

Yayın Tarihi: 13.05.2024

TKBB

Katılım Finansı Standartları

Standart No: 6

**KATILIM FİNANSI İLKELERİNE UYGUN
OLMAYAN GELİRLER VE BUNLARIN
TASFİYESİ STANDARDI**

İÇİNDEKİLER

Standardın Muhtevası.....	3
1. Uygun Olmayan Gelirin Tanımı.....	4
2. Uygun Olmayan Gelir Türleri	4
2.1. Faizli İşlemlerden Kaynaklanan Gelirler	4
2.2. Katılım Finansı İlke ve Standartlarına Uygun Olmayan İşlemlerin Finansmanından Elde Edilen Gelirler	5
2.3. Katılım Finansı İlke ve Standartlarına Uygun Olmayan Bankacılık Hizmetlerinden Elde Edilen Gelirler	5
2.4. Hatalı ve Eksik İşlemlerden Elde Edilen Gelirler.....	6
2.5. Gecikme Cezaları.....	7
2.6. Kasa Fazlası Meblağlar.....	8
3. Uygun Olmayan Gelirlerin Ayırıştırılması	9
4. Uygun Olmayan Gelirlerin Tasfiyesi.....	9
Katılım Finansı İlkelerine Uygun Olmayan Gelirler ve Bunların Tasfiyesi Standardının Gerekçeleri	11
1. Uygun Olmayan Gelir Tanımının Gerekçesi.....	11
2. Uygun Olmayan Gelir Türleri ile İlgili Hükümlerin Gerekçeleri	11
2.1. Faizli İşlemlerden Kaynaklanan Gelirlerle İlgili Hükümlerin Gerekçeleri	11
2.2. Katılım Finansı İlke ve Standartlarına Uygun Olmayan İşlemlerin Finansmanından Elde Edilen Gelirlerle İlgili Hükümlerin Gerekçeleri	13
2.3. Katılım Finansı İlke ve Standartlarına Uygun Olmayan Bankacılık Hizmetlerinden Elde Edilen Gelirlerle İlgili Hükümlerin Gerekçeleri	14
2.4. Hatalı ve Eksik İşlemlerden Elde Edilen Gelirlerle İlgili Hükümlerin Gerekçeleri	15
2.5. Gecikme Cezaları ile İlgili Hükümlerin Gerekçeleri	17
2.6. Kasa Fazlası Meblağlar ile İlgili Hükümlerin Gerekçeleri	19
3. Uygun Olmayan Gelirlerin Ayırıştırılması ile İlgili Hükümlerin Gerekçeleri.....	21
4. Uygun Olmayan Gelirlerin Tasfiyesi ile İlgili Hükümlerin Gerekçeleri	22

**KATILIM FİNANSİ İLKELERİNE UYGUN
OLMAYAN GELİRLER VE BUNLARIN
TASFİYESİ STANDARDI**

Standardın Muhtevası

Bu standart, katılım bankalarının, katılım finansı ilke ve standartlarına uygun olmayan iş ve işlemlerden elde edilen gelirlerinin neler olduğuna, bu gelirlerin nasıl yönetileceğine ve ne şekilde tasfiye edileceğine dair hükümler ile bu hükümlerin gerekçelerini ihtiva etmektedir.

1. Uygun Olmayan Gelirin Tanımı

Uygun olmayan gelir, esasen katılım finansı ilke ve standartlarına aykırı olduğu için katılım bankalarının sakıncaları gereken, bununla birlikte mevzuattan kaynaklanan gereklilikler, zaruret, yanılma veya ihmal gibi sebeplere bağlı olarak gerçekleşen iş ve işlemler sonucunda oluşan ve tasfiye edilmesi gereken gelirdir.

2. Uygun Olmayan Gelir Türleri

Aşağıdaki işlemlerden elde edilen gelirler, katılım finansı ilke ve standartları açısından uygun olmayan gelir olarak kabul edilir:

2.1. Faizli İşlemlerden Kaynaklanan Gelirler

Katılım bankaları, kuruluş amaçlarının gereği olarak hiçbir şekilde faizli işlem yapamayacakları gibi bu tür işlemlere aracılık da edemezler. Bununla birlikte herhangi bir faizli işleme, mevzuattan kaynaklanan zorunluluklar, hata, ihmal ve benzeri sebeplerle taraf veya aracı olmaları durumunda söz konusu işlemten elde edilen gelirler uygun olmayan gelir kabul edilir. Faizli işlemlerden elde edilen gelirlerin başlıcaları şunlardır:

- a. Para veya fıkhen para hükmündeki varlıkların birbirleri ile vadeli mübadelesinden elde edilen gelirler,
- b. Katılım finansı ilke ve standartlarına aykırı olduğu tespit edilen türev işlemlerden elde edilen gelirler,
- c. Katılım bankalarının ticari faaliyetlerini yürütebilmelerinin zorunlu bir sonucu olarak merkezi takas kuruluşu nezdinde açtıkları hesaplarda tuttukları paralardan dolayı kendilerine ödenen nemanın enflasyon farkını aşan kısmı,
- d. Merkez Bankasına yatırılması gereken zorunlu karşılıklar sebebiyle, katılım bankalarına nema ödenmesi durumunda bunun enflasyon farkını aşan kısmı,
- e. Katılım bankalarının konvansiyonel sistemle çalışan yurt içi ve yurt dışı muhabir bankalarda ticari faaliyetlerini yürütebilmelerinin bir gereği olarak açtıkları hesaplarda tutulan paralarından dolayı bu kurumlarca ödenen nemanın enflasyon farkını aşan kısmı,

- f. Faizli alacakları da olan bir kuruluşun katılım bankasına dönüşmesi ya da bir katılım bankası tarafından devralınması durumunda bu alacaklardan elde edilecek faiz gelirlerinin enflasyon farkını aşan kısmı,
- g. Faiz içeren menkul kıymet alım-satım işlemlerinden elde edilen gelirler.

2.2. Katılım Finansı İlke ve Standartlarına Uygun Olmayan İşlemlerin Finansmanından Elde Edilen Gelirler

2.2.1. Katılım finansı ilke ve standartlarına uygun olmayan mal ve hizmetlere finansman sağlanamaz. Ancak hata, ihmal ve benzeri bir sebeple bu tür mal ve hizmetlere nakdi ya da gayrinakdi finansman sağlanmışsa bundan elde edilen gelirler uygun olmayan gelir kabul edilir.

2.2.2. Ana faaliyet alanı katılım finansı ilke ve standartlarına uygun olmayan işletmelere, bu ana faaliyet ile doğrudan ya da dolaylı olarak ilgili olan işlem ve faaliyetleri gerçekleştirmek için nakdi ya da gayrinakdi finansman sağlanamaz. Bu tür faaliyetlerin finansmanından elde edilen gelirler, uygun olmayan gelir kabul edilir. Buna karşın bu işletmelerin ana faaliyet alanıyla doğrudan ya da dolaylı olarak ilgisi bulunmayan ve aynı zamanda katılım finansı ilkelerine uygun olan işlem ve faaliyetlerinin finanse edilmesinden elde edilen gelirler mahzurlu değildir.

2.2.3. Ana faaliyeti katılım finansı ilke ve standartlarına uygun olmakla birlikte mahzurlu iş ve işlemlerde de bulunan işletmelerin katılım finansı ilkelerine aykırı işlemlerinin nakdi ya da gayrinakdi yollarla finanse edilmesi uygun değildir.

2.3. Katılım Finansı İlke ve Standartlarına Uygun Olmayan Bankacılık Hizmetlerinden Elde Edilen Gelirler

2.3.1. Katılım bankalarınca katılım finansı ilke ve standartlarına uygun olmayan işlemlerin gerçekleştirilmesine yönelik bankacılık hizmetleri sağlanamaz. Her ne şekilde olursa olsun verilen bu hizmetlerden elde edilen gelirler uygun olmayan gelir kabul edilir. Bu gelirlerin başlıcaları şunlardır:

- a. Üye işyerinin POS hizmetlerini faizli veya fiktif işlemlerde kullandığının tespit edilmesi durumunda bu işlemlerden elde edilen gelirler,

- b. Ana faaliyet alanının katılım finansı ilke ve standartlarına uygun olmadığı anlaşılan işletmelere verildiği tespit edilen POS hizmetlerinden elde edilen gelirler,
- c. Ana faaliyet alanı katılım finansı ilke ve standartlarına uygun olmakla birlikte mahzurlu işlemlerle de iştirak eden işletmelere verildiği tespit edilen POS hizmetlerinden elde edilen gelirler,
- d. Gerek işleme ait açıklamalardan gerekse alıcı veya göndericinin ana faaliyet alanlarından katılım finansı ilke ve standartlarına aykırı olduğu tespit edilen işlemlere ait yurt içi ve yurt dışı para transferlerinden elde edilen gelirler,
- e. Katılım endeksi prensiplerine uygun olmadığı tespit edilen şirketlere ait pay senetlerinin alış ve satışına aracılık faaliyetinden elde edilen gelirler ile katılım endeksinde yer almakta iken daha sonra gerekli şartları yitirdiği için endeksten çıkarılan şirketlere ait pay senetlerinin satışına aracılık faaliyetlerinden elde edilen gelirler,
- f. Katılım finansı ilke ve standartlarına uygun olmadığı tespit edilen yatırım fonlarına aracılık faaliyetlerinden elde edilen gelirler.

2.3.2. Ana faaliyet alanı katılım finansı ilke ve standartlarına uygun olmayan işletmelere, bu ana faaliyeti gerçekleştirmek üzere veya bu ana faaliyet alanıyla ilgili işlemleri için bankacılık hizmeti sunulamaz. Aksi durumda bu hizmetlerden elde edilen gelirler, uygun olmayan gelir kabul edilir.

2.3.3. Faaliyetleri içerisinde katılım finansı ilke ve standartlarına uygun olanlarla birlikte bunlara uygun olmayan iş ve işlemler de bulunan işletmelerin, uygun olmayan işlemleri ile uygun olup olmadığı net olarak ayrıştırılamayan işlemlerine yönelik herhangi bir bankacılık hizmeti sunulamaz. Aksi durumda bu hizmetlerden elde edilen gelirler, uygun olmayan gelir kabul edilir.

2.4. Hatalı ve Eksik İşlemlerden Elde Edilen Gelirler

2.4.1. Çalışan, müşteri veya sistemden kaynaklı hatalı bir işlem sebebiyle katılım finansı ilke ve standartlarına aykırı olarak elde edilen;

- a. Yatırım vekaleti ve ortaklıklarda sermaye ve/veya kâr garantisi şartının, vekilin aynı zamanda kefil olması şartının, karz akdinde karz veren lehine bir menfaat ya da fazlalık şartının koşılması gibi katılım finansı ilke ve standartlarıyla bağdaşmayan şartların yer aldığı sözleşmelere dayanan finansal işlem gelirleri, uygun olmayan gelir kabul edilir.
- b. Bir finansal işlemin, bünyesinde yer alan sözleşmelerin gerektirdiği şart ve süreçlere riayet edilmeksizin gerçekleştirilmesinden elde edilen gelirler uygun olmayan gelir kabul edilir. Bu tür gelirlere kaynaklık eden işlemlerin başlıcaları şunlardır:
 - (i) Banka tarafından bizzat veya vekalet vermek suretiyle yapılması gereken işlemlerin, bankaya müracaat edilmeden önce müşteri tarafından yapılmış olması,
 - (ii) Finansmana konu olan malın katılım bankası tarafından satın alındıktan sonra, banka ile müşteri arasında satış sözleşmesinin hiç yapılmamış veya mal tüketildikten ya da üçüncü bir tarafa devredildikten sonra yapılmış olması,
 - (iii) Finansmana konu olan ve banka tarafından bizzat veya vekalet verme suretiyle ilk satıcıdan satın alınması gerçekleştirilen malın türü, cinsi, asli niteliği ve birim fiyatına ilişkin olarak proforma, sipariş formu, talep formu gibi belgelerdeki bilgilerle fatura arasında farklılık olması

2.4.2. Sözleşmenin gerektirdiği şart ve süreçleri başlangıçta açıkça ihlal etmese de sonraki süreçte ilgili belgelerin (fatura, tapu belgesi, müstahsil makbuzu vb.) belirlenen sürede temin edilememesi sebebiyle eksik kalan finansal işlemlerden elde edilen gelirler, uygun olmayan gelir kabul edilir. Mücbir sebep, iflas ve tasfiye gibi nedenlerle ilgili belgelerin temin edilemediği durumlar bu kapsamda değildir.

2.5. Gecikme Cezaları

2.5.1. Borcunu vadesinde ödemeyen müşterilerden gecikme cezası alınacağı sözleşmede kararlaştırılabilir. Katılım bankasının müşterilerden tahsil ettiği bu cezaların, ödemenin gecikmesinden kaynaklanan enflasyon farkı ve alacağın

tahsili için yapılan fiilî masraflar haricindeki kısmı uygun olmayan gelir niteliğindedir.

- 2.5.2. Borcunu geç ödemesi sebebiyle müşteriden gecikme cezası dışında her ne ad ve amaçla olursa olsun herhangi bir tutar alınamaz.
- 2.5.3. Gecikme cezası, ödeme gücü olduğu halde borcunu ödemeyen müşterilerden alınır. Müşteri aksini ispat etmedikçe kendisinin ödeme gücüne sahip olduğu kabul edilir.
- 2.5.4. Müşterilerden tahsil edilecek gecikme cezasının oranı, kamu kurum ve kuruluşlarının benzer durumlar için belirlemiş olduğu oranlar ve bu oranları aşmamak kaydıyla piyasadaki teamüller dikkate alınarak hakkaniyet ilkesi çerçevesinde belirlenir.
- 2.5.5. Gecikme cezası, müşterinin sadece geciken toplam borcu üzerinden hesaplanır. Gecikme cezası alacaklarına ayrı bir ceza uygulanamaz.
- 2.5.6. Gecikme cezasına konu olan borcun Türk lirası veya döviz cinsinden olması arasında bir fark yoktur.
- 2.5.7. Katılım bankasının alacağını icra yoluyla tahsil etmesi durumunda mahkemelerin ve icra dairelerinin gecikmeden dolayı ödenmesine hükmettiği faizler de gecikme cezası hükümlerine tabidir. Alacağın tahsiline yönelik olarak banka lehine hükmedilen yargılama ve takip giderleri ile avukat vekalet ücretleri gibi alacaklar ise uygun gelirler kapsamında değerlendirilir.
- 2.5.8. Tahsil edilen gecikme cezasının, enflasyon farkı ve alacağın tahsili için yapılan fiilî masraflar toplamını aşan miktarı uygun olmayan gelir kabul edilir. Katılım bankası, aşan bu miktarı tasfiye edebileceği gibi uygun göreceği bir süre dahilinde bütün kârı ile birlikte müşteriye iade de edebilir.

2.6. Kasa Fazlası Meblağlar

- 2.6.1. Herhangi bir sebeple müşterilerden fazladan tahsil edilen ancak kime ait olduğu tespit edilemeyen veya tespit edilmiş olup sahibine ulaşılamayan kasa fazlası meblağlar uygun olmayan gelir kabul edilir.

2.6.2. Uygun olmayan gelirlerle ilgili özel hesaba aktarılan kasa fazlası meblağ, sahibinin daha sonradan ortaya çıkması durumunda kendisine iade edilir. Özel hesapta para olmaması durumunda banka bu miktarı kendi özkaynaklarından karşılar. İade edilen bu miktar, mahzurlu gelirler ile ilgili özel hesapta daha sonra birikecek meblağdan enflasyon farkı ile birlikte mahsup edilebilir.

2.6.3. Kasa fazlası, kasa açığının kapatılmasında kullanılamaz.

2.7. Yukarıda zikredilenlerin dışında, Danışma Kurulu kararı veya katılım bankalarının kendi danışma komiteleri kararlarıyla uygun olmadığı kabul edilen diğer işlemlerden elde edilen gelirler.

3. Uygun Olmayan Gelirlerin Ayrıştırılması

3.1. Katılım finansı ilke ve standartlarına uygun olmayan gelirler, banka bünyesinde ayrıştırılabilir ve izlenebilir bir hesapta tutulur.

3.2. Banka, uygun olmayan gelirler hesabındaki para ve diğer varlıkların değerinin korunması için bu hesabı işletir. Bununla birlikte banka bu işletmeden elde edilen gelirleri hiçbir şekilde kendi yararına kullanamaz. Uygun olmayan gelirler hesabının işletilmesinden elde edilen bütün gelirler de uygun olmayan gelir olarak kabul edilir.

3.3. Mahzurlu olduğu gerekçesiyle özel hesaba aktarılan gelirlerin daha sonra mahzurlu olmadığı ortaya çıkarsa bunlar, ilgili hesaptan geliri ile birlikte geri alınır.

3.4. Uygun olmayan gelirler hesabından yapılan harcamalar sonucunda katılım bankaları lehine gerçekleşecek vergi matrahından indirim ya da muafiyetler dolayısıyla oluşan avantaj miktarları da bu hesaba aktarılır.

3.5. Uygun olmayan gelirler hesaplarına ait vergi vb. tüm giderler bu hesaptan karşılanır.

3.6. Müşteriden katılım finansı ilke ve standartlarına aykırı olarak alındığı tespit edilen komisyon, ücret vb. gelirler, uygun olmayan gelirler hesabına aktarılmış olsa dahi oradan geri alınır ve bu tutarların işletilmesinden elde edilen kârlarla beraber müşteriye iade edilir.

4. Uygun Olmayan Gelirlerin Tasfiyesi

- 4.1.** Hesapta biriken gelirlerin bir sonraki takvim yılını geçmemek kaydıyla mümkün olan en kısa süre içerisinde tasfiye edilmesi gerekir.
- 4.2.** Uygun olmayan gelirlerin tasfiyesi, aşağıda örnek olarak sayılan alanlara harcanmak sureti ile gerçekleştirilir. Ancak katılım bankası bu harcama ve faaliyetlerin yapılmasında kendi ismini kullanamaz.
- a. Doğal afet, salgın hastalık veya ekonomik kriz gibi sebeplerle mağdur olan kişilere yardım edilmesi,
 - b. Fakir ve yoksullara sosyal yardımda bulunulması,
 - c. Okul, hastane, aşevi, bakımevi, çeşme, köprü, yol yapımı, bakımı ve donatımı gibi kamu yararına yönelik alanlarda kullanılması,
 - d. İhtiyaç sahiplerine katılım finansı ilkelerine uygun mikro finansman sağlayan kuruluşlara karşılıksız fon sağlanması,
 - e. İslami ve insani değerlere aykırı olmamak kaydıyla seminer, konferans, öğrenim bursu, araştırma projeleri, yayınlar gibi eğitim ve araştırma faaliyetlerinin desteklenmesi,
 - f. Katılım bankalarının kendi danışma komitelerinin onay vereceği diğer alanlar.
- 4.3.** Katılım bankası, uygun olmayan gelirlerden gerek giderleri azaltmak gerekse de gelir elde etmek amacıyla doğrudan veya dolaylı bir şekilde yararlanamaz. Bu itibarla söz konusu hesapta biriken para ve diğer varlıklar, aşağıdaki alanlarda kullanılamaz:
- a. Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'na yapılan prim ödemesinde,
 - b. Sigorta prim bedellerinin müşteri adına ödenip daha sonra kendisinden tahsil edilememesi durumunda meydana gelen açığın kapatılmasında,
 - c. Reklam giderlerinin karşılanmasında,
 - d. Çalışanlarına prim veya promosyon ödenmesinde,
 - e. Çalışanlarının mesleki eğitiminde,
 - f. Müşterilere promosyon verilmesinde,

- g. Vergi, ceza ve tazminat ödemelerinde,
- h. Katılım finansı ilke ve standartlarına uygun olmadığı halde ödenmek zorunda kalınan borçların ifasında,
- i. Karz işlemlerinde,
- j. Katılım bankalarının kendi danışma komitelerinin onay vermediği diğer alanlarda.

4.4. Uygun olmayan gelirler, ilgili yerlere doğrudan sarf edilebileceği gibi hayır kuruluşları aracılığıyla da sarf edilebilir.

4.5. Uygun olmayan gelirler hesabından yapılan harcama ve faaliyetlerin reklam ve tanıtımını yapmak katılım finansı ilke ve standartlarına aykırıdır.

Katılım Finansı İlkelerine Uygun Olmayan Gelirler ve Bunların Tasfiyesi Standardının Gerekçeleri

1. Uygun Olmayan Gelir Tanımının Gerekçesi

Katılım bankalarının ayırt edici özelliği, fon toplarken, fon kullandırırken ve diğer bankacılık hizmetlerini sunarken yürüttükleri faaliyetlerin katılım finansı ilke ve standartlarına uygun olmasıdır. İlgili kuruluşların hem yöntem hem de fikhî hükümler açısından konvansiyonel bankacılıktan farklı olmasını sağlayan temel özellik budur. Ancak genel kural bu doğrultuda olmakla birlikte, katılım bankaları ilke olarak sakındıkları birtakım işlemlere bazen mevzuattan kaynaklanan gereklilikler veya zaruretler sebebiyle ya da hataen taraf olabilmektedir. Bu tarz işlemler sebebiyle bir gelir ortaya çıkması durumunda katılım bankasının ve tasarruf sahibi müşterilerin bundan yararlanması fikhî helal olmadığından söz konusu gelirler uygun olmayan gelir kabul edilir.

2. Uygun Olmayan Gelir Türleri ile İlgili Hükümlerin Gerekçeleri

2.1. Faizli İşlemlerden Kaynaklanan Gelirlerle İlgili Hükümlerin Gerekçeleri

Katılım bankaları faizli işlemler yapamazlar. Bu kuruluşların mevzuattan kaynaklanan zorunluluklar, hata, ihmal vb. durumlar sebebiyle taraf oldukları faiz içeren bir işlemde gelir ortaya çıkarsa bu, uygun olmayan gelir kabul edilir. Para veya fikhî açıdan para hükmünde kabul edilen varlıkların birbiriyle vadeli olarak mübadele edilmesi, faizli bir

işlemdir. Bu tür işlemlerde bedellerin sözleşme esnasında hakikaten veya hükmen kabzedilmesi esas olup, teslimin bir vadeye bağlanması vade faizinin (nesîe ribâsı) vuku bulmasına yol açar (Merğînânî, *el-Hidâye*, Beyrut, ty. III, 81). Bu nedenle belli bir vadeye bağlanarak yapılan future, forward, swap ve opsiyon gibi türev işlemlerde vade faizi anlamına gelebilecek bir şartın yer alması durumunda da elde edilen gelirler uygun olmayan gelir kabul edilir.

Katılım bankalarının sukûk, pay senedi, döviz ve benzerlerinin alım satımını yaptığı durumlarda bedeller arasında gerçekleşecek takasta kullanılmak üzere merkezi takas kuruluşu nezdinde bir hesap açılmakta ve bu hesaplarda tutulan meblağlara merkezi takas kuruluşu tarafından nema ödenmektedir. Ödenen bu nemaların, anapara üzerindeki enflasyon farkından fazlası uygun olmayan gelir kabul edilir.

Çünkü merkezi takas kuruluşu bünyesindeki bu hesaplarda tutulan meblağlar, katılım bankası tarafından verilen karz hükmünde olup, borçlunun karz verene anaparaya ek olarak ödediği nemaların enflasyon üzerindeki kısmı faiz anlamı taşır. Bilançolarında bulunan mali yükümlülöklere karşılık katılım bankalarının TCMB nezdinde tuttıkları zorunlu karşılıklara istinaden TCMB tarafından ödenen nemaların enflasyon farkını aşan miktarının uygun olmayan gelir kabul edilmesinin fikhî dayanağı da aynıdır. Bu durumlarda anapara üzerindeki enflasyon farkının dikkate alınması ve onu aşan miktarının uygun olmayan gelir kabul edilmesi, hakkaniyet ilkesine ve borç ilişkilerinde her iki tarafın da bir zarara uğramamasını temin etme duyarlılığına dayanmaktadır.

Ticari faaliyetlerin yürütölebilmesinin bir gereğı olarak konvansiyonel sistemle çalışan yurt içi ve yurt dışı muhabir bankalarda açılan nostro/vostro vb. hesaplarda tutulan paralara karşılık bu kurumlarca katılım bankalarına ödenen nemaların enflasyon farkını aşan kısmının da uygun olmayan gelir sayılması yine aynı gerekçeye dayanmaktadır.

Faizli alacakları da olan bir kuruluşun katılım bankasına dönüşmesi ya da bir katılım bankasınca devralınması durumunda bu alacaklardan elde edilecek faiz gelirlerinin enflasyon farkını aşan kısmı uygun olmayan gelir kabul edilmiştir. Zira söz konusu kuruluşun faizsiz bir yapıya dönüşmesi olumlu bir adım olsa da bu durum, mevcut alacaklara kaynaklık eden sözleşmelerin faiz içerdığı gerçegini değıştirmez. Bu nedenle Danışma Kurulunun 15.11.2018 tarihli 4 no.lu kararında da belirtildiğı üzere, ilgili kuruluşun katılım bankasına dönüşmesi ya da katılması durumunda faizli alacak ve hakları varsa bunların faiz gelirinden feragat edilerek literatürde “indirimli erken ödeme” (da‘ ve

teaccel) olarak bilinen bazı yöntemler kullanılmak suretiyle dahi olsa tahsil edilmesine çalışılmalıdır. Mevzuattan kaynaklanan ya da operasyonel gerekçelerle buna imkân bulunamaması halinde ise devirden sonra yeni yönetimin, katılım bankasının varlıklarına dâhil olan bu tür gelirlerden arındırma faaliyeti yapması gerekir.

Katılım bankaları ilke olarak tahvil, bono vb. faiz içeren menkul kıymetlerle ilgili işlemlere taraf olamayacakları gibi bunlara sahip de olamazlar. Bu tür menkul kıymetlerin getirisinin meşru olmaması bunların faizli olmasından kaynaklanmaktadır. Bu tarz senetlere sahip olan bir kuruluşun katılım bankasına dönüşmesi veya katılması sebebiyle katılım bankasının varlıkları arasında faiz içeren menkul kıymetlerin bulunması durumunda bu varlıklardan elde edilen gelirlerin enflasyon farkını aşan kısmı uygun olmayan gelir sayılır.

Bu maddede zikredilen hususlar sınırlayıcı olmayıp örnek kabilindendir. Faizin mahiyeti, illeti ve kapsamıyla ilgili hükümler fıkıh literatüründe etraflıca incelenmiştir. İlgili finansal kuruluş nezdindeki danışma komitesinin bu görüşler çerçevesinde faiz içerdiğini belirttiği günümüz finansal işlemlerinden elde edilen gelirler de uygun olmayan gelir kabul edilir.

2.2. Katılım Finansı İlke ve Standartlarına Uygun Olmayan İşlemlerin Finansmanından Elde Edilen Gelirlerle İlgili Hükümlerin Gerekçeleri

İslam, eşyada mubahlığı asıl kabul ederek helal dairesini oldukça geniş tutmakla birlikte insana ve topluma maddi - manevi zararlarından dolayı bazı şeylerin yenilip içilmesini, kullanılmasını ve hukukî işlemlere konu edilmesini yasaklamıştır. Fıkıhta ibâha-i asliyye olarak ifade edilen bu prensip hukukî işlemler için de geçerli kabul edilmiştir. Fıkıhın iki temel kaynağı olan Kur'ân-ı Kerîm ve Hz. Peygamber'in (s.a.) sünnetiyle belirlenen yasaklar, onun akit teorisine etki etmiş; bir akdın sahih (geçerli) olabilmesi için diğer şartlar yanında akit konusunun dinen yararlanılması mubah bir mal veya meşru bir hizmet olması şartı da aranmıştır. Dolayısıyla mubah veya meşru olmayan bir mal ya da hizmetin hukuki işlemlere konu edilmesi caiz olmadığından, katılım bankalarının bunların ticaretine aracılık etmeleri ve bu tür mal ve hizmetlerin konu olduğu işlemlerden gelir elde etmeleri uygun değildir. Bununla birlikte hata, ihmal veya benzeri bir sebeple böyle işlemler finanse edilmiş ve bundan bir gelir doğmuş olabilir. Bu durumda elde edilen gelirin, diğer gelirlerden ayrıştırılarak arındırılması gerekir.

Mubah olmayan bir malın, alım satım başta olmak üzere hukukî işlemlere konu edilmesi veya meşru olmayan bir hizmetin sunumu caiz olmadığı gibi ana faaliyet alanı bu tür mal

ve hizmetler olan işletmelerin ana faaliyet alanıyla doğrudan ya da dolaylı olarak ilgili bulunan ticari faaliyetlerini gerçekleştirmeye yönelik finansman sağlanması da caiz değildir. Çünkü bir şeyin yasaklanmasındaki hikmet ve maslahat, ona götüren araç ve yolların yasaklanmasını da gerektirmektedir. Nitekim Kur’ân-ı Kerîm’de günah olan şeylerde yardımlaşma açıkça yasaklanmıştır (Mâide 5/2). İslam hukukçuları konuyla ilgili naslardan hareketle; harama vesile olan şeyin haram olduğu, dinen mahzurlu sonuçlara götüren fiillerin yasaklanması gerektiği (sedd-i zerâi’), mubah bir akit haram bir şeye yol açıyorsa aslen mubah olsa da onu yapmanın haram olduğu şeklinde çeşitli prensipler geliştirmişler; neyin harama yardım ve destek anlamına geldiğine ilişkin fer’î meselelerde farklı görüşler beyan etseler de dinen meşru olmayan bir şeye yardım etmenin caiz olmadığı konusunda ittifak etmişlerdir (Cüveynî, *Nihâyetü’l-matlab*, Dımaşk, 1428/2007, V, 280; Kâsânî, *Bedai’u’s-sanâi’*, Mısır, 1328/1910, V, 233). Böyle işletmelerin ana faaliyet alanıyla ilgili veya onu destekleyici mahiyette olmayıp katılım finansı ilkelerine uygun işlemlerinde ise zikredilen mahzur bulunmamaktadır. Bundan dolayı ilgili işletmelerin bahse konu mahiyetteki meşru mal ve hizmetlerin finanse edilmesine ilişkin taleplerinin yerine getirilmesinde herhangi bir beis görülmemektedir.

Ana faaliyeti katılım finansı ilke ve standartlarına uygun olmakla birlikte mahzurlu iş ve işlemlerde de bulunan işletmelerin katılım finansı ilkelerine aykırı işlemlerinin finanse edilememesi ve elde edilen gelirin uygun olmayan gelir kabul edilmesi, bu işlemlerin dinen meşru olmaması sebebiyledir. Bunların dışında, meşru olmayan faaliyetine doğrudan destek olunmaması kaydıyla ilgili işletmelerin katılım finansı ilkelerine uygun işlemlerinin finanse edilmesi ve onlara diğer bankacılık hizmetlerinin verilmesi uygundur. Zira bu şirketlerin ana faaliyeti meşrudur. Meşru ticari taleplere yönelik finansman sağlanmasında bir beis bulunmamaktadır.

2.3. Katılım Finansı İlke ve Standartlarına Uygun Olmayan Bankacılık Hizmetlerinden Elde Edilen Gelirlerle İlgili Hükümlerin Gerekçeleri

Esas olarak bankacılık faaliyetleri yapan herhangi bir bankanın “katılım” ya da “faizsiz” olarak nitelendirilebilmesi için onun, fon toplama ve fon kullandırma yöntemlerinin yanı sıra tüm bankacılık hizmetlerinin ve diğer ticari, finansal ve ekonomik etkinliklerinin de katılım finansı ilke ve standartlarına göre yapılması gerekir. Bu sebeple fıkhen uygun bulunmayan iş ve işlemler, ilkesel olarak katılım sektöründe söz konusu olamaz. Buna göre herhangi bir katılım bankasının, kendi meşruiyetinin de ölçüsü olan ilke ve standartlarla

uyumlu olmayan alan, iş ve işlemler için teminat sağlamak, pos hizmeti vermek, para transferine aracılık etmek, bu nitelikteki pay senetlerinin alım-satımını yapmak veya buna aracılık etmek ya da yatırım fonları için aracılık faaliyetlerinde bulunmak gibi hizmetler sunması uygun olmaz. Bununla birlikte her ne sebeple olursa olsun bahsi geçen meşruiyet alanıyla uyumlu olmayan bir hizmet verilmişse bunlardan elde edilen gelirler, uygun olmayan gelir kabul edilir. Bu bakımdan hizmet talebinde bulunan işletmelerin hizmet verilmeden önce iyice araştırılması gerekir. Yapılan nitelikli araştırmadan sonra katılım finansı ilke ve standartlarına uygun olan iş ve işlemleri ile uygun olmayan faaliyetleri net olarak ayrıştırılamayan işletmelerle karşılaşılması halinde, ihtiyat kuralı doğrultusunda böyle işletmelere katılım finansı ilke ve standartlarına uygun olup olmadığı ayrıştırılamayan işlemleri için herhangi bir bankacılık hizmeti sunulamaz. Bu kural çiğnenerek bir bankacılık hizmeti sunulmuşsa bundan elde edilen gelir, uygun olmayan gelir kabul edilir.

2.4. Hatalı ve Eksik İşlemlerden Elde Edilen Gelirlerle İlgili Hükümlerin Gerekçeleri

Katılım bankaları, normal şartlar altında ve bilinçli bir şekilde katılım finansı ilke ve standartlarına aykırı işlemlere taraf olamazlar. Zira katılım bankaları kendi prensiplerinin bir gereği olarak fon toplama, fon kullandırma ve bankacılık hizmetlerini ticari sözleşmelere dayalı şekilde gerçekleştirir. Katılım bankalarınca takip edilen bir sistem üzerinden yürütülen bu süreçlerle ilgili olarak, personelin ve müşterinin yerine getirmesi gereken birtakım yükümlülükler bulunur. Ancak bazı durumlarda işlemi gerçekleştiren personelin veya hizmet alan müşterinin hatası sebebiyle yahut sistemsel aksaklıklardan dolayı katılım finansı ilkelerine uygun olmayan bir gelir ortaya çıkmış olabilir. Taraflardan birinin yükümlülüğünü hata yoluyla da olsa gerektiği şekilde yerine getirmemesi, işlemin katılım finansı ilkelerine uygunluğunu zedeleyebilir ve bu durumda ortaya çıkan gelir de uygun olmayan gelir kabul edilir.

Fıkıh doktrinine hâkim olan akit serbestisi ilkesi gereği taraflar sözleşme esnasında birbirlerine karşı birtakım şartlar öne sürebilirler. Ancak öne sürülen şartın akdin yapısına etki ederek mahzurlu bir sonucun ortaya çıkmasına yol açmıyor olması gerekir. Nitekim Hz. Peygamber'den (s.a.) rivayet edilen bir hadiste “*Bir helali haram, haramı da helal kılmadığı sürece Müslümanlar kabul ettikleri şartlara uymakla yükümlüdürler*” (Tirmizî, “Ahkâm”, 17) ifadelerine yer verilmiştir. Bu kapsamda, katılım bankalarının taraf olduğu vekalet sözleşmelerinde vekilin müvekkile karşı ticari risklere kefil olacağı ve bu

kapsamda sermaye veya kâr garantisi vereceği yönünde bir şartın öne sürülmesi, vekalet akdinin temel kurallarını zedeleyerek onun faizli karz işlemiyle aynı sonuçları doğurmasına yol açacaktır (Danışma Kurulunun 30.06.2018 tarihli ve 2 no.lu Yatırım Vekaleti Kararı; Talâl Süleymân, *Akdü'l-vekâle bi'l-istismâr*, Riyad, 1437/2016, s. 339). Sermaye ortaklığı ve emek-sermaye ortaklıkları gibi vekalet üzerine kurulu sözleşmelerde anapara veya kârın garanti edilmesine yönelik bir şartın öne sürülmesi de aynı mahzurlu durumu ortaya çıkarır (İbnü'l-Münzir, *el-İcmâ*, Riyad, 1425/2004, s. 102). Karz akdi kurulurken karz verenin anaparaya ilave bir meblağ almayı şart koşması veya kendine dolaylı yoldan fayda sağlayacak olan birtakım şartlar öne sürmesi aynı şekilde bu kapsamda ele alınır (Burhanüddîn el-Buhârî, *el-Muhîtü'l-Burhânî*, Beyrut, 1424/2004, VII, 126; İbn Hacer el-Heytemî, *Tuhfetü'l-muhtâc*, Mısır, 1357/1983, V, 46).

Katılım bankasınca gerçekleştirilen finansman işlemleri katılım bankası ve finansman kullanan müşterinin yerine getirmeleri gereken birtakım aşamalardan oluşur. Katılım bankası personelinin veya müşterinin, işlem sürecinin herhangi bir aşamasında yerine getirmesi gereken yükümlülüğünü aksatması işlemin fikhî uygunluğunu zedeleyebilir. Bu durum söz konusu işlemde doğan gelirin uygun olmayan gelir kabul edilmesine neden olur. Bu kapsamda;

Murâbaha finansmanında olduğu gibi, katılım bankasının bizzat veya vekili vasıtasıyla satın aldığı bir malı müşterisine devretmesi yoluyla gerçekleşen finansmanlarda, müşterinin daha önce ilk satıcıyla satış sözleşmesi yaptığıın tespit edilmesi durumunda katılım bankasının söz konusu finansmandan elde ettiği gelir uygun olmayan gelir kabul edilir. Çünkü müşterinin finansmana konu malı daha önceden sözlü olarak bile olsa ilk satıcıdan satın almış olması durumunda bu satım, ikâle yoluyla ortadan kaldırılmadıkça ilgili malı tekrar murâbaha yoluyla alması uygun olmaz (Murâbaha Standardı, md. 2.2.2).

Katılım bankasının bizzat veya vekili vasıtasıyla satın aldığı bir malı müşterisine devretmesi yoluyla gerçekleşen finansmanlarda, ilgili malın katılım bankası tarafından müşteriye satışının hata veya ihmal gibi nedenlerden dolayı hiç gerçekleşmediği veya mal tüketildikten sonra gerçekleştiği hallerde de Murâbaha Standardının 1. maddesinde yer alan sürece riayet edilmediğinden bu finansmanın gelirleri uygun olmayan gelir kabul edilir.

Katılım bankasının bizzat veya vekili vasıtasıyla ilk satıcıdan satın aldığı bir malı müşterisine devretmesi yoluyla gerçekleşen finansmanlarda, müşterinin finansman talebini

iletirken katılım bankasına sunmuş olduğu proforma veya benzeri belgelerdeki bilgilerin, faturada yer alan bilgilerle örtüşmemesi halinde murâbaha sürecinin sağlıklı bir şekilde yürütülmediği ve sadece finansman elde etmek için yapılan göstermelik bir işlem olduğu anlaşılacağından elde edilen gelir de uygun olmayan gelir kabul edilir.

Katılım bankasının gerçekleştirdiği finansman işlemlerinde ve bankacılık hizmetlerinde, gerçekleşen işlemin/hizmetin doğrudan para sağlamaya yönelik bir kredi mahiyetinde yahut muvazaalı olmadığının tespiti için finansman kullanan müşteriden fatura, tapu belgesi, müstahsil makbuzu vb. belgeler talep edilmektedir. Müşterinin finansman sonrasında söz konusu belgeleri, mevzuatta ya da ilgili kural setlerinde belirlenen süre içerisinde teslim etmediği durumlarda işlemin fikhî prensiplere uygun olmama veya muvazaa içermesi olasılığı gündeme gelir. Bu nedenle katılım bankalarının ilgili işlemlerden elde ettikleri gelir, uygun olmayan gelir kabul edilir. Bununla birlikte, doğal afet gibi mücbir sebeplerden ya da işlemin tarafı olan işletmenin iflası veya tasfiyesi gibi nedenlerden dolayı belgelerin temin edilemediği durumlarda ise elde edilen gelirler meşru kabul edilir. Bu süreçte düzenleyici ve denetleyici kurumlar tarafından yapılan düzenlemeler de dikkate alınır.

2.5. Gecikme Cezaları ile İlgili Hükümlerin Gerekçeleri

Katılım bankalarının müşterinin borcunu vadesinde ödememesi halinde gecikme cezası almaları, müşteriler tarafından borcun ödenmesinin geciktirilmesine engel olmayı amaçlayan caydırıcı bir müeyyide niteliğindedir. Bankaların gecikme cezası tutarlarından doğrudan ya da dolaylı olarak kendi lehlerine bir fayda temin etmeksizin bunları sosyal sorumluluk projelerinde kullanmaları ya da belirli bir süre sonra müşteriye iade etme yoluna gitmeleri de söz konusu uygulamanın bu amaca hizmet ettiği düşüncesini desteklemektedir.

Müşterinin borcunu vadesinde ödememesinin; kârlarının düşmesi sebebiyle katılma hesabı sahipleri, artan oranlarda karşılık ayırmak zorunda kalmaları sebebiyle de katılım bankaları aleyhine sonuçları vardır. Bu aleyhte sonuçları önlemek maksadıyla tedbir alınması İslam hukukunun zararı önlemeye yönelik ilkeleriyle uyumlu olduğu gibi (bk. Mecelle, md. 7, 19, 20, 25, 26, 27, 31) Hz. Peygamber'in (s.a.) "*Ödeme gücü olduğu halde borcunu geciktiren, ayıplanmayı ve cezayı hak eder*" (Buhârî, "İstikrâr", 13; Ebû Dâvud, "Akdiye", 29) şeklindeki beyanlarıyla da temellendirilebilecek bir uygulamadır.

Gecikme cezası, gecikme sebebiyle borcun artırılması şeklinde gerçekleşmesine rağmen bankanın alacağının artırılması gibi bir hedefe yönelik olmaması sebebiyle faiz olarak değerlendirilmez. Zira faizde taraflardan birisi için asıl borca ilave edilen bir fazlalık şartı koşulmaktadır. Burada ise banka lehine şart koşulan bir fazlalık bulunmamakta aksine paranın değerini korumak maksadıyla elde edilen meblağın enflasyon farkı ve alacağın tahsili için yapılan fiilî masrafları aşan kısmı uygun olmayan gelirler hesabına aktarılmaktadır.

Fiilî masraf, alacağın tahsili için yapılan işlemlerden kaynaklanan gerçek harcamalar ile kamusal yükümlülükler, iletişim, yol, noter giderleri, dava masrafları vb. kalemlerden oluşan gerçekleşmiş masrafları ifade eder.

Katılım bankası, hem alacağı olan ana paranın geç tahsil edilmesi hem de bu gecikme sebebiyle ayırmak zorunda olduğu karşılık miktarından kaynaklanan enflasyon farkı nedeniyle uğradığı zararları ve diğer fiilî masraflarını, elde ettiği gecikme cezalarından tahsil edebilmektedir. Bundan dolayı borcunu vadesinde ödemeyen müşteriden, mahrum kalınan kâra karşılık olmak üzere ayrıca herhangi bir bedel almak Hz. Peygamber'in (s.a.) *"Zarar vermek ve zarara zararla karşılık vermek yoktur"* (Muvatta, "Akdiye", 31; İbn Mâce, "Ahkâm", 17) hadisindeki yasağı doğrultusunda; bir zararın telafi edilmesinden öte, borçlunun verdiği zarara karşılık ona ayrı bir zarar verilmesi anlamına gelebilecektir.

"Borçlu darda ise, eli genişleyinceye kadar ona mühlet verin" (Bakara 2/280) ayeti ödeme güçlüğü çeken borçluya yardım eli uzatılmasını ve ona genişlik vaktine kadar süre tanınmasını emretmektedir. Bununla birlikte alacaklının usulüne göre borcunu isteme ve borçluyu takip etme hakkı saklıdır (Serahsî, *el-Mebsût*, Beyrut, 1431/2010, XXIV, 164; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, Kâhire, 1356/1937, II, 90). Dolayısıyla katılım bankasının, borcunu ödeme imkânı olmadığını ispatlayan müşterisinden gecikme sebebiyle bir bedel almayarak ona süre tanınması bu ayetin bir gereğidir. Banka tarafından finansman onayı aşamasında gereken araştırmalar yapılarak müşterinin borcunu ödeyebilecek bir maddi güce sahip olduğunun tespit edilmesi durumunda ödeme gücünün devam ettiği varsayılır. Bunun yanında borcunu zamanında ödemeyen müşterinin, aksini ispat etmediği sürece ödeme gücüne sahip olduğu kabul edilir (Kurtubî, *el-Câmi' li ahkâmi'l-Kur'ân*, Kâhire, 1384/1964, III, 373). Zira *"Bir şeyin bulunduğu hal üzere kalması asıldır"* (Mecelle, md. 5) şeklindeki istishâb ilkesi gereğince aksini ispatlayana kadar müşterinin ödeme gücüne sahip olduğu kabul edilir ve temerrüdü durumunda ödeme imkânına sahip olduğu halde borcunu geciktirdiği düşünülerek ona gecikme cezası uygulanır.

Temerrüt halinde gecikme cezası talep edilmesindeki amaç, kâr elde etmek değil müşterinin borcunu vadesinde ödemesini sağlamak ve bankanın bu temerrütten dolayı uğradığı zararı telafi etmektir. Bedelin az bir miktar olarak belirlenmesi durumunda bu ceza caydırıcılıktan yoksun olup kendisinden beklenen sonucu doğurmayacak, yüksek bir meblağ olarak belirlenmesi durumunda ise müşteriye, verdiği zararlar orantılı olmayan bir yaptırım getirilerek haksızlık yapılmış olabilecektir. Her iki olumsuz sonuçtan sakınmak için katılım bankalarının gecikme cezası oranlarını, piyasadaki teamüllere ve kamu kuruluşlarının belirlediği oranlara göre hakkaniyet ilkesi çerçevesinde belirlemeleri gerekir.

Gecikme cezası müşterinin borcunu vadesinde ödemesini temin etmek amacıyla uygulanır. Bu hüküm hem zarar vermeme ve şayet verilmişse zararın giderilmesi ilkelerine hem de çok boyutlu finansal işlemlerin ortaya çıkardığı bazı ihtiyaçların karşılanması amacına dayanmaktadır. Mevcut zararın giderilmesi, karşı tarafa zarar verilerek sağlanamayacağından henüz vadesi gelmemiş alacaklara gecikme cezası uygulanamaz. Gecikme cezası, niteliği itibarıyla fer'î bir alacak olduğu için bunun aslî bir alacak gibi değerlendirilip buna ayrıca gecikme cezası uygulanmasının fikhî bir dayanağı yoktur.

Gecikme cezasının amacı dikkate alındığında borcun cinsinin Türk lirası ya da döviz olması arasında bir fark yoktur.

Katılım bankası, müşterisinin borcunu vadesinde ödememesi ve temerrüde düşmesi halinde icra yoluyla alacağını tahsil yoluna gitmek durumunda kalabilmekte, bu süreçte mahkemelerin ve icra dairelerinin ödenmesine hükmettiği faiz geliri elde edebilmektedir. Mahkeme tarafından ödenmesine hükmedilen faiz ya da gecikme tazminatı gibi alacaklar gecikme cezası hükümlerine tabidir. Diğer yandan yargılama, takip giderleri ve avukat vekalet ücretleri gibi mahkemelerin ve icra dairelerinin ödenmesine hükmettiği kalemler/alacaklar, uğranılan fiilî zararlar mahiyetinde olduğundan uygun olmayan gelir niteliğinde değildir.

Müşterinin borcunu vadesinde ödememesi sebebiyle alacağın tahsili için yapılan fiilî masraflar ve oluşan enflasyon farkı katılım bankasının müşteri tarafından maruz bırakıldığı bir zarardır. Bu nedenle maruz kalınan bu zararlar gecikme cezası tutarları içerisinde karşılanabilir. Ancak bunu aşan miktar katılım bankası için uygun olmayan gelir niteliğindedir. Katılım bankası dilerse aşan miktarı, uygun göreceği bir süre sonunda müşterisine iade edebilir. İade seçeneği tercih edilecekse buna baştan karar verilmeli ve

iade zamanına kadar geçen sürede meydana gelen kârın tamamı da iade edilecek meblağa eklenmelidir.

2.6. Kasa Fazlası Meblağlar ile İlgili Hükümlerin Gerekçeleri

Müşterilerden fazladan tahsil edilen ancak kime ait olduğu tespit edilemeyen meblağlar banka açısından buluntu mal (lukata) hükmünde kabul edilebilir. Zira bu paralar, maliki tarafından üzerindeki mülkiyet hakkını devir veya terk etme niyeti olmaksızın verilmiştir. Parayı alan tarafından onun kime ait olduğu bilinmemektedir. Buluntu mal, onu alanın yanında emanet hükmündedir. Alan kişinin malın korunması için gerekli özeni göstermesi ve başkasına ait olduğu için makul bir süre onu yanında tutarak sahibini araştırması gerekir (İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, by. ty. V, 161-163). Bu sebeple katılım bankası, kasa fazlası meblağları belirli bir süre geçici hesaplarda bekletebilir. İslam hukukçuları, bulunan malın miktarı ve cinsine göre bekleme süresiyle ilgili farklı görüşler beyan etmişlerdir. Konuyla ilgili rivayet, yorum ve görüşler dikkate alındığında, sahibine ulaştırma amacının dışına çıkmamak kaydıyla sürenin belirlenmesi hususunda zamanın şartlarının dikkate alınmasında herhangi bir mahzur bulunmadığı anlaşılmaktadır (Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâik*, Bulak, 1314, III, 302-304; Aynî, *el-Binâye*, Beyrut, 1420/2000, VII, 327-329). Belirlenen süre içerisinde sahibi bulunamazsa ilgili tutar, başkasına ait olduğundan dolayı uygun olmayan gelirler hesabına aktarılır. Bu tutar, sahibi gelinceye kadar söz konusu hesapta bekletileceği gibi hayır cihetine de sarf edilebilir. Çünkü buluntu malı yanında tutanın sorumluluğu onu korumaktır. Ancak bu sorumluluk sonsuza dek değildir. Bulan kişi dilerse sahibi çıkıncaya kadar onu korumaya devam edebileceği gibi sahibinin bulunmasından umut kesmesi durumunda onun adına sadaka olarak da verebilir (Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, VI, 202; Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâik*, III, 304)

Kasa fazlası meblağ uygun olmayan gelirler hesabına aktarıldıktan sonra sahibi tespit edilirse, ilgili hesaptan alınarak sahibine iade edilir. Hesapta para olmaması durumunda banka bunu kendi özkaynaklarından karşılar. Bu konuda uygun olmayan gelirler hesabındaki paranın hayır cihetine harcanmış olup olmadığına bakılmaz. Zira her ne kadar katılım bankasının kasa fazlası meblağları hayır cihetine harcama yetkisi olsa da bu harcama, sahibinin izni olmadan yapılmıştır. Sahibinin izni olmadan başkasına ait bir mal/para üzerinde tasarrufta bulunulamaz. Sahibi kendi adına yapılan bu hayrı dilerse onaylayabilir. Onaylamaması durumunda ise hayır cihetine sarfedilen meblağ kendisine iade edilir (Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, 202; VI, Aynî, *el-Binâye*, VII, 331).

Buluntu malın mülkiyeti sahibine aittir. Meşru sebepler hariç kişisel mülkiyet dokunulmazdır. Bundan dolayı malikinin izni olmadan bir mal üzerinde hiç kimse tasarrufta bulunamaz. Buluntu mal üzerinde onu bulanın belirli bir süre geçtikten sonra tasarruf yetkisi, bu genel kuralın istisnalarından biridir (Buhârî, “Lukata”, 1, 3-4, 9-10; Müslim, “Lukata”, 1-3, 5-10. Ayrıca bk. İzzeddîn b. Abdüsselâm, *el-Fevâid fî ihtisâri'l-makâsıd*, Dımaşk, 1416/1995, s. 92-93). Bu yetki de daha çok malı korumaya yönelik tasarruflar ile sahibi adına sadaka vermekle sınırlıdır. Kişi, fakir olma durumu hariç kendi lehine bu maldan yararlanamaz (Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâik*, 304, 307). Bundan dolayı katılım bankalarının kasa fazlası meblağlarla kasa açığını kapatma gibi herhangi bir zararını karşılaması veya kendi lehine gelir getirici bir tasarrufta bulunması uygun değildir.

3. Uygun Olmayan Gelirlerin Ayırıştırılması ile İlgili Hükümlerin Gerekçeleri

Katılım finansı ilke ve standartlarına uygun olmayan gelirlerin tasfiye edilip belli alanlara harcanabilmesi ve diğer gelirlerle karışmaması için bu gelirlere özel olarak açılmış bir hesapta tutulması gerekir. Böylece fikhî açıdan uygun olan ve olmayan gelirler birbirinden ayrılmış ve işlemlerin sıhhati de zedelenmemiş olacaktır. Bu gelirlerin ayrı bir hesapta tutulması, denetlenebilirlik ve şeffaflık açısından da önemlidir. Ayrıca bu özel hesapların yönetimi ve ilgili kanallara sarf edilişi hususunda katılım bankaları danışma komitelerinin kontrol ve denetleme görevi üstlenmesi uygun olacaktır.

Uygun olmayan gelirler hesabında tutulan ve tasfiye edilmesi gereken gelirler, yüksek enflasyon karşısında değer kaybetmemesi ve kendisinden beklenen sarf amacının tam olarak gerçekleşmesi için işletilir. Ancak bu işletme işlemi, katılım bankasının ya da ortaklarının doğrudan veya dolaylı yarar elde etmesi amacıyla değil, münhasıran bu hesaptaki paranın değerini korumak içindir. İşletilen bu gelirler uygun olmayan gelir olduğundan bunlardan elde edilen gelirler de aynı hükmü taşır ve uygun olmayan gelir olarak nitelendirilir ve ilgili hesaba aktarılır.

Uygun olmayan gelirler sebebiyle kazanılacak olan her türlü indirim ve haklar bu gelirlere tâbi olarak değerlendirilir ve karşılığı bu hesaba aktarılır. Benzer şekilde bu hesabın açılması dolayısıyla doğan vergi vb. yükümlülüklerin de bu hesaptan karşılanması uygun olur.

Bir hususta hüküm verilirken hata edildiği anlaşılırsa önceki hükümden dönülmesi genel bir prensiptir. Buna göre fikhî açıdan mahzurlu olduğuna hükmedilen bir gelirin mahzurlu

olmadığı daha sonra ortaya çıkarsa bu gelirin meşru gelir olarak kabul edilmesi ve uygun olmayan gelirlerin tutulduğu hesaptan geri alınması gerekir.

Bir gelirin kendisi uygun olmayan gelir olarak nitelenince onun bir cihete sarf edilmesi veya işletilmesi sonucunda meydana gelen kâr ya da vergi indiriminden kaynaklanan avantajlar da uygun gelir olarak nitelenemez. Zira “*Vücutta bir şeye tâbi olan hükümde dahi ona tâbi olur*” (Mecelle, md. 42) ve “*Tâbi olan şeye ayrıca hüküm verilmez*” (Mecelle, md. 43). Dolayısıyla uygun olmayan gelirler sebebiyle kazanılacak olan her türlü indirim ve haklar bu gelirlere bağlı olarak uygun olmayan gelir olarak değerlendirilip bu hesaba aktarılır.

Sahibine geri verilmesi mümkün olan türden uygun olmayan bir gelir söz konusu ise bu gelirin sahibine iade edilmesi gerekir. Bir mal meşru bir gerekçe olmaksızın alınmış veya meşru olduğu düşünülerek alındıktan sonra haksız yere ya da hataen alındığı ortaya çıkmışsa sahibine veya mirasçılara iade edilmesi gerekir. Zira hukukî bir gerekçe olmadan bir kimsenin malının alınması caiz değildir (Bakara 2/188; Nisa 4/29; Buhârî, “İlim” 9; Müslim, “Birr” 10; Mecelle, md. 97). Söz konusu iade de uygun olmayan gelirler hesabından yapılır.

4. Uygun Olmayan Gelirlerin Tasfiyesi ile İlgili Hükümlerin Gerekçeleri

Uygun olmayan gelirlerin, bunlar için açılmış hesapta tutulması ve uzun süre bekletilmeden tasfiye edilmesi esastır. Bununla birlikte operasyonel zorunluluklar ve tasfiye süreçlerinin zaman alması, belirli bir sürenin geçmesini gerekli kılabilir. Bu durumda bir sonraki takvim yılı, bu işlemlerin tamamlanabilmesi için yeterli bir süre olarak değerlendirilmiştir. Diğer taraftan katılım bankasının kendi lehine kullanamayacağı bir meblağı ilgili süre zarfında sarf etmemesi, bu Standardın 4.2. maddesinde zikredilen sarf alanları açısından da ihtiyacın giderilmesinin ertelenmesi gibi olumsuz bir duruma sebebiyet vermektedir.

Gayrimeşru gelir (milk-i habıs), elde eden açısından uygun olmayan bir varlıktır. Bununla birlikte bu tür varlıkların ihtiyaç sahibi kesimler ve kamu hizmetleri için kullanılmasında sakınca yoktur. Nitekim konuya dair bir rivayette Resulullah (s.a.) sahibinden habersiz olarak kesildiği için gayrimeşru hale gelen koyunun etini yememiş, ihtiyaç sahiplerine verilmesini emretmiştir (Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, Beyrut, 1421/2001, XXXVII, 185). Katılım bankası tasfiye etmekle yükümlü olduğu uygun olmayan gelirleri bu Standardın 4.2. maddesinde zikredilen alanlara harcar. Bu harcama alanları sosyal yardımlaşmanın ve hizmetlerin sağlanmasına yöneliktir. Uygun olmayan gelirlerin tasfiyesi özel durumlarda

mevcut ihtiyaç gözetilerek belirli bir alana tahsis edilebileceği gibi diğer alanlara da dağıtılabilir.

Gecikme cezalarına özgü olarak, katılım bankası, ceza gelirlerini zikredilen alanlara harcayabileceği gibi müşterisine iade de edebilir.

Katılım bankası uygun olmayan gelirleri kendi lehine kullanamaz. Bu gelirlerin, yeni gelir elde edilecek alanlarda kullanılması ile giderleri azaltmak için kullanılması arasında bir fark yoktur (Şeyhîzâde Abdurrahman, *Mecma' u'l-enhur*, II, 459). Bu bağlamda katılım bankası uygun olmayan gelirleri kendisinin doğrudan ödemekle yükümlü olduğu alanlara sarf edemeyeceği gibi doğrudan veya dolaylı menfaatler elde edeceği alanlara da sarf edemez. Aksi durumda uygun olmayan gelirlerin bankaya ait meşru bir varlık olarak görülmesi gibi bir mahzur ortaya çıkacaktır. Nitekim Danışma Kurulunun 16.02.2023 tarihli 62 no.lu kararında, TCMB İhbarlı Döviz Hesapları nemalarının TMSF primi ödemeleri için kullanılamayacağı ifade edilmiştir. Ayrıca karz verme veya geliri yine ilgili özel hesaba ait olacak şekilde işleterek bu meblağı çoğaltma vb. uygulamalara da bu meblağın bankanın elinden çıkmasını geciktireceğinden başvurulmamalıdır.

Katılım bankası dilerse uygun olmayan gelirleri doğrudan kendisi bu Standardın 4.2. maddesinde zikredilen alanlara sarf edebilir. Bu faaliyeti gerçekleştirirken oluşan masraflar da uygun olmayan gelirlerin özel hesabından karşılanır. Katılım bankasının sosyal alanlara yapmış olduğu bu aktarımlarda doğrudan veya dolaylı bir menfaati olmayıp masraflar da yapılan tasfiye ile alakalı olduğu için o masrafı ilgili hesaptan karşılaması katılım bankasının kendisine bir menfaat sağlaması anlamına gelmez. Katılım bankası söz konusu tasfiyeyi güvenilir kurumlar aracılığıyla da yapabilir.

Katılım bankasının uygun olmayan gelirlerden yaptığı harcamalar doğrudan kendi kaynaklarından yaptığı harcamalar olarak değerlendirilmez. Bankanın ilgili gelirlerden yaptığı harcamalar, meşru olmayan bir geliri elinden çıkarma cihetinden kendi özkaynaklarından yaptığı hayır faaliyetlerinin aksine yükümlü olduğu bir harcamadır. Tasfiye harcamalarını bankanın prestijini artıracak şekilde kullanmak, bankanın söz konusu uygun olmayan gelirlerden dolaylı olarak bir menfaat elde ettiği anlamına geleceğinden uygun görülmemektedir.