin verir (Dusuki, 2011:717). Malezya'da SGF (2010) kararların, kurul üyelerinin üçte ikisinin olumlu oyuyla alınmasını öngörür. Ayrıca üçte iki olumlu oy veren üyelerin çoğunluğunun uzmanlık alanı İslam hukuku olmalıdır.

Şer'i kurulun bir konu hakkında kararı, İFK'daki ilgili birimlere ulaştırılır ve bütün birimler bu karara uymak zorundadırlar.

5.3.4. Toplantıya Karar Verme Yetkisi

Şer'i kurulun hangi konularda ve durumlarda toplanması gerektiğine dair karar genellikle yetkili bir kişiye bırakılmaktadır.

Bazı şer'i kurul uygulamalarında, üyelerden birisi yönetim kurulu üyesi (*administrative member*) olarak belirlenir. Bu üye, bir konuda toplantı yapıp yapılmamasına karar verme yetkisine sahiptir. Başka uygulamalarda ise, şer'i sekreteryada görevli şahsa bu konuda karar yetkisi tanınmaktadır.

5.4. Şer'i Denetim

AAOIFI şer'i gözetimi İFK'ların İslam hukukuna uygunluk derecelerinin incelenmesi olarak açıklar. (AAOIFI, no. 2, 3. kısım)

Konvansiyonel bankalardan farklı olarak İFK'ların bütün işlemlerinin İslam hukuku ilkeleriyle uyum olduğunu temin etmek için şer'i denetim ve iç şer'i denetim süreçlerini işletmeleri gerekmektedir. Şer'i denetimin ana hedefi, İFK'nın yönetiminin yetkilerini, şer'i kurulun kararlarına uygun olarak kullandığından emin olmaktır. Bir şer'i denetimde, şer'i kurul İFK'nın ürün, faaliyet ve ticari işlemlerinin İslam hukukuna ne kadar uygun olduğunu inceler.

Bu aşamalara, ürünlerin fikir aşaması, ürün tasarımı, ürünün yazılı olarak ortaya konması, test edilmesi, uygulamaya geçirilmesi ve ürünün denetlenmesi dâhildir.

Şer'i denetim, sunulan ürünlerin İslam hukukuna uygunluğunu ele alır ve bu işlem için sağlam bir şer'i iç kontrol sistemine ihtiyaç vardır.

AAOIFI yönetim standartları, şer'i denetim için çok sayıda prosedür ortaya koymuştur. Bu kapsamda, denetim prosedürlerinin planlanması, icrâsı, konuyla ilgili raporun hazırlanması ve gözden geçirilmesinin yanı sıra, varılan neticeler hakkında şer'i denetim raporunun hazırlanması süreçleri bulunmaktadır (AAOIFI, no: 1-2-3).

Uygulamada, genel olarak bu denetimlerin gerçekleştirildiği görülmektedir. Mesela IFSB araştırmasına göre, 69 İFK'dan %90'dan fazlası şer'i uyumluluk denetimini gerçekleştirmiştir. İFK'ların çoğunluğunda, şer'i denetim ya iç denetçiler tarafından düzenli iç denetim kapsamında veya müstakil bir şer'i denetim birimince yerine getirilmektedir. Bazı İFK'lar dış denetime de müracaat etmektedir. IFSB verileri, İFK'ların %41'inin dış denetim ve %89'unun iç denetim uyguladıklarını göstermektedir. Ancak İFK'ların çoğunluğunun şer'i denetim kapsamında ürünlerin ve sistemlerin denetimi işine girmedikleri görülmektedir (IFSB, 2008).

5.4.1. Şer'i Raporun Hazırlanıp Sunulması

Şer'i kurul, belirli aralıklarla veya yıllık olarak, şer'i kurulun faaliyetleri, görev ve hizmetleri, verdiği kararlar ve İslam hukukuna uyumluluğa dair bir raporu hazırlayıp yayınlaması gerekir.

Şer'i kurulun yıllık raporu, genel olarak söz konusu İFK için yerine getirilen yükümlülük ve hizmetlere dair bilgi içermektedir. Bunlar fetva verilmesi, şer'i kurulun faaliyetleri ve İslam hukukuna uygunluğunun bildirilmesi gibi hususlardır. Şer'i raporda, bu bilgilerin ötesinde şu bilgilere de yer verilmesi gerektiği söylenmiştir: Şer'i kurul üyelerinin isim, fotoğraf ve aldıkları ücretleri, gerçekleştirilen toplantı sayısı, varsa

finansal ürünlerdeki kusurlar, bunların giderilmesi için öneriler ve idare tarafından buna yönelik alınan tedbirler, belgelerin şer'i açıdan incelenme kriterleri, İslam hukukuna uyumluluk durumunun açıklanması ve şer'i kurul üyelerinin imzaları. (Dusuki, 2011:719)

AAOIFI, İFK'ların şer'i raporlarını belirli bir formata (*format guidelines*) uygun olarak her yıl hazırlamalarını zorunlu tutmaktadır. 1 numaralı standardın 9-26. bölümleri, İFK'ların yıllık raporları arasında yer alması gereken şer'i raporun biçimini belirlemektedir.

Malezya'da İFK'lar BNM/CP8-i'de belirlenen formatta şer'i raporu sunmak zorundadırlar. BNM/CP8-i şer'i raporu standartlaştırmak amacıyla biçim ve içeriğin nasıl olacağını belirlemektedir. Bu da şer'i yönetimin nasıl sağlandığını açıklamayı gerektirmemektedir.

Pakistan İslami Bankacılık Kurumları Şer'i Uyumluluk Yönergesi Taslağı (*Draft Guideline for Shariah Compliance in Islamic Banking Institutions of Pakistan*) şer'i raporda belli hususların bulunmasını zorunlu tutmaktadır. İFK'nın İslami kural ve ilkelere uygun hareket edip etmediğini tespit amacıyla bütün işlemlerin, ilgili belgelerin ve süreçlerin incelenmesi bu kapsamdadır. Ayrıca fonların dağılımının, kâr dağıtım rasyolarının, kârların ve uğranılan zararların İslam hukukuna uygun olduğunun ayrıntılı olarak incelenmesi ve İslami olmayan kaynaklardan elde edilen gelirlerin bir yardım cemiyeti hesabına yatırıldığından emin olunması da bu kapsamdadır (State Bank of Pakistan, 2008).

Uygulamada, şer'i raporun içerik ve biçimleri birbirinden farklıdır; hatta bazı şer'i kurullar yıllık raporlarını genel kurula da sunmamaktadır. Grais & Pellgrini tarafından yapılan araştırmaya göre (2006:9), İslami finansal hizmet sunan 13 kurumdan 4 tanesinin şer'i rapor sunmadığı tespit edilmiştir. Mali ve diğerleri tarafından 2003'te yapılan başka bir araştırmada, tespit edilen 88 İFK'dan cevap alınabilen 29 tanesi içinden (59 bankadan cevap alınamamıştır) yalnızca 21 banka (%72) şer'i kurul raporunu takdim etmiştir. Halbuki şer'i rapor, İFK'nın İslam hukuku ilkeleriyle uyumluluğunun bir onayı işlevini gördüğü için son derece önem arz etmektedir. Bu raporlar, kamuoyunun ve ilgili tarafların, İFK'ların İslami ilkelere ne kadar uygun işlediklerine dair bilgi bulabildikleri önemli bir araç vazifesi görmektedir. (Dusuki, 2011:719-720)

AAOIFI standardı, şer'i gözetim raporunun genel kurulda okunmasını ve idareye bildirilmesini öngörmektedir. (AAOIFI, no. 2, 7-13. kısımlar)

Yaygın bir uygulama olarak "İslam Hukukuna Uygunluk Raporu" (*Shariah report*) yönetim kuruluna sunulur. Bazı İFK'lar raporu yönetim kuruluna sunmanın ötesinde, hissedarlardan da onay alma yolunu izlerler. Uygulamada İFK'ların sadece %49'unun raporu hissedarların onayına sunduğu, %48'inin ise denetim kuruluna (*audit committee*) sunduğu görülmektedir (IFSB, 2008). Bu durum, şer'i kurulun ya yönetim kurulu veya yıllık genel kurul tarafından atanıyor olmasının bir yansıması olabilir.

5.4.2. İç Şer'i Denetim

İç şer'i denetim, bağımsız bir iç şer'i denetçi veya iç denetimin bir bölümü tarafından şer'i kurulun yayınladığı fetva, yönerge ve talimatlara dayanarak İslam

hukukuna uyum durumunun incelenmesini ifade eder. Normalde bu iç denetim birimi, İFK'ların İslam hukukuna uygunluk durumunu incelemede şer'i kurula yardımcı olmaktadır. (İslam Fıkıh Akademisi, 2009 tarih ve 177 no'lu kararı)

İslam hukukuna uygunluktan İFK'ların idaresi sorumlu olduğundan, gerekli iç şer'i gözetim mekanizmalarına sahip olmaları zorunludur. AAOIFI, İFK'ların iç şer'i gözetimde bulunmalarını zorunlu tutarken, ayrı bir iç şer'i denetim birimi kurmalarını zorunlu tutmamaktadır. İç şer'i gözetim ya bağımsız bir birim tarafından ya da iç denetim bölümü tarafından yürütülebilir. (AAOIFI, no. 3)

AAOIFI iç şer'i gözetimin bağımsız olarak yapılmasını ve "İFK'lardaki Denetçi ve Muhasebeciler için Etik İlkeler"e uyumlu olmasını zorunlu tutar. İdare ve yönetim kurulu, iç şer'i denetçilere sürekli ve tam destek vermelidir. İç şer'i denetçilerin başkanı, yönetim kuruluna karşı sorumlu olmalıdır. İç şer'i gözetim, normal denetim sürecinden farklı olduğu için, iç şer'i denetçiler, alanında yeterli, uygun akademik altyapıya ve göreviyle ilgili eğitime sahip, özellikle de İslam hukuku ve *fikhu'l-muâmelât* (İslam ticaret ve finans hukuku) alanlarında uzman olmalıdır. Raporlama yapısı, iç şer'i denetim başkanının bulgularını idareyle müzakere etmesini ve nihai raporun yönetim kuruluna takdim edilmesini ve birer kopyasının da idare ve şer'i kurula verilmesini öngörmektedir. İdare ile iç şer'i denetçiler arasında anlaşmazlık durumunda, karar için konu şer'i kurula havale edilmelidir. (AAOIFI, no. 3; Ayub, 2007:363-366)

5.4.3. Denetim ve Yönetim Komitesi (AGC)

AAOIFI standartları, İFK'lardaki kurumsal yönetim yapısını tamamlamak üzere yönetim kurulu düzeyinde bir Denetim ve Yönetim Komitesi (Audit and Governance Committee - AGC) kurulmasını öngörmektedir. Bu komite, kuruluşun faaliyetlerini bilen, İslam hukuku kural ve ilkeleri de dâhil ilgili düzenleme ve mevzuat hakkında bilgi sahibi, yönetim kurulundaki icracı olmayan bağımsız en az üç üyenin yönetim kurulu tarafından atanmasıyla oluşur. (AAOIFI, no. 4)

AGC, şer'i kurul ve yönetim kurulunun yanı sıra, şu görevleri üstlenmiştir: finansal raporlama sürecinin bütünlüğünü koruma, paydaşların menfaatlerini koruma, bilginin güvenilirliği konusunda ek teminat sağlama ve idareyle diğer paydaşlar arasında bağımsız bir bağlantı görevi üstlenme. (AAOIFI, no. 4, 3. Bölüm)

6. Şer'i Yönetimle İlgili Başlıca Problemler ve Tartışma Konuları

6.1. Şer'i Kurulun Bağımsızlığı

Şer'i kurulun bağımsızlığı, kamuoyunun İslam hukukuna uygunluk konusundaki güvenini artırma açısından oldukça önemlidir. Bu sebeple, şer'i kurulun İFK'larla birlikte sürekli değerlendirme yapması ve bağımsızlığı zedeleyen bütün hususları çözmek için çaba göstermesi gereklidir. (Hamza, 2013: 229)

Kurulun bağımsızlığı konusundaki tartışmalar uzun süredir devam etmektedir. Tartışmanın sebebi, şer'i kurul üyelerinin İFK'lardan belli bir ücret almaları sebebiyle, bir *çikar çatışması* potansiyelinin bulunmasıdır. Bu çıkar çatışması, üyelerin şer'i kurulda görev yapmaya devam etmek için, gayri meşru veya şüpheli uygulamaları meşrulaştırma ihtimaline dayanmaktadır. Şer'i kurul üyelerinin ahlaki ve dini değerleri

esas almaları beklendiği için,^{**} böyle bir varsayımın tam olarak doğru olması mümkün değilse de; İFK'ların güvenilirliği şer'i kurulun bağımsızlık algısına bağlı olduğundan, bu konuda bir politika veya düzenleme şeklinde uygun bir çerçevenin oluşturulması gerekmektedir. (Grassa, 2013:179-180; el-Heytî, 2011:105-106; Dusuki, 2011:720)

Konunun önemi sebebiyledir ki, AAOIFI Yönetim Standartlarının beşincisi tamamen bu konuya ayrılmıştır. Söz konusu standardın ikinci bölümünde bağımsızlık şöyle tanımlanmıştır: “*Sahibinin bakış açısının veya vardığı neticelerin, çatışan menfaatlerin etki ve baskularına boyun eğmesine izin vermeyen zihin durumudur. Kurumsal statü ve objektivite yoluyla sağlanır.*” IFSB-10 ise şer'i kurulun bağımsızlığını, “*yönetimin veya uygunsuz harici menfaatlerin tesirinde kalmaksızın, konuyla ilgili bütün bilgileri değerlendirdikten sonra adil bir karara varabilme yeteneği*” olarak tanımlanmıştır.

Literatürde iki tür bağımsızlık söz konusudur: pratisyen ve profesyonel bağımsızlık. İlki denetim yaparken uygun planlama, performans ve raporlamayı sürdürmek açısından önemliyken; ikincisi denetçilerin bağımsızlığını azaltacak bir görüntüden kaçınmak açısından önemlidir. Şer'i yönetim sistemi, kamuoyu algısı ve paydaşların İFK'lar hakkındaki güveniyle bağlantılı olması sebebiyle, daha ziyade profesyonel bağımsızlıkla ilgilenmektedir. (Dusuki, 2011:720)

Bağımsızlığı temin için alınan bazı tedbirler şunlardır:

* Daha önce geçtiği üzere, AAOIFI, şer'i kurul üyelerinin yönetim kurulu tarafından değil, hissedarlar tarafından genel kurulda atanmaları gerektiğini şart koşturmaktadır. İslam Fıkıh Akademisi'nin 2009 tarih ve 177 no'lu kararı da bu yöndedir. Bu uygulamanın amacı, şer'i kurulun bağımsızlığını temin etmektir. Zira yetki genel kurulda olduğu için, yönetimin atama veya görevden alma yetkisi bulunmamaktadır. Ancak araştırmalar uygulamada durumun farklı olduğunu ortaya koymuştur. Mesela *Uluslararası İslami Düşünce Enstitüsü* (International Institute of Islamic Thought – IIT) tarafından 1996'da yapılan bir araştırma, şer'i kurul atamalarının neredeyse %80'inin yönetim kurulu tarafından yapılmakta olduğunu tespit etmiştir. Aynı yıl yapılan başka bir araştırma, yalnızca %39'unun hissedarlar tarafından genel kurulda atandığını tespit etmiştir (Dusuki, 2011:721).

* Yöneticiler veya önemli hissedarlar –ehil olsalar bile- şer'i kurul üyeliğine atanamazlar. Yine şer'i kurul, aynı İFK'da idari karar alma konumunda bulunan veya operasyonel sorumluluğu olan kimselerden oluşamaz. (AAOIFI, no. 5; İslam Fıkıh Akademisi, 2009 tarih ve 177 no'lu kararı)

* Ücret konusunda, yönetim kurulu, hissedarların onayıyla şer'i kurula uygun bir ücret takdirinde bulunur. (AAOIFI, no. 1)

^{**} Türkiye'deki çeşitli katılım bankalarının danışma kurulunda bulunmuş olan İslam hukukçusu Prof. Dr. Hayreddin Karaman, Türkiye'deki şer'i kurul üyelerinin güvenilirliğini şu cümlelerle ifade etmektedir: “*Katılım bankalarının dinî danışma heyetleri yurt içinden ve dışından konuyu iyi bilen ilim adamlarından (en az üç kişilik bir heyet olarak) oluşmaktadır. Bu heyetlerin fetvaları, fikhin kıyılarında dolaşmaz, kırmızı çizgilere yakın seyretmez, bir yandan önemli bir ihtiyacın önünü tıkamama, diğer yandan meşruiyeti koruma endişeleri içinde hareket ederler. Bu heyetler ısmarlama fetva vermezler; tam aksine, bankalardan gelen soruların pek çoğuna “caiz değildir, yapamazsınız” diye cevap verirler ve bankalar da buna uyarlar.*” (Karaman, 2014)

* Ayrıca AAOIFI standardı, şer'i kurulun şer'i gözetime dair görevini üçüncü kişi ve taraflara tevdi etmesini de yasaklamaktadır. Bu da bağımsızlıkla bağlantılı bir husus olarak değerlendirilebilir. (AAOIFI, no. 5, üçüncü kısım)

Aboumouamer'in 1996 tarihli araştırmasına göre, görüşülen 41 şer'i kurul üyesinin çoğunluğu (%75) kurulun yetkisinin hissedarlardan kaynaklandığını ve yönetim kurulu ve idarecilerle ilişkilerin sadece koordinasyon ve danışmanlık rolleriyle bağlantılı olduğu kanaatindedir. (Dusuki, 2011:721)

Öte yandan, yalnızca şer'i kurulun genel kurul esnasında hissedarlar tarafından atanmasıyla bağımsızlığının tam anlamıyla sağlanacağı söylenemez. Zira yönetim kurulunun seçim esnasında hissedarları etkileme ihtimali mevcuttur. Şer'i kurulun bağımsızlığı meselesini daha sağlıklı bir zemine oturtmak için, yetki ve sorumluluk konusuna yoğunlaşmak gerekmektedir: Bunun için, bankanın şirket sözleşmesinde (*articles of association*) şer'i kurulun yetki ve sorumluluklarının net olarak tanımlanması ve şer'i danışma kuruluna sorumluluğuna uygun kurumsal bir statü ve yeterli yetkilerin tanınması uygun olacaktır. (Grais & Pellegrini, 2006:11)

6.2. Kurul Üyelerinin Birden Fazla Kurulda Görev Alması

Mevcut uygulamalarda, ülkelerin çoğunluğunda üyelerin herhangi bir sayıda İFK'da görev almasını sınırlayan bir mevzuat bulunmamaktadır. Bazı İslam hukuku uzmanları, yıllarca her hangi bir kısıtlamayla karşılaşmaksızın çeşitli bankaların şer'i kurul üyeliklerinde aynı anda görev almaya devam ettiler.

Aslında bu durumun, başlangıçta uzman azlığından kaynaklandığı söylenebilir. Ancak mevcut durum aynı zamanda bu alandaki İslam hukuku uzmanlarının sayısının yetersiz kalmasına da sebep olma ihtimali vardır. Dolayısıyla, bu alanda yetkin ve tecrübeli İslam hukukçularının azlığı, aynı kişilerin çok sayıda şer'i kurulda görev alması konusuna artık gerekçe olarak sunulmamalıdır. Çünkü bu durum, çıkar çatışması ve gizlilik gibi problemleri ortaya çıkarmasının yanı sıra; hoş görünmemesi sebebiyle şer'i kurulun itibarına zarar vermektedir.

Bu olumsuz görüntüyü net olarak ortaya koyan bazı araştırmalar da yapılmıştır. Funds@Work adına Murat Hasan Ünal tarafından yürütülen 2010 tarihli "Shariah Scholars and Governance – A Network Analytic Perspective" başlıklı bir araştırma, İFK'ların şer'i kurullarında üyelik yapan uzmanlardan özellikle 20 tanesinin yoğun şekilde istihdam edildiğini; bu 20 kişinin 621 üyelikte bulunarak kişi başına ortalama 31 kurul üyeliğine sahip olduğunu göstermiştir.

Ünal, bu çalışmada dünya çapında en çok kurul üyeliği olan 10 İslam hukukçusunu şöyle sıralamıştır: Şeyh Nizam Muhammed Salih Yakubi (85 üyelik); Şeyh Abdüsettar Ebu Ğudde (85 üyelik); Şeyh Muhammed Ali el-Gari (71); Şeyh Abdülaziz Halife el-Kassâr (39); Şeyh Abdullah Süleyman el-Menî (36); Şeyh Şeyh Hüseyin Hamid Hassan (31); Muhammed Davud Bakar (27); Şeyh İsa Zeki İsa (27); Şeyh Ali Muhiddin el-Karadâğî (25); Şeyh Acil Câsim en-Neşmi (24). Bu on İslam hukukçusu, 28 ülkedeki İFK'lardaki 1141 üyeliğinin %39.44'ünde görev almıştır.

Bu görüntü, İslam hukukçularının güvenilirliğini kamuoyu nezdinde ciddi şekilde zaafa uğratabilir. Çıkar çatışması durumlarına ve bu yöndeki algılara fırsat

vermemek için belirli bir dönemde birden fazla İFK'da görev almayı net olarak kısıtlayan hukuki düzenlemelere ihtiyaç vardır. (Hasan, 2014: 31)

Mesela Malezya'da aynı sektördeki başka bir İFK'da şer'i kurul üyesi olan kişilerin ikinci bir İFK'da üye olarak atanmaları yasaktır (SGF, 2010:20). Bu düzenleme ile birkaç şeyin amaçlandığı anlaşılmaktadır:

- a) Üyelerin zamanını daha müsait hale getirerek şer'i kurulun İFK'ı daha etkili olarak yönlendirmesini sağlamak
- b) Kurumların bilgilerinin gizliliğini garantileme ve üyeleri çıkar çatışmasından kurtarmak
- c) İslami finans sektörü alanında daha fazla İslam hukukçusunun yetişmesini ve dâhil olmasını sağlamak

6.3. Yeterli Bilgilendirme ve Şeffaflık

Paydaşları yeterince bilgilendirmek ve şeffaflık, şer'i yönetim sisteminin temel unsurlarındandır. Şeffaflık İFK'lar açısından İslam hukuku ilkelerine uygunluk açısından da son derece önemlidir.

Şer'i danışmanlık hizmetlerine dair bütün bilgilerin açıklanması, İFK'ların güvenilirliği konusunda kamuoyu ve paydaşlar açısından güveni artırıcı etki gösterecektir. Hâlbuki şer'i yönetim uygulamalarına bakıldığında, çoğunda bilgi paylaşımının minimal düzeyde olduğunu ve hatta verilen fetvalara dair bilgilere erişimin bile son derece zor olduğu görülmektedir.

Özellikle şer'i raporlar, İslam hukuku ilkelerine uyumluluk konusunda ve kamuoyu ile ilgili tarafların İFK'ların hizmetlerinin ne derece İslam hukukuna uyduğunu görmeleri açısından son derece önemli bir vasıttır. Ancak araştırmalara göre, ortalama her üç İFK'dan birinin şer'i rapor konusunu göz ardı ettiği anlaşılmaktadır. Grais & Pellegrini (2006) araştırması, mevcut bilgi paylaşımı uygulamalarının, özellikle de şer'i raporların eksiklerini ve zayıf yönlerini göstermektedir.

6.4. Fetvada Tutarlılık

İslami finans ürün ve hizmetleri konusunda verilen fetvalar değişiklik arz edebilmektedir. Bu durum, ihtihada açık konularda şer'i kurul üyelerinin farklı yaklaşım ve değerlendirmelerinden kaynaklanabildiği gibi; bu durumda ülkelerdeki mevzuat ve piyasa farklılığının da etkisi olabilir. Dolayısıyla gerek farklı ülkelerde, gerekse bir ülke içindeki farklı İFK'larda, birbiriyle tezat teşkil eden fetvaların ortaya çıkma ihtimali mevcuttur. Aynı konuda farklı fetvaların verilmesi ise, uygulamaların standartlaşmasını engelleyeceği gibi, paydaşların sektöre olan güvenlerini de tehlikeye atabilir. (Hamza, 2013: 230-213) Mesela ülkeler bazında bakıldığında, *îne satışı* (vadeli satılan bir malın peşin para karşılığında daha düşük bir bedelle geri satın alınması) konusunda bu durum görülmüştür. İne satışı yoluyla likidite temininin meşruiyeti konusunda körfez bölgesi ile uzakdoğu asya bölgesi arasında farklı fetvalar ortaya çıkmış; Malezya gibi ülkeler İmam Şafii'nin görüşünü gerekçe göstererek, bu yolla likidite teminini bir finansman yolu olarak kullanmışlardır. (Ayrıntılı bilgi ve tartışmalar için bkz. Rosly & Sanusi, 2001) Benzer bir durum, ülkemizde katılım bankalarının "bedelli askerlik hizmeti"nden

yararlanmak isteyen vatandaşların ödemesi gereken parayı finanse etmesi konusunda da ortaya çıkmış görünmektedir. Dört katılım bankasından sadece bir tanesi bu işlemi müşterilerine finanse etmiş; sözlü olarak yaptığımız görüşmelerden, bir kısmının danışma heyetinin caiz görmemesi sebebiyle bu işlemi yapmadıkları anlaşılmıştır.

İslami Bankalar Genel Konseyi (General Council for Islamic Banks – CIBAFI) farklı İFK’lardaki 100’ün üzerinde İslam Hukukçusu tarafından verilen 6000 fetvadan %10’unun birbirleriyle tutarsız nitelikte olduğunu tespit etmiştir (Iqbal & Mirakhor, 2007: 290). Bu durum uzun vadede ‘fatwa shopping’ olarak ifade edilen, uygulamalara daha esnek fetvalar veren üyelerin İFK’larca tercih edilmesiyle sonuçlanabilir ve sektörün güvenilirliğini zedeleyebilir. Dolayısıyla İFK’lardaki verilen fetvalar arasında tutarlılığı makul düzeyde tutmak zorunludur. Fetvada ve dolayısıyla uygulamada birlik sağlamak için çeşitli tedbirler düşünülmelidir: Şer’i kurulu ülke düzeyinde kurmak, şer’i kurulun verdiği hükümlerin nihai yetkiye sahip olduğunu ifade eden hukuki düzenlemeler yapmak, interdisipliner uzmanların şer’i kurul üyesi olarak atanmasına izin vermek ve evrensel şer’i standartlar koymak bunlardır.

Malezya’da 2009 tarihli Malezya Merkez Bankası Kanunu, yegâne şer’i otorite olarak Şer’i Danışma Konseyi’ni (Shari’ah Advisory Council - SAC) yetkilendirmiştir. Mahkeme veya arabulucular, İslami bankacılık, finans ve tekâfül konularında İslam hukukunu ilgilendiren meselelerde ortaya çıkan anlaşmazlıklarda bu konseye müracaat edeceklerdir.

Kuveyt’te şer’i kurullarda üyelerin görüş ayrılığına düşmesi durumunda, yönetim kurulu konuyu Evkaf ve Diyanet İşleri Bakanlığındaki “Fetva Kurulu”na götürebilir ve bu kurul konuyla ilgili nihai yetkilidir (Dusuki, 2011:724).

6.5. Şer’i Kararların Hukuken Bağlayıcılığı

Şer’i yönetim açısından tartışma konularından biri de şer’i kurullar tarafından verilen fetvaların ve alınan kararların İFK’lar, ilgili diğer kurumlar ve mahkemeler için bağlayıcı olup olmadığıdır.

AAOIFI standartları, şer’i kurulların verdikleri fetvaların bağlayıcı ve tam olarak yürürlükte olması gerektiğini ifade etmektedir. (AAOIFI, no. 1, 2. bölüm) Ancak uygulamada durum farklıdır. Araştırmalara göre, yalnızca Malezya ve Birleşik Arap Emirlikleri hukuk sistemleri şer’i kurul tarafından verilen hükümler konusunda net bir durum ortaya koymuştur.

Malezya’da, şer’i kurul tarafından verilen hükümlerin mahkeme ve arabulucular açısından bağlayıcı olduğu mevzuatta açıkça ifade edilmektedir. (BNM/SGF, 2010:21) Benzer şekilde BAE’de 1985 tarihli 6 no’lu Federal Kanun’un 5. maddesi, İslami bankacılık ve finans konularında nihai merci olacak “yüksek şer’i bir otorite”nin oluşturulmasını şart koşmaktadır. Bu yüksek konsey tarafından verilen kararlar BAE’deki bütün İFK’lar açısından bağlayıcı ve zorunlu niteliktedir.

Şer’i kurullar tarafından alınan kararların nasıl algılandığına dair yapılan 1996 tarihli bir araştırma da problemi net olarak ortaya koymaktadır: İFK’ların yalnızca %56.6’sı bu kararları bağlayıcı kabul ederken; %20’si yalnızca danışma nitelikli görmüş; %22.4’ü ise soruya cevap vermemiştir. Bu araştırma, şer’i yönetim çerçevesinde, özellikle de şer’i kurulun kararlarının bağlayıcılığı konusunda açık kapılar

olduğunu göstermektedir. Kaldı ki bu işin diğer kurumlar ve mahkemeler boyutu daha da fazla ciddiyet arz etmektedir. (Dusuki, 2011:725)

Bu sebeple, Birleşik Arap Emirlikleri ve Malezya'daki hukuki yapı incelenerek, şer'î kurul kararlarının İFK'lar, arabulucular ve mahkemeler açısından bağlayıcı ve zorunlu hale getirilmesi İFK'ların paydaşlara daha fazla güven verebilmesi için bir an önce sağlanmalıdır.

7. Sonuç ve Öneriler

İslami finans ve bankacılık uygulamasının ilk yıllarında, sektörün diğer birimleri gibi şer'î kurullar da henüz emekleme aşamasındaydılar, işleyişe dair oturmuş bir standart yoktu ve kurul üyeleri iktisat ve finans alanına günümüzdeki kadar hakim değildiler. Aradan geçen süre içinde, bu alanlarda çok ciddi gelişmeler meydana geldiği muhakkaktır. Dünyada birçok üniversitede fıkıh ve iktisatı birleştiren eğitim programları, lisans ve lisansüstü üniversite programları açılmıştır. Çok sayıda akademik dergi, alan ve alanın sorunlarıyla ilgili teorik ve amprik çalışmalar yayınlamaya devam etmiştir. Alanla ilgili literatür, yayınlanan kitap ve makaleler sayesinde her geçen gün zenginleşmektedir. Ayrıca uluslararası kuruluşlar sektöre yol göstermek üzere muhasebe, denetim, yönetim ve şer'î konularda çok sayıda standart ortaya koymuşlardır. Bütün bu gelişmeler, şer'î yönetim konusunun da standartlaşmasına ve daha sağlıklı bir zemine kavuşmasına katkıda bulunmuştur.

Bu makalede zikredilen uluslararası standartlar ve fiili uygulamalardan hareketle, Türkiye uygulamalarına yön vermesi amacıyla, aşağıdaki tespit ve önerilerde bulunmak mümkündür:

➤ İslam hukuku ilkelerine uygunluk, sadece danışma kurulunun değil, başta yönetim kurulu ve kurum idaresi olmak bütün paydaşların ortak sorumluluğudur.

➤ Etkin bir şer'î yönetim sisteminin bulunması, bir İFK'daki işlem, uygulama ve faaliyetlerin İslami ilkelere uygun olduğunu göstereceğinden, hissedarlar ve paydaşların güvenini tesis etme ve sürdürmede hayati öneme sahiptir. Bu sebeple, AAOIFI ve IFSB'nin standart yönergeleri esas alınarak İFK'larda sağlıklı şer'î yönetim sistemleri oluşturulmalı ve şer'î yönetim alanındaki birçok mesele bu yönergelerle etkin bir şekilde çözümlenmelidir.

➤ Kolektif (birlikte gerçekleştirilen) ictihad yoluyla çalışan şer'î kurullar, şer'î yönetimin en önemli unsurudur. Ancak şer'î kurulların işleyiş biçimi, İFKlar arasında değişkenlik göstermektedir. Bu sebeple, İFK'lardaki şer'î kurulların yanı sıra ulusal düzeyde de bir üst şer'î kurulun ("merkezi danışma kurulu") kurulması ve aldığı kararlar konusunda nihai yetkili olması uygun olacaktır.

➤ Şer'î yönetim sistemi bir bütündür ve bir ürüne fetva verilmesinden ibaret değildir. İslam hukukuna uygunluk konusunda, sadece ürün ve hizmetlere baştan verilen fetvalarla yetinilmemeli; uygulamalar sıkı olarak denetlenmeli ve mahkemelik olan davaların da İFK avukatları vasıtasıyla mümkün mertebe İslami ilkelere uygun şekilde çözüme bağlanması sağlanmalıdır.

➤ Şer'i yönetim, yeterli bilgilendirme ve şeffaflığı öngörmektedir. Bu nedenle İFK'ların faaliyetleri hakkında yıllık şer'i rapor hazırlanması ve bu rapor kapsamında, gerekli bilgilerin paydaşlara gerçeğe uygun olarak açıklanması gerekmektedir.

➤ Türkiye'de katılım bankalarıyla diğer konvansiyonel bankaların arasındaki farkı belirgin şekilde hissettirecek hukuksal ve kurumsal bir yapıya ihtiyaç bulunmaktadır. Bunun için, sözkonusu uluslararası standartlardan hareketle ve kendi kültürel mirasını da göz önüne alarak, Türkiye Katılım Bankacılığı standartlarının her yönüyle Türkçe ve İngilizce olarak ortaya konulmasına ve bu standartların titizlikle uygulanmasına ihtiyaç vardır.

BİBLİYOGRAFYA

- AAOIFI. (2005). *Governance Standard for IFIs, No. 1-5*, Bahrain: AAOIFI.
- AAOIFI. (2010). *el-Me'âyîru'ş-Şer'iyye h. 1431/m.2010*. Bahrain: AAOIFI.
- Ayub, M. (2007). *Understanding Islamic Finance*. West Sussex: John Wiley and Sons Ltd.
- BNM/GPS1. (2004). *Guidelines on the Governance of Shari'ah Committee for the IFIs*, Kuala Lumpur: Bank Negara Malaysia.
- BNM/SGF. (2010). *Shariah Governance Framework for Islamic Financial Institutions*, Kuala Lumpur: Bank Negara Malaysia.
- Delorenzo, Y. T. (2007). Shari'ah Compliance Risk. *Chicago Journal of Intemational Law*, 7(2), 397-408.
- Dusuki, A. W. (ed.) (2011). *Islamic Financial System Principles & Operations*. Kuala Lumpur: ISRA.
- Ginena, K. (2014). Shari'ah Risk and Corporate Governance of Islamic Banks. *Corporate Governance: The International Journal of Business in Society*, 14(1), 86–103.
- Grais, W. & Pellegrini, M. (2006). *Corporate Governance and Shari'ah Compliance in Institutions Offering Islamic Financial Services*. World Bank Policy Research Working Paper No. 4054, November.
- Grassa, R. (2013). Shari'ah Governance System in Islamic Financial Institutions: New Issues and Challenges. *Arab Law Quarterly*, 27(2), 171–187.
- Hamza, H. (2013). Sharia governance in Islamic banks: effectiveness and supervision model. *International Journal of Islamic and Middle Eastern Finance and Management*, 6(3), 226–237.
- Haqqi, A. R. A. (2014). Shariah Governance in Islamic Financial Institution: An Appraisal. *US-China L. Rev.*, 11, 112-133.
- Hasan, Z. (2014). In Search of the Perceptions of the Shari'ah scholars on Shari'ah Governance System. *International Journal of Islamic and Middle Eastern Finance and Management*, 7(1), 22–36.
- el-Heytî, A. R. (2011). Eseru istiklâli'r-rikâbeti'ş-şer'iyye alâ iltizâmi'l-masârifi'l-İslâmiyye bi'l-ahkâmi'ş-şer'iyye. *Mecelletü Külliyyeti'l-ulûmi'l-İslâmiyye*, 1433/2001, 75-115.
- IFSB-1, (2002). *Guiding Principles of Risk Management for Institutions (Other than Insurance Institutions) Offering Only Islamic Financial Services*, Kuala Lumpur: IFSB.
- IFSB-3, (2006). *Guiding Principles of Corporate Governance for Institutions Offering Only Islamic Financial Services (Excluding Islamic Insurance (Takaful) Institutions and Islamic Mutual Funds)*, Kuala Lumpur: IFSB.

IFSB-4, (2007). *Disclosures to Promote Transparency and Market Discipline for Institutions Offering Islamic Financial Services*, Kuala Lumpur: IFSB

IFSB, (2008). *Survey on Shari'ah Boards of Institutions Offering Islamic Financial Services Across Jurisdictions*, Kuala Lumpur: IFSB.

IFSB-10, (2009). *Guiding Principles on Shari'ah Governance System in Institutions Offering Islamic Financial Services*, Kuala Lumpur: IFSB.

Iqbal, Z. & Mirakhor, A. (2007). *An Introduction to Islamic Finance: Theory and Practice*. Singapore: John Wiley and Sons (Asia) Pte. Ltd.

Kahf, M. (2004). Islamic Banks: The Rise of a New Power Alliance of Wealth and Sharia' Scholars. in Clement M. Henry & Rodney Wilson, (eds.), *The Politics of Islamic Finance* (pp. 17-36). Edinburgh: Edinburgh University Press Ltd.

Kallek, C. (1998). "Hisbe". *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*. 18, 133-143.

Karaman, H. (2014). Katılım Bankalarındaki Danışma Kurulları. <http://www.yenisafak.com.tr/yazarlar/hayrettinkaraman/katilim-bankalarindaki-danisma-kurullari-2006546>, [Erişim tarihi : 14.12.2014]

Kızilkaya, N. (2012). Modern Dönemde Faizsiz Bankacılık ve Fıkhi İşleyişi. *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, 20, 135-150.

NuHtay, S. N., Salman, S. A., & Kasim, N. (2013). Comparative Analysis on AAOIFI, IFSB and BNM Shari'ah Governance Guidelines. *International Journal of Business and Social Science*. 4(15), 220-227.

Rosly, S. A. & Sanusi, M. (2001). Some Issues of Bay' al-'Inah in Malaysian Islamic Financial Markets. *Arab Law Quarterly*, 16(3), 263-280.

State Bank of Pakistan, (2008), *Draft Instruction and Guidelines for Shari'ah Compliance in Islamic Banking Institutions*.

Unal, M. (2010), *Shariah Scholars and Governance – A Network Analytic Perspective Version 5.0*, Germany: Funds@Work.