

BİR KARŞILIKLI SİGORTA KOLU OLARAK TÜRKİYE'DE KATILIM SİGORTACILIĞI VE ÇEK BEDELİNİN KATILIM SİGORTASI İLE GÜVENCEYE ALINMASI

*With Assurance Insurance Contributions Received a Mutual Insurance Arm
as in Turkey and the Czech Cost of Insurance Contributions*

Prof. Dr. Ömer Adil ATASOY* Eda KURT**

Geliş Tarihi: 28.10.2020

Kabul Tarihi: 24.02.2021

ÖZET

Sigorta kurumunun temelinde insanın kendini güvende hissetme eğiliminde olma ihtiyacı yatmaktadır. Güvende hissetme eğilimi özellikle ticaretin gelişmesiyle birlikte ekonomik değerleri de kapsayacak şekilde çeşitlenmiş ve tarih içerisinde farklı isim ve uygulamalar ile kendini göstermiştir.

Sigorta ile, henüz gerçekleşmemiş ama gerçekleşmesi muhtemel bir tehlikenin yaratacağı zarar, bir sözleşme ilişkisine konu edilmekte ve teminat altına alınan risk üzerinden kazanç ve güvence sağlanmaktadır. İslam dinine mensup kişilerce, belirsizlik unsuru taşıyan sözleşmelerin ve “*risksiz kazanç yasağı*” ile de faizin hoş görülmemesi, sigorta uygulamalarının bazı manevi, kültürel sebeplerle benimsenmemesi sorununun gündeme getirmiştir¹. Bu noktada tekâfül (*karşılıklı kefalet*) ve bunun Türkiye’deki görünümü olan “*Katılım Sigortası*” yoluyla, katılım ve karşılıklılık esasına dayalı olarak sigorta güvencesinden yararlanmak isteyen kişiler bakımından tercih edilebilir bir uygulama haline gelmiştir.

Çalışmamızda öncelikle, “Katılım Sigortacılığı” genel olarak ele alınarak geleneksel sigorta sisteminden farkları ve bir karşılıklı sigorta türü olma özelliği üzerinde durulacaktır. Gerek dünya gerekse Türkiye’deki tarihi gelişimi ile sigorta pazarındaki pazar payları incelenecektir.

ABSTRACT

On the basis of the insurance institution lies the need to be inclined to feel safe. The tendency to feel safe has diversified to include economic values, especially with the development of trade, and has manifested itself with different names and practices throughout history.

With insurance, the damage that has not yet been realized but will be caused by a possible danger is subject to a contractual relationship and gain and assurance is provided on the risk covered. Persons of the religion of Islam do not tolerate contracts with an element of uncertainty and interest due to the “*risk-free earnings ban*”, and the insurance practices are not adopted for some spiritual and cultural reasons. The view in Turkey and its mutual bail at this point is “*Insurance Contributions through*”, based on the participation and reciprocity may be preferable for people who want to benefit from insurance coverage has become an established practice.

In our study, first of all, “*Participation Insurance*” will be discussed in general and its differences from the traditional insurance system and the feature of being a type of mutual insurance will be emphasized. Market share in the insurance market in the world, both by historical developments in Turkey will be discussed. Then, the question of whether participation insurance, which is

* İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Öğretim Üyesi, Adalet Meslek Yüksek Okulu Müdürü, e-posta:omeratasoy@aydin.edu.tr, ORCID ID: 0000-0001-8203-050X.

** Avukat, İstanbul Barosu, İstanbul Aydın Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans Öğrencisi, e-posta:eds_kurt@hotmail.com, ORCID ID:000-0001-7230-1440.

Ardından sosyal ve ekonomik yardımlaşma, dayanışma, ticari risk ve kazancın paylaşımı temeline dayanan katılım sigortacılığının, karşılıklılık ve risk paylaşımı niteliği ile Türk ticaret hayatındaki en güncel ve önemli sorunlardan biri olan, karşılıksız çek düzenlemekten doğan ticari risklerin önlenmesinde etkin bir rol alabilir mi sorusu yanıtlanmaya çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: *Tekâfül/Katılım Sigortacılığı, Karşılıklı Sigorta, Karşılıksız Çek, Çek Karşılığının Güvenceye Alınması*

based on social and economic cooperation, solidarity, commercial risk and profit sharing, can play an active role in preventing commercial risks arising from issuing bad checks, which is one of the most up-to-date and important problems in Turkish commercial life, will be tried to be answered.

Keywords: *Tekâful/ Participation Insurance, Mutual Insurance, Bounced Check, Securing Check Against*

¹ Serdar Demirci, “Sigortacılıkta Yeni Bir Yaklaşım: Katılım Sigortacılığı”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.10, S.1, s.25-39, 2019.

GİRİŞ

Sigortacılığın geçmişi eski Mısır ve Roma Uygarlıklarına kadar dayanmaktadır. Eski Mısır'da faaliyet gösteren esnaf gruplarının ve Roma'daki tacirlerin karşılıklı yardım sandıkları oluşturması, malların nakli sırasında saldırıya uğrayan kervanların zararlarının diğer kervan sahipleri arasında paylaşılmasını öngören *Darmatho* isimli sözleşmeler ve *Hamurabi Kanunları*'ndaki düzenlemeler ilk sigorta örnekleri olarak karşımıza çıkmaktadır².

İlk defa İtalya'da 14. yüzyılda, denizcilik faaliyetlerinden kaynaklanan risklerin önlenebilmesi için sabit prime dayalı sigorta uygulamaları ortaya çıkmıştır³. 17. yüzyılın ikinci yarısında sigorta uygulamalarının yaygınlaşmasına neden olan iki önemli olay meydana gelmiştir. Bunlar, Pascal'ın "*Tesadüfün Geometrisi*" adlı çalışması ile başlayıp ivme kazanan *istatistik yöntem ve tekniğin*, sigortacılık uygulamalarında kullanılmaya başlanması ve 2 Eylül 1666 tarihinde Londra'da meydana gelip dört gün süren ve 13.000 ev ile hemen hemen 100 kilisenin yanmasına yol açan *Büyük Londra Yangını* olarak adlandırılan yangındır⁴.

Osmanlı'da sigortacılığın ilk örneklerine, *Ahilik* teşkilatında, üyelerin risklere karşı korunması için oluşturulan yardım sandıkları uygulamasında rastlanmaktadır⁵.

1850 Tarihli *Ticaret Kanunname-i Hümayun'u* ve 1863 tarihli *Ticaret-i Bahriye Kanunnamesi*'nde sigortacılıkla ilgili hükümler yer almıştır. İlk sigorta şirketleri ise 1872 yılında İngilizler tarafından kurulan "*Sun, Northern ve North British şirketleri*" olmuştur⁶. Osmanlı'da ilk Türk Sigorta Şirketi 1893 yılında "*Osmanlı Umum Şirketi*" adıyla kurulmuştur.

Avrupa'da sigortacılık alanında kat edilen ilerlemeler Osmanlı Devleti'nde sağlanamamıştır. Ancak 19. yüzyılın ikinci yarısında yaşanan yangın olaylarının yol açtığı yıkımlar sigortaya karşı takınılan önyargıyı kırmıştır. 1870 yılında İstanbul Beyoğlu'nda çıkan ve "*Pera Yangını Olayı*" olarak anılan yangında

² Mervan Selçuk, "İslami Bir Sigorta Deneyimi Olarak Tekafül" IV. , Türkiye Lisansüstü Çalışmaları Kongresi- Bildiriler Kitabı IV: İstanbul Üniversitesi İslam İktisadı ve Finans Ana Bilim Dalı, 14-17 Mayıs (Kütahya: 2015), IV, 349-358.

³ Emine Yazıcıoğlu, Zehra Şeker Öğüz, *Sigorta Hukuku*, 1. bs., (İstanbul: Oniki Levha Yayınları, 2019), 1.

⁴ Selçuk, İslami Bir Sigorta Deneyimi Olarak Tekafül, 349-358.

⁵ Serdar Demirci, "Sigorta Kooperatifçiliği: Türkiye Uygulaması" İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 9/1 (2018): 389-418, 2018.

⁶ Öner Muhammed Hadin, "Katılım Sigortacılığı Yönetmeliği Perspektifinde İslami Sigortacılığın Gelişimi", *Yükselen Ekonomiler ve Politika Dergisi*, 3/1 (2018): 59-71.

pek çok iş yeri, ev ve ibadethanenin hasara uğraması, sigorta bilincinin yaygınlaşmasında ve sektörün ilerlemesinde dönüm noktası olmuştur⁷.

Cumhuriyet'in ilanından sonra sigorta uygulamalarına getirilen ilk düzenleme, sigorta poliçelerinin Türkçe dilinde yazılması zorunluluğu olmuştur⁸. Sigorta sözleşmelerinde yabancı kelimelere yer verilemeyeceği yürürlükteki 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 11/f.5 maddesinde de açıkça düzenlenmiştir. 1927 yılında “*Sigortacılığın ve Sigorta Şirketlerinin Teftiş ve Murakebesi Hakkında Kanun*” ile sigorta şirketlerinin denetlenmesi sağlanmıştır.

Sigorta hukuku alanında, “*Sosyal Sigorta Hukuku*” ve “*Özel Sigorta Hukuku*” olmak üzere ikili bir ayırım yapılmaktadır⁹.

Çalışmamızın konusu her ne kadar “*Özel Sigorta Hukuku*” üzerine olsa da bir kambiyo senedi ve ödeme aracı olan “çek”, Anayasa Mahkemesi'nin bir kararında¹⁰ belirttiği üzere *kamu güvenini haiz* bir senettir. Kamu güveni ve ticaret hayatında güvenin korunması ve tesisi, bir güven unsuru olarak sigortanın sosyal olma, ekonomik belirsizliklere karşı koruma karakterini ortaya çıkarmaktadır.

Sosyal sigorta sisteminde *sigortalı* olmak zorunludur. Bu zorunluluk temel olarak kamu güveninin ve sosyal devlet olma ilkesinin gözetilmesinin kaçınılmaz bir sonucudur. Çalışmamızda, çek karşılığının, katılım sigortası uygulamaları ile güvence altına alınmasının Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından bir yasa ile kabul edilerek uygulamaya konulmasının yararlı olacağı yönündeki görüşümüzü ifade etmeye çalışacağız. Yasa koyucunun, çek sistemi içerisinde yer alan tüm tarafları zorunlu bir sigorta sistemine dahil etmesi sayesinde sistemin verimlilik ve sürdürülebilirliğinin sağlanacağını düşünmekteyiz.

Sigorta uygulamalarının temel olarak işlevi, ileride meydana gelmesi muhtemel rizikolar ve bunların yaratacağı zararlara karşı korunma sağlamaktır. Dolayısıyla ticaret hayatında *zarar sigortaları* başlığı altında, alacak ve borçların sigortalanması, ticaret hayatının sürdürülebilirliği açısından oldukça önem arz etmektedir.

Bir ödeme aracı olan ancak mevcut yasal değişikliklerle *vadeli çek uygulamaları ile kredi aracı* niteliği kazanan çekte, çek karşılığının sigorta edilmek suretiyle güvenceye alınması önemli bir gelişme olacaktır.

⁷ Ferhat Yıldırım, “Sigorta Tarihine Türk Hukuku ve Mukayeseli Hukuk Açısından Kısa Bir Bakış”, III. Ulusal Meslek Yüksek Okulları Sosyal ve Teknik Bilimler Kongresi, Kongre Metni, 28-30 Nisan, (Aydın: 2016), III, 210-222.

⁸ Yıldırım, *Sigorta Tarihine Türk Hukuku ve Mukayeseli Hukuk Açısından Kısa Bir Bakış*, 210-222.

⁹ Rıza Ayhan, Hayrettin Çağlar, Mehmet Özdamar, *Sigorta Hukuku Ders Kitabı*, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 3.bs., (Ankara : Yetkin Yayınları, 2020), 2.

¹⁰ AYM 2016/1941 E, 2017/131 K.

Ayrıca, geleneksel sigorta uygulamalarından farklı olarak *karşılıklılık esasının* benimsendiği *katılım sigortaları kooperatifçiliği yolu* ile kurulacak bir çek teminat sisteminin çek hukuku karakterine daha uygun olduğunu düşünmekteyiz.

Bu incelemenin temel hipotezi; “Türk Hukuk Sistemine” sosyal, kültürel ve ekonomik sebeplerle girmiş olan “Katılım Sigortası Kuruluşlarının” bir “Karşılıklı Sigorta türü” olarak kabul edilmesi ve karşılıklı sigortaların yapısı ve işleyişine dair düzenlemelere tabi olması gerektiği konusundaki hukuki görüşümüzdür.

Çalışmamızda temel amacımız, mevcut katılım sigortalarının kazanılmış hakları korunmak kaydıyla, çeşitli ticari risklere karşı karşılıklılık ve katılım esasına dayalı olarak faaliyet gösteren sigorta işletmelerinin üye ve katılımcıları açısından özel bir ticari risk oluşturan; keşide edilen çeklerin karşılıksız kalması halinde oluşacak riskler bakımından da bir güvence olabileceği konusundaki hukuki, sosyal ve ekonomik yaklaşımın “Kanun Koyucu” tarafından benimsenerek gerekli düzenlemelerin hayata geçirilmesi için bir görüş oluşturabilmektir.

1. Katılım Sigorta Sisteminin Temel Özellikleri, Unsurları, Katılım Sigorta Şirketlerinin Kuruluş ve Çalışma Esasları

“*Tekâful*” kelimesi, karşılıklı yardımlaşma, dayanışma, kefil olma, ortak birlikte hareket etme anlamlarına gelmekte ve Arapça “*kefil olma*” fiilinden türemektedir. Fransızca “*solidarité*” kelimesi karşılığı, zincirleme kefalet, dayanışma, tesanüt, güç birliği anlamında kullanılmaktadır¹¹.

Terim manasında ise, katılım sigorta kuruluşuna dahil üyelerin birbirine karşılıklılık esasına dayalı olarak kefil olması; katılım sözleşmesi kapsamında belirlenmiş bazı zararlarının bir üyelik bedeli karşılığında karşılanmasını sağlayan sigorta kuruluşu anlamındadır. “*Tekâful Sigortası*” terimi *Türk sigorta mevzuatı ve uygulamasına* “*Katılım Sigortası*” olarak girmiştir.

İktisat bilimi objektif ve pozitif bir bilim dalı olduğu kadar sübjektif ve normatif unsurları, değişkenleri ve bir kısım değerleri de içermektedir¹². Bu durum, ekonomik faaliyetlerde bulunan insanların inanış, yaşam tarzı ve doğru yaşam algısı gibi farklı eğilim ve tercihleri ortaya koymaları şeklinde tezahür edebilir.

İslam dininin, sadece bir ibadetler bütünü olmayıp, insanın sosyal hayatını düzenleyen bir yaşam felsefesi olduğunu düşünen ve benimseyen kişi ve toplumlar, ekonomik faaliyetlerinde bazı hassasiyetlere duyarlılık

¹¹ Ferit Develioğlu, *Osmanlıca- Türkçe Lügat*, (Ankara: Aydın Kitapevi, Doğu Matbaası, 1982), 1275.

¹² Ahmet Efe, “İslam Ekonomisinde Sigortacılık ve Mülkiyet Üzerinde Bir Analiz”, *Yönetim Ekonomi Edebiyat İslami ve Politik Bilimler Dergisi*, 2/2, (2017): 218-248.

göstermektedirler¹³. İslam dininin, “*Homoeconomicus*”; ekonomik insan; bencil, faydacı, sürekli kazancını artırma güdüsünde olan insan yerine “*Homoislamicus*”; İslami ve insani değerlere bağlı, aşırı harcama eğiliminden ve nasıl olursa olsun kazanma hırsından kaçınan, evrensel insani ve ahlaki değerlere sahip insanı¹⁴ gerçekleştirme ve dönüştürme gayesi, geleneksel ticari sigortacılık sisteminin sadece para kazanmaya yönelik değerleri ile bağdaşmamaktadır.

Katılım Sigortacılığı Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik 3/f.1-f maddesinde, “Katılım Sigortası, katılımcıların kendileri ile diğer katılımcıların tazminat ve/veya birikim ödemelerine ilişkin taleplerinin karşılanmasını teminen oluşturulan risk fonuna katkıda buldukları, anılan fonun sigortacılık faaliyeti yapmasına izin verilmiş bir sigorta şirketi tarafından katılım finans ilkelerine uygun olarak yönetildiği ve ortak risk paylaşımı ile dayanışma esaslarına dayanan özel bir sigorta türü” olarak tanımlanmıştır.

Anılan yönetmelikteki bu tanımdan yola çıkılarak, “Katılım Sigortasının” esasında bir *karşılıklı sigorta* olduğunu ve *Sabit Prim Karşılığı Sigorta*’dan çok “*Mütüel*” (*Karşılıklı*) *Sigorta*¹⁵ özelliği gösterdiğini söylemek mümkündür.

Konvansiyonel sigortacılığa temel olan, beceri, uzmanlık, özen ve güven, kaynakların yeterliliği, uygun yönetim ve örgüt yapısı, işleyen bir sistem ve kontrol mekanizması, dış fonksiyon ve “Bilgi Teknolojileri Sistemlerinin” (Information Technology- IT) kontrolü ve güvenilirliği, şeffaflık ve denetim otoritesi ve mekanizması ile iş birliği gibi hususlar katılım sigortacılığı için geçerli gerekliliklerdir¹⁶.

1.1. Katılım Sigorta Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

Katılım Sigortaları, doktrinde de kabul edildiği üzere katılım ve karşılıklılık esasına dayanan bir sigorta uygulaması olarak *karşılıklı sigorta* niteliği taşımaktadır¹⁷. Katılım sigortalarının temel unsuru ve özelliği, bu sigorta türünde katılımcı üyeler arasında karşılıklılık esasının benimsemiş olmasıdır.

¹³ Kadir Murat Altuntaş, “Katılım Bankacılığı Çerçevesinde Alternatif Bir Sigorta Sistemi: Tekafül Sigorta Sisteminin Türkiye’de Uygulanabilirliği”, *Bolu Abant İzzet Baysal Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, 16/2, 2016): 115-142.

¹⁴ Olcay Ölçen, “Tekafül Sigortacılığı”, *Istanbul Sabahattin Zaim Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 3/5, (2014): 169-196.

¹⁵ Serdar Acar, *Kulüp Sigortası Protection & Indemty*, 1. bs. (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2008), 23 vd.

¹⁶ Mehmet Ali Işık, Sabri Öz, “İslami Finans Alanında Tekafül Sigortası: Türkiye İngiltere Karşılaştırması”, *TURAN-SAM Uluslararası Bilimsel Hakemli Dergisi*, 11/42, (2019): 415-425.

¹⁷ I. Uluslararası Sigortacılık, Bankacılık Finans Sempozyumu İİBF 2018, Katılım Finans Ekonomi Politikası Bildiri Özet Kitapçığı, <http://acikerisim.karatay.edu.tr:8080/xmlui/bitstream/handle/20.500.12498/1209/iibf2018-ozet-kitabi.pdf?sequence=1&isAllowed=y> (Erişim: 22.08.2020).

Katılımcıların yükümlülüğü, katılım birliği (kulübü) çerçevesinde ortaya çıkabilecek belirlenmiş muhtemel zararların karşılıklılık esasına dayalı olarak giderilmesine tahammül etmektir.

“Karşılıklı Sigorta” 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun 1402. maddesinde, *“Birden çok kişinin birleşerek, içlerinden herhangi birinin, belli bir rizikonun gerçekleşmesi durumunda doğacak zararlarını tazmin etmeyi borçlanmaları karşılıklı sigortadır...”* şeklinde tanımlanmış ve devamında *“...Karşılıklı sigorta faaliyeti ancak kooperatif şirket şeklinde yürütülebilir.”* denmiştir. 1402. maddenin gerekçesinde ise, *“... Sigortacılığın ilk temellerini oluşturan karşılıklı sigorta, sigorta sözleşmesinin özel uygulanış şeklidir. Yoksa karşılıklı sigortada yapılan sigorta sözleşmeleri ile diğer sözleşmeler arasında hukuki açıdan bir fark bulunmamaktadır.”* İfadesine yer verilmiştir.

Gereğe de ayrıca, “Maddeye yenilik olarak, Sigorta Murakabe Kanunu’na paralel şekilde karşılıklı sigortanın, kooperatif şirket şeklinde örgütlenmelerde mümkün olabileceği eklenmiştir. Bu noktada birden çok kişinin kendi aralarında bir havuz oluşturarak riski aralarında paylaştırmaları sigorta olarak nitelendirilmeyecektir. Sigortacılık ancak organize edilmiş bir müessese bünyesinde var olabilir. Öncelikle, sigortanın risklerin transferi ve paylaşılması şeklinde iki işlevi vardır. Belli bir yapı içinde örgütlenmeden, diğer bir ifade ile, sigorta ettirenlerin aynı zamanda sigortacı olarak riski üzerine alması durumunda, risklerin transferi işleminden bahsedilemez. Bu nedenle karşılıklı sigortanın, yapısı gereği kooperatif şekilde yapılanmayı gerektirdiği” ifade edilmektedir.

“Katılım Sigortacılığının” düşünsel, tinsel ve ahlaki amacı, katılımın hukuki şekli olan “Kooperatif şirketin” üyeleri arasında, sosyal ve ekonomik yardımlaşma, katılım ve karşılıklılık anlayışı içinde riskin neden olduğu zararların bir kişinin üzerinden alınıp bir örgüt yapısı içinde, bir topluluğa dağıtılmasıdır. Bu yönüyle “Katılım Sigortaları”, TTK’nın 1402. maddesinde tanımlanan “Karşılıklı Sigorta” kavramının tüm unsurlarını içinde barındıran, yani yerleşmiş bir hukuk terimi ile “mündemiç” olan bir “karşılıklı sigorta” kolu niteliğindedir.

Katılım Sigortacılığı Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik madde 5’te; “Likitide imkanı” başlığı altında, likitide amacıyla birikim fonundan risk fonuna aktarma yapılmak suretiyle oluşan açığın kapatılabileceği ifade edilmiştir. Bu durum, adı geçen yönetmeliğin “Tanımlar” kenar başlıklı 3. maddesinin (h) bendinde “geçici süreli finansman” yaratmak olarak tanımlanmıştır.

Yine aynı Yönetmeliğin Tanımlar kenar başlıklı 3. maddesinin (e) bendinde “Katkı Primi”, *“Katılımcıların risk fonu yararına ve ortak risk paylaşımı ve dayanışma esasları doğrultusunda riskin karşılanması için ödediği tutar”* olarak tanımlanmıştır.

Bu tanımlardan yola çıkıldığında “Katılım Sigortacılığının” sabit prim karşılığı sigorta değil, mütüel (karşılıklı) sigorta¹⁸ özelliği gösterdiği görülmektedir. Dolayısıyla katılım sigortasının, adı geçen Yönetmelikte vurgulanan özelliklerine bakıldığında, TTK.’nin 1402. Maddesinde belirtilen “Karşılıklı Sigorta” tanımıyla tam bir örtüşme içinde olduğu gerçeği ortaya çıkmaktadır. Yönetmeliğin yukarıda belirttiğimiz hükümleri ayrı ayrı ve bir bütün olarak değerlendirildiğinde, “Katılım Sigortasının” hukuki mahiyetinin TTK’nın 1402. maddesinde tanımlanan “*Karşılıklı Sigortaların*” bir türü olduğu açık olarak görülmektedir.

TTK’nın 1402. madde hükmünden yola çıkarak, *katılım Sigortacılığında “kar amacı güdülmeyen”* sonucu çıkarılmamalıdır. Katılım sigortacılığındaki karşılıklılık, iki yönlü olarak ortaya çıkmaktadır. Hem ihtiyaç fazlası olarak oluşan katılım fonundan pay alma; hasar bedelini temin etme ve hasar dolayısıyla ortaya çıkan zarara katlanma borcu kapsamında bir karşılıklılığı ifade etmektedir.

Katılımcılardan toplanan katılım payları ile oluşan fonun, zararların karşılanmasında yeterli olmaması durumunda ek prim ödenmesi ile parasal kaynak sağlanması yoluna gidilebilmektedir.

Katılım fonunda biriken primlerin uygun yatırımlara yönlendirilmesi sonucunda elde edilen ve zararlar karşılandıktan sonra yatırım fon havuzunda kalan meblağ, üyelik payları oranında katılımcılara dağıtılmaktadır. Bu durum, ticari riske katlanarak katılım havuzunun uygun alanlarda ticari maksatlarla değerlendirilmesi sonucu oluşan kardan pay alma veya ortaya çıkan zararı paylaşma özelliğinin bir sonucu olarak bir “kar-zarar ortaklığı” şeklinde değerlendirilmektedir¹⁹.

Katılım esaslı ve karşılıklı yardımlaşma ve dayanışma çerçevesinde oluşan birikim ve katılımcı üyelerin ödediği primlerin belirli ticari alanlara ve kıymetlere yatırılması suretiyle kar ve kazanç elde etmek amacı da “*Katılım Sigortacılığının*” temel amaçları arasında yer almaktadır.

Katılım Sigortacılığında sigorta sözleşmesinin, ivazlı ticari bir sözleşme niteliğinde olmayıp, karşılıklı hibe, teberru ya da kefalet akitlerinden sayılabileceği görüşü doktrinde yer almaktadır²⁰. Bu görüşe katılmak mümkün

¹⁸ Katılım sigortacılığının yabancı hukukta bir örneği ve uygulaması olarak, İngiliz - Amerikan Hukuk Sisteminde gemi sahiplerinin bir üyelik bedeli ödeyerek katıldığı ve denizde meydana gelen risklere karşı oluşturduğu “Kulüp Sigortaları” hakkında detaylı bilgi için bkz. Acar, *Kulüp Sigortası Protection&Indemnity*, 23.

¹⁹ Kadir Murat Altıntaş, *Katılım Bankacılığı Çerçevesinde Alternatif Bir Sigorta Sistemi: Tekafül Sigorta Sisteminin Türkiye’de Uygulanabilirliği*, 115-142.

²⁰ Serdar Demirci, “Sigortacılıkta Yeni Bir Yaklaşım: Katılım Sigortacılığı”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 10/1, (2019): 25-39; Fatih Güçlü, Metin Kılıç, “Katılım Sigortacılığı ve Türkiye’deki Durumu”, II. Uluslararası Ekonomi, Finans ve Ekonometri Sempozyumu Tam Metin Bildiri Kitabı, 2018, II, 301-309.

değildir. Zira katılım sigorta işletmeleri, kar amacı gütmekte ve ülkemizdeki mevcut uygulama ve tarihi süreç bakımından anonim şirket şeklinde faaliyet göstermektedirler.

Yürürlükteki kanuni düzenleme gereği “kooperatif şirket” şeklinde kurulması ve işletilmesi gereken “Katılım Sigortacılığı” faaliyetinde, taraflar arasındaki sözleşmenin “ivazlı bir ticari sözleşme olmadığı” ve ticari bir amaç taşımadığı yolundaki görüşü yerinde bulmadığımızı belirtmek isteriz.

Arapça asıllı “*teberru*” kelimesinin Türkçe sözlük karşılığı “*bağış*” olarak belirtilmiştir. Bağış, bir tarafa borç yükleyen, karşılıksız ve teberru amacı ile yapılan bir sözleşmedir²¹. Katılım Sigortası sözleşmesinde hiçbir şekilde “karşılıksız bir işlem” bir “bağış” veya diğer katılımcılara doğrudan menfaat sağlama amacı yoktur. Karşılıklı yarar esasına dayalı olarak, sigorta sözleşmesinde açıklanan ve şartları belirlenen ticari risk veya risklerin karşılıklı yardım ve dayanışma; yani, karşılıklı katılım; karşılıklı kefalet esasına uygun olarak karşılanmasına tahammül etme istek ve iradesi bulunmaktadır.

Hukuki bakımdan bir tanımlama yapmak gerekirse; “Katılım sigortaları, belirlenen ticari risklerden doğan veya doğacak olan zarar ve kayıplara üyelerinin katılım miktarları ile orantılı olarak katlanma borcu doğuran; bunun karşılığında, katılım birliğinin oluşturduğu ekonomik değerlerin işletilmesi suretiyle oluşan paylaşım havuzundan katılım miktarınca gelir elde etmeyi amaçlayan, kanunen kooperatif şirket şeklinde örgütlenmiş, kendine özgü kuruluş ve çalışma özellikleri olan, katılım sigortası sözleşmesine dayalı olarak işlemler yapan bir karşılıklı sigorta işletmesidir” demek mümkündür.

1.2. Katılım Sigortacılığı Sisteminde Taraflar

Katılım Sigortacılığı faaliyeti, kurulacak yeni katılım sigortası işletmeleri bakımından *sigortacılık faaliyeti yapmasına izin verilmiş* kooperatif şirket şeklinde kurulan ve sigorta şirketi ile sigorta ettiren katılımcılar arasında *tam iki tarafa borç yükleyen* bir katılım sigortası sözleşmesi ile gerçekleştirilebilir.

Katılımcı, katkı primleri ile bunların katılım finans ilkelerine uygun finans piyasa araçlarında kullanılması yoluyla elde edilen gelirlerin değerlendirilmesi; tazminat ve/veya birikim ödemeleri ile yapılan harcama ve giderlerin karşılanması için oluşturulan risk fonuna, riskin ortak paylaşımı, karşılıklılık ve dayanışma esaslarına göre teminat altına alınması amacıyla prim ödeyen kişidir.

Sigorta şirketi ise, geçiş dönemi olarak nitelendirdiğimiz mevcut duruma göre, anonim şirket şeklinde kurulmuş sigortacılık faaliyeti yürütmesine izin verilmiş katılım sigorta şirkettir.

²¹ Detaylı bilgi için bkz. Sermet Akman, Atilla Altop, Haluk Burcuoğlu, Ünal Tekinay, *Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Yeniden Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 7.bs., (İstanbul: Filiz Kitabevi, 1993), 53-54.

Katılım sigortalarının bir karşılıklı sigorta türü olması hukuki gerçeğinden hareket ederek, hukuki niteliğine uygun, olması gereken teşkilat yapısı bakımından ise, kanunlarımızda açıkça belirtildiği gibi belli üye sayısına sahip “Kooperatif Şirket” şeklinde kurulmuş katılım sigorta şirkettir.

1.2.1. Karşılıklılık Esasına Dayalı Katılım Sigorta Şirketlerinin Kooperatif Yapıda Örgütlenme Şartı

TTK'nın 1402. maddesi, karşılıklı sigortanın tanımını yaptıktan sonra karşılıklı sigorta faaliyetinde bulunabilecek şirketleri “kooperatif şirket” yapısına sahip olan şirketlerle sınırlandırarak karşılıklı sigorta faaliyetine ilişkin bir kuruluş şekli belirlemiş ve bir yetki sınırı öngörmüştür.

Sigortacılık Kanunu madde 3/f.3 ve 4 ile kooperatif yapılanması şeklinde kurulan şirketler açısından ikili bir sistem kabul edilmiştir.

Buna göre “Katılım Kooperatif Şirketleri”, hem üyeleri hem de üyeleri dışındaki kişilerle sözleşme akdeden şirketler ve sadece üyeleri ile sözleşme akdedip üyeleri dışındaki kişilerle sözleşme akdetmeyen şirketler olarak ikili şekilde yapılabilmektedir. Adı geçen kanun hükmü ile hem kapalı ve hem de açık nitelik gösteren kooperatif şirketlerin karşılıklı sigorta işlemi yapmalarına hükmedilmiştir²².

Üyeleri dışındaki kişilere de açık, kooperatif şirket şeklinde kurulmuş katılım sigorta şirketleri için ise aynı maddenin 4 numaralı bendinde, kamu güveni ve sigorta katılımcılarının menfaatlerinin korunması bakımından ayrıca bazı ek yükümlülükler getirilmiştir²³:

3.6.2007 tarihli ve 5684 sayılı *Sigortacılık Kanunu*'nun 3. maddesinde, “Türkiye’de faaliyet gösterecek sigorta şirketleri ile reasürans şirketlerinin anonim veya kooperatif şirket şeklinde kurulmaları şarttır” denilmektedir. Aynı maddenin 4’üncü fıkrasında ise, “Kooperatiflerin üyeleri dışındaki kişilerle sigorta sözleşmesi yapabilmesi, bu hususun ana sözleşmelerinde açıkça yer alması şartıyla Müsteşarlığın iznine tabidir. Kooperatif üyeleri dışındaki kişilerle sigorta sözleşmesi yapılabilmesi için kooperatiflerin sermayelerini, Müsteşarlıkça belirlenecek miktara yükseltmesi zorunludur” hükmü yer almaktadır.

Sigortacılık Kanunu açıkça bize göstermektedir ki; ister kapalı şekilde karşılıklılık esasına göre çalışmak üzere kurulmuş olsun; isterse üyeleri dışındaki kişilerle de katılım sigorta sözleşmesi yapmak üzere ana sözleşmesinde hüküm yer almış olsun, “Katılım Sigortası” işletmelerinin “Kooperatif Şirket” şeklinde kurulması TTK 1402. maddesinden kaynaklanan bir zorunluluktur.

²² 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu madde 3/f.3-a

²³ Katılım Sigorta Şirketlerinin mevcut yapış, işleyişi ve pencere sistemi hakkında bilgi için bkz. Yasin Laçınbala, Hilmi Ünsal, “Katılım Sigortacılığında (Tekafül) Pencere Sistemi'nin Değerlendirilmesi”, *Sosyoekonomi Dergisi*, 27/42, (2019): 181-202.

Türkiye uygulamasında, geleneksel sigorta şirketleri, katılım sigortacılığı faaliyeti yürütebilmek için ayrı bir “*Kooperatif Şirket*” kurulmadan, daha önce gerçekleştirilmiş tek bir anonim şirket çatısı altında hem geleneksel, hem de katılım sigortacılığı işlemleri yapabilmekte idiler. Bu durum büyük ölçüde bugün de devam etmekte olan bir uygulama olarak görülmektedir. Bu usule uygulamada “*pencere sistemi*” denmektedir²⁴.

Ancak aşağıda detaylıca yer verileceği üzere, *Katılım Sigortacılığı Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik*, pencere sistemi ile katılım sigortacılığı faaliyeti yürüten sigorta şirketlerinin faaliyetini, Yönetmeliğin yayım tarihinden itibaren üç yıl ile sınırlamış ve bunun iki yıl daha uzatılabileceğine hükmetmiştir.

Geleneksel Sigortacılık faaliyeti yapan şirketlerin, kooperatif şeklinde ayrı bir katılım sigortacılığı şirketi kurmaksızın, tek bir şirket çatısı altında *pencere sistemi* ile “*Katılım Sigortacılığı*” faaliyeti yürütmesine bu Yönetmelikle, 2020 yılı “Aralık” ayı sonuna kadar süre tanınmış olup bu tarihten sonra ise *pencere sistemi* ile “*Katılım Sigortacılığı faaliyeti*” yasaklanmış olmaktadır.

Bu durumda “...*Karşılıklılık esasına dayalı olarak katılım sigortacılığı faaliyeti*” yürütmek isteyen daha önce kurulmuş ve faaliyet gösteren sigorta şirketlerinin *Türk Ticaret Kanunu*, *Sigortacılık Kanunu*, *Kooperatifler Kanunu* ve *Katılım Sigortacılığı Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik* hükümlerine göre, “*Kooperatif Şirket*” şeklinde bir yapılanmaya gitmeleri ve şirketin türü, yapısı ve özellikleri bakımından bir dönüşüm gerçekleştirmeleri gerekecektir.

Türk uygulamasında, benzer şekilde, “Deniz Ticaret Hukuku Sigorta Sözleşmelerinden” olan “*Kulüp Sigortası*” faaliyetlerinin, faaliyete konu sözleşmenin karşılıklı sigorta olmasına²⁵ rağmen, anonim şirket yapısında kurulmuş olan *Türk P&I Sigorta Anonim Şirketi* tarafından yürütüldüğü görülmektedir. Türk P&I Sigorta Anonim Şirketinin, kazanılmış bir hakkı olmasına rağmen, gerek TTK m. 1402 gerekse 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu m. 3 gereği karşılıklı sigorta faaliyetinde bulunması için intibak süresi içinde kooperatif şirkete dönüşmesi uygun olacaktır²⁶.

1.3. Katılım Sigortacılığı Sisteminde Yönetim ve İşleyiş Modelleri

Yukarıda da ifade edildiği üzere, sigortacılık faaliyeti yürütmesine yasal olarak izin verilmiş ve anonim veya kooperatif şirket şeklinde kurulmuş

²⁴ Laçınbala ve Ünsal *Katılım Sigortacılığında (Tekafül) Pencere Sistemi'nin Değerlendirilmesi*, 181-202, 2019; Hadin *Katılım Sigortacılığı Yönetmeliği Perspektifinde İslami Sigortacılığın Gelişimi*, 59-71.

²⁵ S. Didem Algantürk, “Kulüp Sigortası”, (Yayımlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı, İstanbul 2000), 113.

²⁶ Göktuğ Burucuoğlu, “Kulüp Sigortası Çerçevesinde Eşyanın Zıyayı veya Hasarı Halinde Teminatın Kapsamı”, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı, Ankara 2019), 26.

sigorta şirketi; “mudarebe”, “vekalet” veya “mudarebe/vekalet karması (hibrit) model”; yahut danışma komitesinin onaylayacağı başka bir modele göre faaliyet yürütebilir.

Ancak sigorta şirketinin hangi yönetim modeli ile faaliyet gösterdiğinin sigorta sözleşmesinde açık bir şekilde ifade edilmiş olması; katılımcılar ile sigorta şirketi arasında mudarebe modeli varsa, paylaşımına ilişkin oranların, vekalet modelinde ise, vekalet ücretinin sigorta sözleşmesi öncesinde belirlenmesi gerekmektedir²⁷.

1.3.1. Mudarebe Modeli

“Mudarebe Şirketi” esasına dayalı bir sistemdir. “Mudarebe Şirketi”; İslam ticaret hukukunda, bir tarafın emek ve diğer tarafın ise sermaye koyarak oluşturdukları; mudarabın, emek sahibi yönetici ortağın kendine tevdi edilen sermayeyi belirlenen bir iş ve faaliyet alanında işleterek elde edilen karın veya uğranılan zararın, sözleşmede belirlenen esaslar çerçevesinde paylaşılmasına dayalı olarak meydana getirilen ve işletilen bir şirket türüdür.

Mudarebe modelinde, kar ve zararın poliçe sahipleri arasında paylaştırılması esastır. Sigorta Şirketi, tüzel kişiliği haiz ve katılım sigorta fonunun yönetiminden sorumlu girişimci konumundadır²⁸. Masraflar ve zarar ödemeleri düşüldükten sonra havuzda kalan meblağ uygun ticaret ve finans araçlarında değerlendirilmek şartıyla yatırıma dönüştürülmektedir. Sermayeyi sağlayan katılımcı ve girişimci olmak üzere iki temel grup olduğu söylenebilir²⁹.

Girişimciye *tekaful operatörü/katılım sigorta şirketi* demek de mümkündür. Tekafül operatörü ile sermayedarların oluşturduğu katılımcı grup esas olarak *joint venture* temelinde emek-sermaye girişimi olarak kar-zarar paylaşımı esasına göre ile faaliyette bulunmaktadır.

1.3.2. Vekalet Modeli

Tekafül operatörü sigorta şirketi katılımcının vekili gibi hareket eder. Fon yatırımları, yönetim giderleri ve masraflar yatırımcılara aittir. Katılımcıların ödediği primler bu yönetim modelinde operatörün parayı kullanma konusundaki bilgi, beceri ve kısaca Know- How portföyüne teslim edilir. İşlemler sonrasında elde edilen karın tamamı katılımcılara aittir.

Tekafül operatörü ve katılımcılar arasında mudarebeye ilişkin bir sözleşme olmadığı için, kâr ya da zarar şirkete yansıtılmamaktadır. Operatöre, katılımcılara vekaleten sunduğu hizmet için vekalet ücreti ödenir.

1.3.3. Vekalet/Mudarebe Karması (Hibrit) Model

Karma yönetim modeli “Mudarebe” ve “Vekalet” modelin birleşiminden oluşan karma bir yönetim modelidir. Tekafül operatörü katılım sigorta şirketi,

²⁷ Demirci, *Sigortacılıkta Yeni Bir Yaklaşım: Katılım Sigortacılığı*, 25-39.

²⁸ Demirci, *Sigortacılıkta Yeni Bir Yaklaşım: Katılım Sigortacılığı*, 25-39.

²⁹ Ölçen, *Tekafül Sigortacılığı*, 169-196.

risk fonu yönetimi ve sigorta ile ilgili teknik işlemleri yürütme konusundaki faaliyeti sebebiyle vekalet ücreti almakta ve tıpkı vekalet modelinde olduğu gibi katılımcılara vekalet etmektedir.

Bu yönetim modelinde operatör sigorta şirketi ile katılımcılar arasında önceden belirlenmiş bir oran üzerinden kar paylaşımı yapılır. Katılım sigorta şirketi, sigortacılık faaliyeti ile ilgili vekalet yöntemi; mali işlemlere ilişkin ise mudarebe yöntemi olmak üzere karma bir modelle yönetilmektedir.

2. Türk Hukuku'nda Katılım Sigortacılığı Uygulaması ve Tarihi Gelişimi

Türk mevzuatında sigorta işletmeciliğinin birincil nitelikteki kaynağı 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun Sigorta Hukuku'nu düzenleyen 6. Kitabıdır. Bunu Sigorta Murabebe Kanunu, 2007 tarihli Sigortacılık Kanunu, 2017 tarihli Katılım Sigortacılığı Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik ve Hazine Müsteşarlığı tarafından çıkartılan 2017/22 sayılı Katılım Sigortacılığının Uygulanmasına İlişkin Genelge takip etmektedir.

Katılım Sigortası kuruluşlarının, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanun'u, Sigorta Murabebe Kanunu ve Sigortacılık Kanunu'nun öngördüğü şartlarda "Kooperatif Şirket" yapısını kazanarak, bu yapı içinde örgütlenmesini gerçekleştirinceye kadar, ikincil mevzuat niteliğindeki yönetmeliklerle düzenleniyor oluşu uygulamada bir geçiş dönemi olarak kabul edilebilir.

Katılım Sigortacılığı, ikincil mevzuat niteliğinde *Katılım Sigortacılığı Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik* ile düzenlenmiştir. Katılım Sigortacılığı faaliyetinin 6102 sayılı TTK ve 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu kapsamında geleneksel sigortacılık faaliyetleri ile aynı hukuki kurallara tabi olması teoride ve uygulamada pek çok soruna neden olabilecektir. Örnek olarak, risk fonunun sigorta şirketinin malvarlığından ayrı tutulmaması ve sebeple hacze ve rehine konu olabilmemesinin hukuki hiçbir engelinin olmayışını gösterebiliriz. Bu kadar önemli bir konuda anılan Yönetmelikte hüküm bulunmuyor olması önemli bir eksiklik sayılabilir.

19.12.1985 tarihli 18256 Resmî Gazete numaralı, Özel Finans Kuruluşları (ÖFK) Kurulması Hakkında 83/7506 sayılı *Bakanlar Kurulu Kararnamesi* ile Türkiye'de ilk defa faizsiz finans kurumlarının faaliyette bulunmasına izin verilmiş ve bu kurumlara "Özel Finans Kurumları" denmiştir.

1983 tarihli ve 83/7506 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesi ve faizsiz çalışma prensibi ile kurulan Özel Finans Kurumları, 2005 tarihli 5411 Sayılı Bankacılık Kanunu ile isim değişikliğine uğrayarak "*Katılım Bankaları*" olarak adlandırılmış ve bu kurumlara mahsus "Güvence Fonu", "Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'na" devredilerek Bankacılık Kanunu kapsamına alınmıştır³⁰.

³⁰ Rûveyde Ebru Türkmenoğlu, "Katılım Bankacılığı ve Türkiye'deki Finansal Yapı", (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Ana Bilim Dalı, 2007), 28-34.

Katılım Bankalarının temeli, yukarıda belirtilen Bakanlar Kurulu Kararnamesine dayanmaktadır. Bu kararnamenin tanımlar başlıklı bölümünde “Katılma Hesabı”; *Kar ve zarara katılma hakkı veren hesap* olarak tanımlanmıştır. Dolayısıyla Katılma Bankalarının faaliyetlerinde *karşılıklılık ve faiz yasağı* hususlarının altı çizilmiştir.

Karşılıklılık esas ve faizsiz sisteme dair gerçekleştirilen bu düzenlemeler, “Katılım Sigortacılığına” da hukuki zemin hazırlamıştır.

Birincil mevzuat niteliğindeki *Türk Ticaret Kanunu ve Sigortacılık Kanunu*’nda katılım sigortacılığı tanımına yer verilmemektedir. Ancak TTK’nın 1402. maddesinde *karşılıklı sigorta* tanımına yer verilmektedir. Sigortacılık Kanunu’nda ise *Sigorta Şirketlerinin ve Reasürans Şirketlerinin Kuruluşu* başlıklı 3. maddenin 2. fıkrasının 3/a bendinde karşılıklı sigortaya yer verilmiştir.

2017 tarihli *Katılım Sigortacılığı Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik* ve *2017/22 sayılı Hazine Müsteşarlığı Genelgesi*’ne kadar Katılım Sigortacılığı ile ilgili doğrudan bir yasal düzenleme bulunmamakta idi. Katılım sigortacılığının da geleneksel sigortacılık gibi Sigortacılık Kanunu’ndaki hükümlere tabi kılındığını belirtmek isteriz.

2.1. Türkiye’de Faaliyet Gösteren Katılım Sigorta Şirketlerine Bir Bakış

Türkiye’de 2018 yılı itibarıyla pencere sistemi ile faaliyet gösteren dört adet şirketten üçü (Ziraat Sigorta AŞ / Ziraat Hayat Emeklilik AŞ / Vakıf Hayat Emeklilik AŞ) kamunun şirkettir. Dolayısıyla, pencere şirketler için Yönetmelikte belirtilen süre (3+2 yıl) dolmadan söz konusu şirketlerden ayrı olarak, Katılım Sigortası Kooperatif şirketlerine dönüşmesi gerekecektir. Katılım Sigortacılığı alanında faaliyet gösteren şirketlerin kuruluşu ayrı bir mevzuat olmadığından Sigortacılık Kanunu ve ilgili mevzuat hükümlerine göre olacaktır³¹. Buna göre, şirket hayat ve hayat dışı faaliyet gruplarından sadece birinde faaliyet gösterebilecektir. Hayat dışı sigorta grubunda faaliyet göstermek için ruhsat başvurusunda bulunmak isteyen bir katılım sigorta şirketinin sadece ruhsat maliyeti; tüm sigorta kolları dâhil 11,6 milyon TL iken, hayat grubunda faaliyet gösterecek sigorta şirketinin ruhsat maliyeti ise, tüm sigorta kolları dâhil 11 milyon TL olacaktır³². Ruhsat maliyetine ek olarak, ayrı bir şirket kurulumu için katılım sigorta şirketleri yüksek sabit maliyetlerle de karşı karşıya kalacaklardır.

³¹ 3.6.2007 tarihli ve 5684 sayılı *Sigortacılık Kanunu*, (2007/4) sayılı *Sigorta Branşları İçin Öngörülen Sermaye Tutarlarına İlişkin Genelge* ile (2012/13) sayılı 2007/1 Sayılı *Sigorta Branşları İçin Öngörülen Sermaye Tutarlarına İlişkin Genelgede Değişiklik Yapılmasına İlişkin Genelge*

³² Laçınbalı ve Ünsal, *Katılım Sigortacılığında (Tekafül) Pencere Sistemi’nin Değerlendirilmesi*, 190.

2.2. Katılım Sigortacılığı Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelikle Getirilen Düzenlemeler

Türkiye’de katılım sigortacılığına ilişkin ilk mevzuat düzenlemesi 20 Eylül 2017 tarihinde Hazine Müsteşarlığı tarafından çıkarılan ve 30186 sayılı Resmi Gazete ile yayımlanan *Katılım Sigortacılığı Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik*³³. Yönetmelik, *Yürürlük* başlıklı 11. maddesi gereği yayım tarihinden itibaren üç ay sonra 20 Aralık 2017 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu yönetmeliği, Hazine Müsteşarlığı tarafından çıkartılan 2017/22 sayılı *Katılım Sigortacılığının Uygulanmasına İlişkin Genelge* takip etmektedir³⁴.

Yönetmelikte, faiz yasağına ilişkin açık hüküm bulunmamakla birlikte, “*katılım finans ilkelerine uygun olma*” ifadesi ile 19.12.1985 tarihli 18256 Resmi Gazete numaralı, Özel Finans Kuruluşları (ÖFK) Kurulması Hakkında 83/7506 sayılı *Bakanlar Kurulu Kararnamesi*’ne atıf yapılmıştır. Yatırımların hangi finans araçlarında kullanılabilceğine ilişkin olarak da aynı terim kullanılarak faizsiz finans araçları işaret edilmiştir.

Adı geçen Yönetmelik dört bölüm ve on iki maddeden oluşmaktadır. İlk bölümde amaç kapsam ve tanımlara yer verildikten sonra, ikinci bölümde sırayla, yönetim modelleri, likitide imkanı, fonların ayrıştırılması, bakiye iadesi ve değerlendirilmesi ile son olarak danışma komitesi ve faaliyetleri başlıkları altında Katılım Sigortacılığının esasları düzenlenmiştir. Üçüncü bölümde şeffaflık ve bilgilendirme ile veri paylaşımı başlıkları altında bilgilendirme yükümlülüğüne ilişkin esaslar belirlenmiştir. Son bölüm olan dördüncü bölümde ise, geçiş ve yürürlük hükümlerine yer verilmiştir.

Yönetmelikte, katılımın ve karşılıklı, dayanışma ve tekafülün ayırt edici kuralları ile paralel şekilde; katılımcıların hem sigortacı hem sigortalayan sıfatını haiz olması, kar ve zararın katılımcıların üzerinde olması; mudarebe, vekalet ve karma yönetim modelleri ile tarafların belirleyeceği diğer yönetim modellerine olanak tanınması, danışma komitesi bulunması ve katılım finans ilkelerine yapılan atıfla, yatırımların faiz dışı finans araçlarında değerlendirilmesi ve genel olarak faiz yasağı gibi zorunlu düzenlemelere yer verilmiştir.

3. Geleneksel Sigortacılık ile Katılım Sigortacılığı Arasındaki Farklar

Her iki sigorta sisteminde de temelde riskin sigortalıya amacı güdülmektedir. Her iki sigortacılık faaliyeti için de bilgi sistemleri, teknik ve insan kaynakları donanımı, yeterli sermaye vb. gereklilikler asli değerdedir.

Konvansiyonel sigortacılıkta sigortalıların sigorta şirketi ile akdettikleri

³³ <https://www.tsb.org.tr/Document/Yonetmelikler/KATILIM%20S%C4%B0GORTACILI%-C4%9EI%20%C3%87ALI%C5%9EMA%20USUL%20VE%20ESASLARI%20HAKKINDA%20Y%C3%96NETMEL%C4%B0K-EK.pdf> Erişim 15.08.2020.

³⁴ https://www.tsb.org.tr/images/Documents/Katilim-Sigortaciliginin-uygulanmasina-iliskin_genelge.pdf (Erişim: 15.08.2020).

sigorta sözleşmesi en temelde bir satın alma sözleşmesidir. Her iki tarafa borç yükleyen sözleşmede sigortacının asli edimi, risk gerçekleştiğinde, riskin sebep olduğu zararın tazmini iken, sigortalının asli edimi sigorta primi ödemesidir. Oysa Katılım Sigortası sözleşmesindeki temel ilişki katılım sigorta şirketi ile yapılan katılım ve karşılıklılık esasına dayalı sigorta sözleşmesi ve kar-zarar sözleşmesinin birleşmesinden oluşan karma niteliğe sahip bir sözleşmedir.

Katılım Sigortacılığında gönüllülük esası benimsenmiştir. Ancak buna rağmen katkılar ve primler yukarıda izah ettiğimiz nedenler gereği doktrinde bir görüşün aksine³⁵ bağış olarak adlandırılmaz. Geleneksel sigorta sistemi ile paralel olarak ödenen primleri, katılımcı veya üye niteliğini kazanan kişilerin sözleşmeden doğan bir edimi olarak değerlendirmek gerekir.

Geleneksel sigortacılıkta risk sorumluluğu tamamen sigorta şirketine aittir. Oysa katılım sigortacılığında katılımcıların riski, katılım fonuna aktarılmaktadır. Başka bir deyişle tüm katılımcılar risk sorumluluğunu taşımakta ve birbirlerine risk anlamında kefil olmaktadır. Konvansiyonel Sigortacılıkta riskin profesyonel risk taşıyıcısına transfer edilmesi söz konusu iken, katılım sigortacılığında riskin katılımcı üyeler arasında dağıtılması esası benimsenmiştir. Katılım Sigortacılığında yatırımlar sebebiyle elde edilen kar, masraf ve tüm zararlar düşüldükten sonra, devam eden senelerde katkı primlerinin düşürülmesi için kullanılabilmesi gibi ihtiyat fonu olarak da ayrılabilir veyahut da tamamen ya da kısmen yatırımcılar arasında paylaşılabilir.

Katılım sigortacılığında kar ve zarar ortaklığı esası gereği yılsonu kazancı ve fon fazlasında yatırımcıların ortak sahipliği mevcuttur. Konvansiyonel sigorta sisteminde ise rezerv ve prim fazlası sigorta şirketine aittir. Konvansiyonel sigortacılıkta primlerin geç ödenmesi durumunda faiz işletilmesi ve prim havuzunda biriken fonun faizli finans piyasası araçlarında değerlendirilebilmesi mümkün iken katılım sigortacılığında hiçbir şekilde faiz işletilemez ve birikimler faizli finans araçlarında yatırıma dönüştürülemez.

Konvansiyonel sigortacılıkta sigorta şirketinin yıllık bilanço ve gelir tablosu varken, katılım sigortacılığında yatırımcıların katkı payları ve yatırımlardan elde edilen kar için iki ayrı hesap tutulmaktadır.

4. Türkiye’de Katılım Sigortası Pazarı ve Gelişimi

Uluslararası hukukta, “...sigorta sektöründe faaliyette bulunabilmek için, büyük yatırım yapılması, uygun bir “Know-How” ın ve yeterli insan kaynağının kullanılması gerektiği...” genel olarak kabul edilmiştir³⁶. Buna

³⁵ Mehmet Asutay, A. Khalil Tolefat, 48 (2013), aktaran Hakan Aslan, Muhammed Emin Durmuş, “İslami Sigortacılık (Tekafül): Yöneticilerin Perspektifinden Türkiye Uygulaması”, Uluslararası İslam Ekonomisi ve Finansı Kongresi, 21-23 Ekim (2015), 20-21.

³⁶ Detaylı bilgi için bkz. Avrupa Komisyonu 1998 tarihli *Commission Decision Comp/M.1082-Alliance/AGF* Kararı.

göre, ister katılım sigorta şirketi, ister geleneksel sigorta şirketi olsun, bu alanda faaliyet gösterebilmesi, taşıdığı büyük risk sebebiyle, yeterli teknik altyapı ile insan kaynağı ve ciddi bir sermayeye sahip olmasını zorunlu kılmaktadır.

Gerek katılım sigortacılığı ve gerekse geleneksel sigortacılığın Türkiye’de dünyadaki örneklerle kıyaslandığında yeteri kadar gelişmemiş olduğu değerlendirilmektedir. Bunun disiplinler arası pek çok nedeni olmakla birlikte sigorta ettirmenin gereksiz bir masraf ve lüks olarak algılanması, gelir seviyesi ve alım gücünün düşük olması, nakit para akışı yerine, kredili satış ile ticaretin yürütülüyor olması, sigorta şirketlerinin yukarıda anılan kararda değinilen kaynaklarına yeterince yatırım yapmıyor olması gibi sebepler, bu piyasa darlığının sebepleri olarak gösterilebilir³⁷.

4.1. Türkiye’de Katılım Sigortası Pazarı ve Katılım Bankaları İlişkisi

Mevzuatımızda “Katılım Sigortacılığına” ilişkin ilk düzenleme daha önce de ifade ettiğimiz üzere, 20 Eylül 2017 tarihli, kısaca “*Katılım Sigortacılığı Yönetmeliği*” olarak nitelendireceğimiz Yönetmelik’ tir. Anılan Yönetmeliğin yayımlanmasından sonra Türkiye Sigorta Birliği, 2018 yılının ilk çeyreğinde sekiz şirketin 400 milyar TL katılım sigorta primi ürettiği bilgisini açıklamıştır³⁸. 2015 Dünya Sigorta Raporu’na göre toplam prim üretimi 4,5 Trilyon Dolar olmuştur. Bunun 1,468 Trilyon Doları Avrupa ülkelerine aittir. Açıklamada Türkiye, prim üretimi sıralamasında 11,140 Milyon Dolar ile 19. Sırada yer almaktadır.

Türk Sigortacılık sektöründe 2019 yılının ilk 10 ayında, 2018 yılına göre genel görünümünün değişmediği ve prim üretiminin yaklaşık %85’inin hayat dışı sigorta dallarında geldiği, buna karşın büyüme görünümünün tamamen değiştiği ve hayat sigortası kolunda geçen yılın aynı ayına göre yüzde 47 fazla prim üretimi sağlandığı ve toplamda artışın %24 seviyesinde gerçekleştiği tespit edilmiştir³⁹.

“Sektörel Bakış 2020 Analiz Raporunda”, önümüzdeki yılların fırsatlarından birinin de “Katılım Sigortası” alanında olacağı tespiti yapılmıştır⁴⁰. Rapora göre, dünyada bu alandaki toplam prim üretimi 20 milyar doları aşmaktadır. Pazarda Suudi Arabistan, İran ve Malezya egemen görünmektedir. Bu Ülkelerin şirketleri toplam üretimin %85’ini gerçekleştirmektedir. Bu tutar, toplam sigortacılık prim üretiminin sadece binde 4’üdür. İslami finansal piyasaların büyüklüğü düşünüldüğünde, ihtiyaca rağmen katılım sigortasının yeterince

³⁷ Çiğdem Çetin, Haşim Özudoğru, “Türkiye’de Sigortacılıkta Güncel Sorunlar”, *Üçüncü Sektör Sosyal Ekonomi Dergisi*, 50/2, (2017): 57-70.

³⁸ Işık ve Öz, İslami Finans Alanında Tekafül Sigortası: Türkiye İngiltere Karşılaştırması, 415-425.

³⁹ KPMG Sigortacılık Sektörel Bakış 2020 <https://assets.kpmg/content/dam/kpmg/tr/pdf/2020/01/sektorel-bakis-2020-sigortacilik.pdf> (Erişim: 24.08.2020).

⁴⁰ KPMG Sigortacılık Sektörel Bakış 2020 <https://assets.kpmg/content/dam/kpmg/tr/pdf/2020/01/sektorel-bakis-2020-sigortacilik.pdf> (Erişim: 24.08.2020).

gelişmediğini ve çok önemli bir büyüme potansiyeli barındırdığı açıkça ifade edilebilecektir.

Sigortacılık, Avrupa ve Amerika gibi gelişmiş ülkelerde, sermaye birikimine ve bu sermayenin başka verimli alanlara aktarılmasına katkı sağlayan bir sektördür⁴¹. Geniş katılım ile yaratılan artı değerın başka alanlarda kullanılmasının ülke ekonomisinin büyümesine olumlu yansımaları olacağı söylenebilir⁴².

Finansal gelişmişlik ve ekonomik büyümenin gelişmiş finansman piyasaları ile mümkün olduğu bilinci ile Türkiye’de İstanbul’un konumuna uygun olarak dünyadaki sayılı finans merkezlerinden biri olması konusunda çalışmalar sürdürülmektedir.

Ekonomileri ayakta tutan temel unsur artı değer yaratılması ve bu artı değerın kullanılacağı yeni faaliyet alanları ve pazarların geliştirilmesidir. Bu sebeplerle güçlü bir ekonominin temininde etkin bir finansman piyasa aracı olarak sigorta sistemi önemli bir role sahiptir. Bu manada, doktrinde de belirtildiği üzere, ülkemiz açısından sigorta sisteminin geliştirilmesinin devlet politikası içine alınması gerekmektedir⁴³.

Gelişmiş ülkelerde, sigorta şirketlerinin bankalardan daha güçlü konumda ve bankaların sahibi olduğu görülmektedir. Ülkemizde ise bu durumun tam aksine, sigorta şirketleri daha çok bir banka veya holdinglerin yan kuruluşu şeklinde faaliyet göstermektedir. Dolayısıyla bu durumun haksız rekabete yol açtığı ve bankaların kredi temini işlemlerinde, hayat sigortası ve diğer sigortaları satma şartı koşmasının, sigorta şirketleri açısından haksız rekabet oluşturduğu doktrinde ifade edilmektedir⁴⁴.

Geleneksel sigortacılık faaliyetinde “Mevduat Bankalarının” rolü ve etkisi ne ise katılım sigortacılığı için de “Katılım Bankalarının” aynı etkiye sahip olduğu görülmektedir. Katılım sigortası yapan pek çok şirketin bir katılım bankasının yan kuruluşu olduğu ve Türkiye’de katılım sigortacılığının kat ettiği yolun büyük oranda “Katılım Bankacılığının” gelişimi ile doğru orantılı olduğu görülmektedir⁴⁵.

Türkiye’de 01.01.2018-31.05.2018 tarihleri arasındaki veriler incelendiğinde katılım sigortası akdeden 8 adet şirket bulunmaktadır⁴⁶. Yine aynı verilere göre bu dönemler arasında Katılım Sigortacılığının toplam prim üretimi 742 milyar

⁴¹ Çetin ve Özüdoğru, *Türkiye’de Sigortacılıkta Güncel Sorunlar*, 57-70.

⁴² Fatma Kutlu Gündoğdu, Müge Çetiner, Selda Eke, “Kredili Satışlarda Kredi Riskinin Transferi, Kredi Sigortasının Ekonomik Büyümeye Etkisinin İncelenmesi Türkiye Örneği”, *Finans Ekonomi ve Sosyal Araştırma Dergisi*, 3/4, (2018): 779.

⁴³ Çetin ve Özüdoğru, *Türkiye’de Sigortacılıkta Güncel Sorunlar*, 57-70.

⁴⁴ Çetin ve Özüdoğru, *Türkiye’de Sigortacılıkta Güncel Sorunlar*, 57-70.

⁴⁵ Hadin, *Katılım Sigortacılığı Yönetmeliği Perspektifinde İslami Sigortacılığın Gelişimi*, 59-71.

⁴⁶ Demirci, *Sigortacılıkta Yeni Bir Yaklaşım: Katılım Sigortacılığı*, s.25-39.

TL civarında gerçekleşmiştir. Aynı dönemde geleneksel sigortacılığın toplam prim üretimi 23,5 trilyon TL'yi bulmuştur. Bu veriler ışığında toplam sigorta prim üretimi içerisinde katılım sigortacılığı prim üretim oranının %3 gibi çok düşük bir orana tekabül ettiği görülmektedir.

5. Katılım Sigortacılığının Çek Hukuku'na Uygulanabilirliği ve Katılımcıların Düzenlediği Çek Bedellerinin Karşılıksız Kalma Riskine Karşı Hukuki, Sosyal ve Ekonomik Bir Çözüm Olarak Önemi

5.1. Türkiye'de Karşılıksız Çekle Yapılan Ödemelerin Ekonomik Büyüklüğü ve Ticaret Hayatında Çeke Güven Sağlanmasının Önemi

Bilindiği üzere 09.08.2016 tarihinde yürürlüğe giren 6728 sayılı yasa ile 5941 sayılı Çek Kanunu bir kez daha değiştirilmiş ve “Çekle ilgili karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebep olmak” eylemi yeniden suç olarak tanımlanmış ve bu pek çok tartışmayı da beraberinde getirmiştir. Yeni düzenlemeye göre, bu suça istinaden açılan davaların İcra Mahkemesi'nde görüleceği ve İİK'da düzenlenen yargılama usulünün uygulanacağı ifade edilmiştir (5942 sayılı ÇekK m. 5).

Yıllar itibariyle istatistiklere bakıldığında 2011 yılında 580.923 adet ve 11 milyar 512 milyon TL; 2012 yılında hapis cezasının kalkmasıyla birlikte, 943.090 adet ve 20 milyar 980 milyon TL; 2013 yılında 747.908 adet ve 18 milyar 072 milyon TL; 2014 yılında 673.612 adet ve 19 milyar 921 milyon TL; 2015 yılında 775.575 adet ve 27 milyar 278 milyon TL ve 2016 yılı Eylül itibarıyla 595.383 adet ve 20 milyar 497 milyon TL tutarında çekin karşılıksız kaldığı tespit edilmiştir⁴⁷.

Çekin karşılıksız çıkmasının piyasada domino etkisi yaratarak zincirleme mağduriyetlere yol açtığı bilinmektedir. Bir örnek vermek gerekirse; borçlusundan aldığı çeke güvenerek üçüncü kişi ile örneğin bir mal tedariki veyahut eser sözleşmesi imzalayan alacaklı, çekin vadede karşılıksız çıkması üzerine üçüncü kişi ile akdettiği sözleşmede ifadan kaçınmaya yönelebilecek ve bu durumda *etkin ihlal* kavramı tartışmaları gündeme gelebilecektir⁴⁸.

Bilindiği üzere çekin karşılıksız çıkmasının önüne geçebilmek adına pek çok defa kanun değişikliği yapılmış ve çeke duyulan güven korunmak istenmiştir⁴⁹. Esasında çeke duyulan güven doğrudan kamu güveni ile ilgilidir ve ekonomik hayatın devamlılığı ve istikrar açısından bu güvenin korunması

⁴⁷ <https://www.riskmerkezi.org/tr/>, (Erişim: 24 Mart 2020).

⁴⁸ Etkin ihlal ile ilgili detaylı bilgi için bkz Kerem Cem Sanlı, “Borca Aykırı Davranış Ekonomik Açından Etkin Olabilir mi? Türk Hukuku Açısından Bir Değerlendirme”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 30/3, (2014): 95-173.

⁴⁹ İzzet Özgenç, Çek Kanunu, 7061 sayılı Kanunla Yapılan Değişikliğe Göre Güncellenmiş 7. bs., (Ankara: Seçkin Hukuk, 2018), 5-17.

oldukça önemlidir⁵⁰. Dünya ekonomisini, Kovit-19 salgınından önce, 2000 ve 2001 yıllarında etkileyen ekonomik krizin nedenleri araştırılırken en çok ortaya konan ve tartışılan kavram “*güven eksikliği*” olmuştur⁵¹.

Ekonomi otoriteleri, ekonominin büyümesinde ve gelişmesinde “*sosyal sermaye*” olarak adlandırılan ve aralarında kan bağı, etnik kimlik veya cemaat bağı bulunmayan insanlar arasındaki karmaşık, değişken ve şekilsiz ekonomik ilişki ağlarının son derece önemli etkisi olduğunu savunmaktadırlar⁵².

Yukarıda izah edilen nedenlerden ötürü, karşılıksız çek çekme sorunu, çekin kamu güvenini haiz bir belge olması sebebiyle ekonomik istikrara ve “kamu güvenine”⁵³ zarar vermektedir. Bu sebeple kamu otoritesinin sorunu çözme noktasında “Sigorta Hukuku” öğretilerinden yararlanmak suretiyle irade ortaya koyması özellikle Covid-19 salgının yarattığı salgın sürecinde de görüldüğü üzere ciddi anlamda gereklilik arz etmektedir.

Bilindiği üzere Covid-19 salgınının yarattığı mücbir sebebe istinaden çıkartılan 7226 sayılı Torba Yasa’nın geçici 1. maddesi ile çeklere ilişkin ibraz süreleri 30 Nisan 2020 tarihine kadar durdurulmuş ve bu süreler içinde bankaya çekin ibrazı hukuken geçersiz kılınmıştır⁵⁴. Ancak bu hukuki duruma rağmen, bu süre içinde bankalara ibraz edilen ve karşılıksızdır işlemi yapılan çeklerin hukuki durumunun da tartışmalı hale geldiği doktrinde belirtilmiştir⁵⁵.

Sigorta kural olarak isteğe bağlıdır. Ancak yaptırılmasında toplum ve kamu yararının gerekliliği sebebiyle, zorunlu tutulmasının kaçınılmaz olduğu haller mevcuttur. Çek Hukuku’nda, çek bedelinin teminat altına alınmasının, Anayasa Mahkemesi’nin de kabul ettiği üzere, çekin kamu güvenine dayalı bir kambiyo senedi olması nedeniyle, üstün bir kamu yararı taşıdığını düşünmekteyiz.

⁵⁰ Kamu güveninin temininde ekonomi ve hukuk arasındaki ilişki hakkında detaylı bilgi için bkz. Nazmiye Güveyi, “Anglo Sakson Hukuk Sistemi ve Kara Avrupası Hukuk Sistemi Boyutuyla Ekonomik İdare Hukuku Üzerine Bazı Düşünceler”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 21/1, (2017): 83-122.

⁵¹ Özsağır, *Ekonomide Güven Faktörü*, 46-62.

⁵² R. Putnam, *Making Democracy Work: Civic Tradations in Modern Italy*, Princeton NJ, Princeton University Press, Princeton, aktaran Özsağır, *Ekonomide Güven Faktörü*, 46-62.

⁵³ Çekin kamu güvenine haiz bir belge olduğuna dair detaylı bilgi için bkz. Sesim Soyer Güleç, *Borç İçin Hapis Yasağı ve Karşılıksız Çek Suçu*, Yeni Çek Kanunu Hükümlerine Göre Gözden Geçirilmiş 2. bs., (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2011), 291 ayrıca bkz. AYM 21.11.2002, 2001/408 Esas, 2002/191 Karar, RG. 02.10.2003.

⁵⁴ 31114 sayılı Resmî Gazete ile yayımlanan *Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi* ile bu süre 15 Haziran 2020 tarihine kadar uzatılmıştır.

⁵⁵ Ali Paşlı, “Covid-19 Salgınının Çek Hukukuna Etkisi: Güncel Koşullar Süreken Çek İbrası Mümkün Müdür?” www.ticaretkanunu.net, (Erişim: 12 Nisan 2020), Adem Akkır, Emre Dönmez, “Covid-19 Virüsünün Çekte İbraz Sürelerine İlişkin Mücbir Sebep Etkisi”, <https://www.mondaq.com/turkey/litigation-contracts-and-force-majeure/921208/covid-19-virussn-ekte-304braz-srelerine-304li351kin-mcbir-sebep-etkisi> (Erişim: 05.06.2020).

Keza *Türk Ceza Kanunu* m.210/f.1 hükmünde, “Özel belgede sahtecilik suçunun konusunun emre veya hamiline yazılı kambiyo senedi (...) olması halinde *resmi belgede sahtecilik* suçuna ilişkin hükümler uygulanır” demektir. Kanun koyucu bu hükmü ile kamu güvenini haiz resmi bir belge olarak çekin “güven fonksiyonu” açısından önemini vurgulamaktadır.

Yukarıda da ifade edildiği üzere, çekin karşılıksız çıkması, ticaret hayatında, özellikle ülkemiz ticaretinin bel kemiği olan, “Küçük ve Orta Ölçekli İşletmeler” nezdinde finansal kiralama ve ödemeler açısından domino etkisi yaratır niteliktedir.

16.04.2020 tarihinde TOBB öncülüğünde online olarak yapılan *Devlet Destekli Ticari Alacak Sigortası Bilgilendirme Semineri*’nde de verilen bir örneğe göre, bir ticaret şirketi %5 kar marjı ile yüz bin TL bir alacağını vadesinde tahsil edemediğinde, aynı kar marjı ile bu parayı geri kazanmak için iki milyon TL bedelli satış yapmak zorundadır⁵⁶ ve bu da piyasada yeni riskler alınması anlamına gelecektir.

Ticaret hayatının güvenceye alınması zorunluluğu, esas olarak kamu yararının bir sonucudur. Ekonomide güven faktörünün belirleyiciliğine yukarıda değinmiştik. Bu sebeplerle çek’le ödemelerin güvence altına alınması ve çek hamillerinin korunması açısından, çek bedelinin karşılıksız kalma riskine karşı sorumluluk sigortası yapılmasının kanunen zorunlu tutulması gerektiğini düşünmekteyiz.

5.2. Katılım Sigortacılığının Çek Bedellerinin Karşılıksız Kalması Riskinin Önlenmesi Bakımdan Önemi ve Yapılması Gereken Hukuki Düzenlemeler

Katılım sigortası, çalışmanın yukarıdaki bölümlerinde de izah edildiği üzere, riskin gerçekleşmesi halinde meydana gelecek zararların tazmini sorumluluğunun, tüm katılımcıların garantisinde olduğu bir teminat sistemi öngörmektedir. Buradan hareketle bu sigorta sisteminde asıl amacın, sadece kar elde etmek değil; katılımcı üyeler arasında karşılıklılık esasına dayalı olarak yardımlaşma ve riski paylaşmak olduğu görülmektedir.

Sigorta ile amaç, riskin gerçekleşmesi halinde meydana gelmesi muhtemel zararın, sigorta tazminatı şeklinde ödemesi ile giderilmesidir. Bu sebeple “Katılım Sigortasının” esasında bir *zarar sigortası* olduğu söylenebilir. Riskin gerçekleşmesi, katılımcının malvarlığının aktifinde azalma (mal sigortaları ile teminat) ya da pasifinde artma (sorumluluk sigortaları ile teminat) şeklinde zarara yol açabilecektir.

Meydana gelen risk, üçüncü bir kişinin zarara uğramasına neden oluyorsa, bu zararın giderilmesi noktasında, riskin meydana gelmesinde sorumluluğu

⁵⁶ TOBB, *Devlet Destekli Ticari Alacak Sigortası Bilgilendirme Semineri*, <https://tobb.org.tr/Sayfalar/20200409-alacak-sigortasi.php>, (Erişim: 16 Nisan 2020).

olan kişinin malvarlığının pasifinde artış oluşacaktır. Bu ihtimalde *sorumluluk sigortası* kavramı gündeme gelmektedir.

Bizim bu konuda önerdiğimiz husus, katılım sigortası kurucu üyelerinin veya katılımcıların “Çek keşide etmek suretiyle oluşabilecek olan, çekin ibrazında karşılığının bulunmaması ve ödenmemesi riskine karşı” karşılıklı sigorta anlayışı içinde çek bedelinin meşru hamile ödenerek keşidecinin borçtan kurtulmasının sağlanmasıdır.

Çek karşılığının ibraz süresi içinde ödenmesi için uygulanacak bir *sigorta sistemiyle* sağlanacak güvence, zarara uğrayan çek alacaklısı açısından *zarar sigortası* şeklinde *mal sigortası*; riskin gerçekleşmesinde sorumluluğu olan çek düzenleyen katılımcı açısından ise yine *zarar sigortaları* şeklinde *sorumluluk sigortası* niteliğini taşıyacaktır.

Sigorta ettirme sorumluluğunun kimin üzerinde olacağı ya da başka bir ifade ile riskin paylaşılması noktasında nasıl bir yöntem izleneceği hususunda, gerekli esasların belirlenmesinde kamu otoritesinin ve yasa koyucunun hukuk politikası ve tercihi önemli bir rol oynayacaktır.

Sorumluluk sigortaları bilindiği üzere isteğe bağlı ve zorunlu olmak üzere iki grupta düzenlenmektedir. Trafik Mali Sorumluluk Sigortası yaptırılması kanunen zorunlu tutulmuş sorumluluk sigortalarındandır. Buradaki zorunluluk hem sigorta ettiren hem de sigortacıyı kapsamaktadır. Buna göre, sigorta şirketleri zorunlu sigorta yapma tekliflerini reddedemezler.

Bu durum 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 13/f.1 maddesinde; “Cumhurbaşkanlığı, kamu yararı açısından gerekli gördüğü hallerde zorunlu sigortalar ihdas edebilir. Sigorta şirketleri, 20. maddenin ikinci fıkrasının (b) bendi ile üçüncü fıkrası hükümleri saklı kalmak kaydıyla faaliyet gösterdiği sigorta kollarının kapsamında bulunan zorunlu sigortaları yapmaktan kaçınamazlar”.

TTK'nın 1483. maddesinde ise bu durum; “Sigortacılar, diğer kanunlardaki hükümler saklı kalmak üzere, faaliyet gösterdikleri dalların kapsamında bulunan zorunlu sigortaları yapmaktan kaçınamazlar.” şeklinde hüküm altına alınmıştır.

Ayrıca zorunlu sigortalarda uygulanacak tarife ve talimatlar Bakanlık tarafından tespit edilir ve Resmi Gazete’de yayımlanır.

Sistem “Çek Hukukuna” uyarlandığında risk, çek bedelinin ödenmesi zamanında çekin karşılıksız çıkmasıdır. Her ne kadar çekin karşılıksız çıkması ile çek hamili üçüncü kişinin zarara uğradığı kabul edilse de, çek düzenleyenin kredili satıştan kaynaklanan bir borcu mevcuttur ve bu malvarlığının pasifinde yer almaktadır.

Ayrıca vadesinde ödenmeyen bir çeki ilişkin olarak, çekte yazılı meblağa, faiz ve çek tazminatı gibi ferî unsurlar da eklenecek ve bu durum, borcun

artmasına yol açacaktır. Benzer şekilde çekin ibraz süresi içinde ödenmemesi, çek hamili üçüncü kişinin malvarlığının aktifinde yer alan bir alacağına kavuşmaması anlamında onu zarara sokacaktır.

Yukarıda da ifade edildiği üzere, elindeki çeke güvenerek, kredili satış imkanı sunan hamilin, çekin karşılıksız çıkması halinde ilk satışı ile aynı kar marjını sağlayabilmek için piyasaya ilk satışının yirmi katı tutarında mal satması gerekmektedir ki bu da yeni riskler alınmasını zorunlu kılacaktır.

5.3. Katılım Sigortası Sözleşmesinin İsteğe Bağlı Ya da Zorunlu Tutulması Halleri

5.3.1. Katılım Sigortasının İsteğe Bağlı Olması Halinde Çek Bedelinin Güvenceye Alınması

Bilindiği üzere, çek hesabı açma, çek defteri verme ve çek bedelini ödeme yetkisi “Çek Hukukundan doğan özel bir havale ilişkisinin varlığı sebebiyle”, kanunen bu üçlü ilişkide “*muhatap*” olarak belirlenen bankalara aittir⁵⁷.

Bankalar, müşterileri ile yaptıkları çek hesabı açma sözleşmesi ile müşterilerine çek defteri vermektedir. Bu sözleşmenin kurulması sırasında, adına çek hesabı açılan ve çek defteri düzenlenen kişi, bankanın sigorta kuruluşu veya muhatap bankanın tercih edeceği ayrı bir sigorta kuruluşu ile bir sorumluluk sigortası sözleşmesi yapılmasını bir şart olarak öngörebilir.

Zorunlu sorumluluk sigortası uygulamasının yasalaşması halinde ise, yasa koyucunun sınırlı olarak belirleyeceği “*Katılım Sigortası Yapmaya Yetkili Sigorta Kuruluşları*” ile bir sigorta sözleşmesi yapılarak; ya da çek hesabı açma sözleşmesine ek bir madde konulması suretiyle çek defteri ile sunulan çek yaprağı adedine ve buna bağlı olarak ödenecek çek tutarının toplam miktarına göre sigorta ettirilmesi sağlanabilir.

Katılım Sigortasının isteğe bağlı yapılması halinde, sigorta yapılmamış ve karşılıksız çıkan çekler için 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’nun 14. maddesindeki düzenlemeye benzer özel bir güvence hesabı fonu⁵⁸ yaratılması ve çek karşılığının meşru hamile ödenmesi sağlanmalıdır.

Güvence hesabının fonlanmasında, 30635 Resmi Gazete sayılı *Küçük ve Orta Ölçekli İşletmelere Yönelik Devlet Destekli Ticari Alacak Sigortası Tarife ve Talimat Tebliği* hükümleri esas alınması ve böylece devlet desteği sağlanması mümkün olabilecektir.

Güvence hesabı esas olarak, Sigortacılık Kanunu’nun 14. maddesi ile Türkiye Sigorta ve Reasürans Şirketleri bünyesinde kurulmuş ve tüzel kişiliği

⁵⁷ Abuzer Kendigelen, *Çek Hukuku*, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 5.bs. (İstanbul: On iki levha yayınları 2019), 87.

⁵⁸ Detaylı bilgi için bkz. İlknur Uluğ Cicim, “Sigorta Hukuku’nda Güvence Hesabı”, *Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1/1, (2011): 105-117.

haiz bir para fonudur. Zorunlu sigorta kapsamındaki risk sorumluluğu sebebiyle doğmuş ve karşılanması gereken zararlarda, sigorta sistemine dahil olmayan kişilerin eylemleri ile riskin meydana geldiği olaylara ya da zarar veren sorumluya ulaşılamaması gibi ihtimallere karşı zarar gören üçüncü kişinin mağduriyetinin giderilmesi amacını taşımaktadır. Burada meydana gelen riskin zorunlu sigorta kapsamında olması gerekmektedir. Uygulamada yaralamalı trafik kazalarında, kazaya sebep olan aracın sigorta süresi dolmuş ya da araç sahibine ulaşılamıyor ise, yaralanan kişinin tedavi masrafları ve yaralanmadan kaynaklanan diğer zarar ve kayıpları bu fondan karşılanmaktadır.

“Güvence Hesabı Fonu”, Sigorta ve Reasürans Şirketleri’nin katkıları ile oluşturulmuş bir fondur. Kanundan kaynaklanan zorunluluk ile fonun kendi kendini amorti etmesi sağlanmıştır. Sigorta edilmemiş ve karşılıksız çıkmış çekler için buna benzer bir fon kurulması ile hem üçüncü kişilerin zararları giderilmiş olacak hem de piyasadaki para akışının bozulmasının önüne geçilebilecektir. Ancak bu fonun oluşturulmasında büyük oranda bankalar ile sigorta şirketlerinin sorumluluk alması gerekmektedir.

Bu halde, çek hamiline ödenen miktarın belirli bir oranının muhatap banka ile sigorta şirketlerine tahmini ile isteğe bağlı sigortanın yaygınlaştırılmasında bankalara önemli bir sorumluluk getirilmiş olacaktır.

5.3.2. Katılım Sigortasının Kanunen Zorunlu Tutulması Halinde Çek Bedelinin Güvenceye Alınması

Gönüllülük ve yardımlaşma amacı taşıyan “Katılım Sigortasının” kanunen zorunlu tutulması karşılıklılık anlayışı ile örtüşmemektedir denilebilir. Ancak, kamu yararı; ekonomiye ve çeker güven sağlama konusunda bir hukuk politikasının tercih edilmesi, zorunluluk unsuruna sağlam bir hukuki mesnet yaratacağı kanaatindeyiz. Ayrıca yukarıda belirtilen gerekçeler çerçevesinde, bedeli ödenmeyen çekler açısından gerçekleştirilecek sigorta uygulamalarının bir “Sosyal Sigorta” karakteri gösterdiği söylenebilecektir. Sosyal Sigorta Hukuku doktrinde de ifade edildiği şekliyle bir “Statü Hukuku’dur” ve kanunla kurulmuş kurumlar tarafından yürütülmesinin yanı sıra sigortalı olmanın zorunlu olduğu bir sistem öngörmektedir⁵⁹.

Çek açısından katılım sigortasının zorunlu tutulması, karşılıksız çek sorununu büyük oranda sona erdirecektir kanaatindeyiz. Yukarıda, sigorta sözleşmesi yapma zorunluluğunun hem sigorta şirketini hem de sigortacıyı kapsadığına değinmiştik.

Bu durumda, sigorta sözleşmesinin daha, çek hesabı açma sözleşmesinin kurulması aşamasında yapılması gerekecektir. Sözleşme, kanunen zorunlu tutulduğu halde, ya muhatap bankanın sigorta kuruluşu ile yapılacak ayrı

⁵⁹ Ayhan, Çağlar ve Özdamar, *Sigorta Hukuku Ders Kitabı*, 2.

bir sigorta sözleşmesi ile ya da çek hesabı açma sözleşmesine konacak ek bir madde ile veya yapılacak yasal bir düzenlemede açıkça belirtilen sigorta işletmeleri ile kurulabilecektir.

Yine yukarıda değinildiği üzere çek hukukunda sigorta uygulamaları, temelde kamu güvenini ve ekonomide güven ve istikrarın temini için öngörüldüğünden “Sosyal Sigorta” niteliği de göstermektedir. Amaç her ne kadar salt rizikoya karşı teminat oluşturmak ise de çek kullanıcı ve alacaklılarının sisteme katılırken teminat dışında kar elde etme imkanına da sahip olmaları sistemin sürdürülebilirliği açısından önemli rol oynayacaktır kanaatindeyiz.

Katılım sigortasına ilişkin yazılı bir anlaşma yapılmaması halinde dahi, çek hesabı sözleşmesi kurulması ve çek defteri temini ve tevdi ile bu yönde bir sözleşme kurulduğu kabul edilmelidir. Zira doktrinde, iradi hareketlerle kredi sözleşmesinin kurulabileceği, yani çek hukuku açısından çek defterinin tevdi ve teslimi ile banka ile müşterisi arasında gayri nakdi kredi temini konusunda bir anlaşma kurulmuş olduğu ifade edilmektedir⁶⁰.

Bu görüşün katılım sigortası sözleşmesini de kapsayacak şekilde genişletilmesinin mümkün olabileceği kanaatindeyiz. Zira çek bedelinin sigorta edilmesinin kanunen zorunlu kılınması, çek hesabı açılması sözleşmesi ile çek defteri temininin de zorunlu kurucu unsurunu oluşturacaktır.

6. Ahlaki Risk Kavramı ve Ahlaki Riskin Önlenmesinde Katılım Sigortacılığının Sağladığı Yararlar

Ahlaki risk genel olarak, riskin tamamen sigortalanması halinde riske karşı duyarlılığın azalması olarak tanımlanmaktadır⁶¹. Bu durumda “Çek” açısından, çek hesabı sahibi sigortalanan çek bedelinin teminat kapsamında ödeneceği rehavetiyle çek hesabında karşılık bulundurmamaya güdülenebilecektir.

Ahlaki riski, sigortanın ve sigorta ile sağlanan güvence ve teminatın kötüye kullanımı olarak da değerlendirmek mümkündür. Bu kötüye kullanımı azaltmak için sigortalıyı rizikonun bir parçası haline getirmek önemlidir. Katılım Sigortacılığı sisteminde de zaten her bir katılımcının karda ve zararda ortak sorumluluğu olması esası kabul edilmiştir. Bu sebeple Katılım Sigortacılığı ile

⁶⁰ Burak Özen, “İradeyi Gösteren Fiillerle Kredi Açma Sözleşmesinin Kurulması”, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 11/145-146 (2016, Hakemli Makale): 245-263,; ayrıca çekin vadede karşılığının bulunmaması durumunda bankanın ödeme yapmasının kredi limitine ilişkin hükmün örtülü olarak değiştirilmiş olacağına ilişkin bkz. Sabih Arkan, Sabih Göle, “Karşılıksız Çeki Ödeyen Bankanın Keşideciden Talep Hakkı”, *Batider*, 1/2-3, (1984): 53-61, aktaran Ahmet Büyüksişli, *Karşılıksız Çeke Bağlanan Sonuçlar*, (Ankara: Seçkin Hukuk, 2020), 66-67.

⁶¹ Müge Ayzit, “Dünyada ve Türkiye’de Mevduat Sigorta Sistemi Uygulamaları”, (Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası Bankacılık ve Finansal Kuruluşlar Genel Müdürlüğü Uzmanlık Yeterlilik Tezi, 2003), 12.

ahlaki risk sorununun daha en başta kârda ve zararda ortak sorumluluk prensibi ile çözülmüş olacağı kabul edilebilir.

“Karşılıklılık” unsurunun iki yönü olduğuna yukarıda değinmiştik. Buna göre karda ortaklık gereği, katılım sistemine dahil olan tüm paydaşların ödedikleri katkı primleri, katılım finans ilkelerine uygun finans piyasası araçlarında değerlendirilebileceğinden, oluşan artı değerde tüm paydaşların payları oranında kar ortaklığı söz konusu olacaktır. Bu karın paydaşlara dağıtımında, çeki karşılıksız çıkan paydaşlar açısından düzenlenecek bir “mahsup” ve rücu sistemi ile ahlaki riskin önüne geçilmesi mümkün olabilir.

TTK’nın 1477. maddesinde riskin kasten gerçekleştirilmesi halinde, sigortacının meydana gelen zarardan sorumlu olmayacağı hükme bağlanmıştır. Madde gerekçesinde de sigortalının malvarlığında herhangi bir azalmaya neden olmaması sebebiyle bilerek ve isteyerek üçüncü kişiye zarar verebilme olasılığının kabul edilemez olduğu ifade edilmiştir. Bu emredici normun dışında sigorta sözleşmesinde belli başlı muafiyetler ve teminat içi ve teminat dışı haller düzenlenebilir ve bu yolla ahlaki risk ihtimalinin en aza indirilmesi sağlanabilir.

7. Çek Hukuku’na Uygulanacak Katılım Sigortasının Türk Ticaret Kanunu’na Göre Hukuki Niteliği

Çek bedelinin karşılıksız kalma riskine karşı güvenceye alınmasında uygulanacak “Katılım Sigortacılığı Sisteminde”, sigorta sözleşmeleri ile korunanın ne olduğu sorusu sigortanın çeşidinin ne olduğunu da göstermektedir.

Yukarıda da ifade edildiği üzere meydana gelen zararın giderilmesi ile zarara sebep olan kişinin malvarlığının pasifinde azalma olması önlenmek isteniyorsa burada bir “Zarar Sigortası” niteliğinde olan *Sorumluluk Sigortası*’ndan söz edilecektir. Örneğin ticari alacak sigortasında, teminat altına alınan, malvarlığının aktifinde meydana gelecek azalma riskidir ve bu yüzden bu durumda yine bir “Zarar Sigortası” olan “Mal Sigortası” gündeme gelecektir.

Çek açısından ise, kanunda öngörülen ibraz süresi içerisinde bankaya ibrazında karşılığı bulunmayan bir çekin karşılığının teminat altına alınmasında, sözleşme; meşru çek hamili açısından “*Mal Sigortası*” özelliği göstermektedir.

Hamile muhatapça ödenmesi gereken çek karşılığı, onun malvarlığının aktifinde yer alan bir alacaktır. Ancak aynı örnekte teminata ilişkin sözleşme, çek borçluları açısından “*Sorumluluk Sigortası*” özelliği gösterecektir. Bu sefer çekin karşılıksız çıkması, çek borçlularının pasifinde yer alan bir artmaya neden olacaktır. Bu sebeple, çek karşılığının güvenceye alınmasında risk sorumluluğunun yani sigorta ettirme sorumluluğunun kimde olacağı sorusu, sigortanın hukuki niteliğini de belirleyecektir.

Sigortanın hukuki niteliğinin tespiti, sigorta sözleşmesine uygulanacak hükümlerin tayini açısından önemlidir. Her iki sigorta türüne uygulanacak

ortak hükümler⁶² mevcut olmasına karşın, TTK sisteminde Mal Sigortaları ve Sorumluluk Sigortaları ayrı ayrı düzenlenmiş ve hüküm altına alınmıştır.

8. Çek Karşılığının Katılım Sigortası Tarafından Ödenmesinin Karşılıksız Çek keşide Edilmesinden Doğan Hukuki, İdari ve Cezai Sorumluluğa Etkisi

Çek karşılığının sigorta tarafından ödenmesinin ceza hükümlerine etkisi, üzerinde durulması gereken bir konudur. Bu konuda diyeceğimiz şudur ki, katılım sigortası aracılığı ile sağlanmak istenen güvence; hukuki ve ekonomik yarar, sadece, çekin ibrazında karşılıksız kalma ve ödenmeme riskinin değil, buna bağlı tüm hukuki ve cezai sonuçların da ortadan kaldırılmasını sağlamaktır.

Katılım sigortacılığının bu kolaylaştırıcı ve güven artırıcı etkiyi sağlayacak şekilde düzenlenmesinin, çek borçlusunun hukuki ve cezai sorumluluğunu ortadan kaldırmaya yönelik bir amaç da taşıdığını belirtmek isteriz. Sigorta sistemi riskin gerçekleşmesi anında devreye girecek ve karşılığı bulunmayan çekin ödenmesini sağlayacaktır.

İdeal dünyada çek, sigorta edilmiş olsa da karşılığı, keşideci tarafından çek hesabında bulundurulması gereken bir ödeme aracıdır. Dolayısıyla bir çekin karşılığının sigorta marifetiyle ödenmesi son çare prensibinin bir gereğidir. Bu durumda her ne kadar karşılıksız kalan bir çekten söz edilemeyeceği için hukuki ve cezai müeyyideler uygulanmasına gerek kalmayacağı söylenebilir de katılım sigortacısının, riske karşı duyarsızlaşmanın önüne geçebilmek için bu durumda dahi bir idari yaptırımın gündeme gelmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Bu söylediğimizi daha da somutlaştırmak gerekirse, bir bankada hesabı olan kişinin bazı dönemsel masraf, fatura ve ödemeleri için otomatik ödeme talimatı vermesi ve ödemelerini hesap durumuna göre önceden planlaması nasıl bugün için vazgeçilmez bir kolaylık ise söz konusu katılım sigortacılığını da işleyiş açısından böyle düşünebiliriz. Ancak klasik ödeme talimatından farklı olarak katılım sigortacılığı sisteminde, riskin gerçekleşmesi halinde ve risk fonu üzerinden çek karşılığının ödenmesi ve ödeme oranında bedelin keşidecinin kar payından mahsup edilmesi söz konusu olacaktır.

Katılım sigortası şirketi, hazırlayacağı özel bir yazılım programı ile vadesinde ödenmeyen bir çekin karşılığını, risk fonundan ödeyecek ve böylece katılım sigortası üyeleri ile akdedilen sigorta sözleşmesi hükümleri doğrultusunda, meblağı önceden belirlenmiş ve sigorta edilmiş bir çekin bedelini ödeme talimatını yerine getirmiş olacaktır. Bu durumda, ödenmemiş, karşılıksız kalmış bir çek bedeli olmayacağı için buna bağlı hukuki ve cezai bir yaptırım uygulamasına da gerek kalmayacaktır. Çek hamili alacağını elde

⁶² Detaylı bilgi için bkz. Barış Günay, *Sigorta Hukuku*, Güncellenmiş 2. bs., (Ankara: Seçkin Yayınları, 2020), 231.

etmiş olacağından, çek bedelinin tahsiline ilişkin hukuki ve cezai yaptırım ihtiyacı ortadan kalkmış olacaktır.

Şu hususu da belirtmek gereklidir ki, şu andaki hukuki durum ve uygulamalar dolayısıyla karşılıksız çek keşide edilmesinin suç olarak kabul edilmesi doktrinde tartışılmaktadır.

Kimi yazarlar çekin verilme sebebine göre bir değerlendirme yapılması gerektiğini söylerken⁶³ kimi yazarlar ise çekin verilmesinin mutlaka bir borç ve sözleşme ilişkisine dayanıyor olması sebebiyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin eki niteliğindeki 4. Protokolün 1. maddesini esas alan Anayasa'nın 38.maddesine aykırı olduğunu⁶⁴ savunmaktadır.

Anayasa Mahkemesi, daha önce sözünü ettiğimiz bir kararında, çekin kamu güvenini haiz bir belge (senet) olması özelliğine vurgu yapmış ve temelinde bir sözleşme ilişkisine dayanmıyor olduğundan bahisle karşılıksız çek keşide edilmesinin suç olarak kabulünün Anayasa'ya aykırı olmadığı yönünde hüküm vermiştir⁶⁵.

Ceza Hukuku anlamında suçun kast ile işlenmesi gerektiği, kastın olmadığı durumlarda suçun da oluşmayacağı⁶⁶; buna karşılık, suçun sübjektif sorumluluk kapsamında olası kastla işlenebileceği⁶⁷ belirtilerek, suçun unsurları ve oluşumu bakımından bir tartışma sürdürülmektedir.

Türk Ceza Kanunu (TCK) m. 22/1'de "Taksirle işlenen fiiller kanunun açıkça belirttiği hallerde cezalandırılır" denilmektedir. Doktrinde de kabul edildiği üzere, bu hükmün sonucu olarak çekle ilgili olarak "karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme suçu" ancak kasten işlenebilen bir suçtur⁶⁸.

31.01.2012 tarih ve 6273 sayılı Kanun m.3 ile "karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verme fiili" suç olmaktan çıkarılmış ve kabahat kapsamına alınarak kanunsuz çek düzenleme ve çek hesabı açma yasağının müeyyideleri idari tedbire dönüştürülmüştü. 01.06.2005 Tarihinde yürürlüğe giren 5326 sayılı *Kabahatler Kanunu*, idari suç olarak kabahati, sosyal düzene aykırılık olarak tanımlamaktadır". Kanun koyucu anılan yasa ile kabahat türünden idari suçları, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ile Ceza Kanunu'nun kapsamı dışına çıkarmıştır⁶⁹.

⁶³ Soyer, *Borç İçin Hapis Yasağı ve Karşılıksız Çek Suçu*, 90-93.

⁶⁴ Ersan Şen ve Erkan Malbeleş, *Son Değişiklikler Işığında Yeni Çek Kanunu'nda Karşılıksız Çek* 4.bs. (İstanbul: Seçkin Yayıncılık, 2010), 13.

⁶⁵ AYM 21.11.2002, 2001/408 Esas, 2002/191 Karar, RG. 02.10.2003.

⁶⁶ Ekrem Çetintürk, "İbraz Edilen Çekle İlgili Olarak Karşılıksızdır İşlemi Yapılması Halinde Nasıl Bir Yaptırım Uygulanması Gerektiği Sorunu", *TBB Dergisi*, 103/56-59, (2012): 27-84.

⁶⁷ İsmail Ercan, *Karşılıksız Çek ve Cezai Sonuçları* (Ankara: Seçkin Hukuk, 2018), 56.

⁶⁸ Soyer, *Borç İçin Hapis Yasağı ve Karşılıksız Çek Suçu*, 174 ; Çetintürk, İbraz Edilen Çekle İlgili Olarak Karşılıksızdır İşlemi Yapılması Halinde Nasıl Bir Yaptırım Uygulanması Gerektiği Sorunu, 56-59.

⁶⁹ Detaylı bilgi için bkz. Şen Ersan, a. g. e., s.58.

İdari ceza hukuku, klasik ceza hukuku öğretisinin aksine, sonucun ne olduğuna önem vermeksizin, kanun koyucu tarafından yasaklanan fiilin kusurlu iradeyle icra edilmiş olmasını yeterli görmektedir⁷⁰. Bu sebeple çekin karşılıksız çıkmasına sebep olma eyleminin kast unsurunun eksikliği sebebiyle suç olamayacağı, ancak kabahat niteliğinde sayılacağı söylenebilir.

Çekle ilgili karşılıksızdır işlemine sebebiyet verme eyleminin suç sayılması ancak mağduru aldatma kabiliyetini haiz hileli hareketle icra edilen dolandırıcılık fiili kapsamında gerçekleşmişse TCK'da düzenlenen bu suç tipine göre ayrı bir suç olarak değerlendirilmesi mümkün olabilir.

Doktrinde de 2012 yılından önce, dolandırıcılık suçu kapsamında olmayan çekler açısından karşılıksız çeklerin 5941 sayılı Kanun'un değişik 5. maddesi çerçevesinde değerlendirileceği görüşü belirtilmiştir⁷¹.

Katılım sigortaları aracılığı ile çek bedelinin ödenmesi konusundaki düzenlemelerin yürürlüğe girmesine kadar geçecek süre içinde dahi, çek hakkında "karşılıksızdır işlemi yapılmasına sebebiyet verilmesi fiili" suç olmaktan çıkarılmalı ve 2016 yılı değişikliği öncesinde olduğu gibi eyleme kabahat niteliği kazandırılmalıdır. Böylece, icrası kusurlu davranışla gerçekleşen bir kabahat oluşmuş ve çek bedelini ibrazında ödemeyerek yükümlülüğü yerine getirmeyen sigorta şirketi veya sorumlu kişi ve kişiler hukuki ve idari bir müeyyide ile karşılaşmış olurlar.

Kastın bulunduğu durumlarda ise aranacak husus, hileli hareketle mağduru aldatma fiilinin söz konusu olduğunda, TCK'da düzenlenen "dolandırıcılık" suçu kapsamında bir fiil işlenmiş olmasıdır.

Çek karşılığının katılım sigortası tarafından hiç veya zamanında ödenmemesi halinde dahi, ödememe halinin ceza hükümlerine etkisi bakımından, eylemin idari yaptırım gereken bir kabahat kabul edilerek, öngörülen idari yaptırımların uygulanmasının uygun olacağını düşünmekteyiz. Çek, kamu güvenini haiz bir senet olduğu için hem resmi belgeye güven hem de caydırıcılık açısından sosyal düzene ve kamu güvenine aykırı davranışların kim tarafından gerçekleştirilmiş olduğuna bakılmaksızın, müeyyidesiz bırakılmaması gerektiğini ifade etmek isteriz.

9. Çek'in Karşılıksız Kalması Riskinin Katılım Sigortaları Tarafından Güvenceye Alınması Konusunda Bir Değerlendirme

Katılım sigortacılığının *Türk Ticaret Kanunu*'nun 1402. maddesinde tanımlanan *karşılıklı sigorta* niteliği ve karşılıklı sigortanın bir uygulanma şekli olması sebebiyle, TTK'nın amir hükmü gereği kooperatif şirket yapısı şeklinde örgütlenecek şirketlerce faaliyetin yürütülmesi gerekmektedir. Ancak

⁷⁰ Şen ve Malbeği *Son Değişiklikler Işığında Yeni Çek Kanunu'nda Karşılıksız Çek*, 59

⁷¹ Şen ve Malbeği *Son Değişiklikler Işığında Yeni Çek Kanunu'nda Karşılıksız Çek*, s.33.

bu emredici kurala rağmen uygulamada, anonim şirket yapısında şirketlerin de katılım sigortası faaliyeti yürüttüğü görülmektedir.

Katılım Sigortalarında, katılımcılardan toplanan katılım payları ile oluşan güvence fonunun zararların karşılanmasında yeterli olmaması durumunda ek prim ödenmesi yoluna gidilebilmektedir. Bu durum dahi, *Sabit Prime Dayalı Sigorta*'dan çok *Mütüel/Karşılıklı Sigorta* özelliğini yansıtmaktadır. Primlerin yatırıma yönlendirilmesi sonucunda elde edilen ve zararlar karşılandıktan sonra fon havuzunda kalan meblağ, payları oranında katılımcılara dağıtılmaktadır. Bu durum, katılımcılar tarafından sözleşme ile kabul edilen kar ve zarar paylaşım özelliğinin bir sonucu olarak değerlendirilmektedir.

Geleneksel sigortacılık faaliyetinde “Mevduat Bankalarının” rolü ve etkisi ne ise “Katılım Sigortacılığı” için de “Katılım Bankalarının” aynı etkiye sahip olduğu görülmektedir. Katılım sigortası yapan pek çok şirketin, bir “Katılım Bankasının” yan kuruluşu olduğu ve Türkiye’de Katılım Sigortacılığının kat ettiği yolun büyük oranda Katılım Bankacılığının gelişimi ile doğru orantılı olduğu görülmektedir.

Sigorta kural olarak isteğe bağlıdır. Ancak, yaptırılmasında toplum ve kamu yararının ağır basması sebebiyle, zorunlu tutulmasının kaçınılmaz olduğu haller mevcuttur. Çek bedelin teminat altına alınmasının, çekin kamu güvenine dayalı bir kambiyo senedi olması nedeniyle, üstün bir kamu yararı taşıdığını düşünmekteyiz.

Yukarıda da ifade edildiği üzere, çekin karşılıksız çıkması, ticaret hayatında, özellikle ülkemiz ticaretinin bel kemiği olan, “Küçük ve Orta Ölçekli İşletmeler” nezdinde finansal kiralama ve ödemeler açısından domino etkisi yaratır niteliktedir.

Ticaret hayatının güvenceye alınması zorunluluğu, esas olarak kamu yararının bir sonucudur. Ekonomide güven faktörünün belirleyiciliğine yukarıda değinmiştik. Bu sebeplerle çek açısından, çek bedelinin karşılıksız kalma riskine karşı sorumluluk sigortası yapılmasının kanunen zorunlu tutulması yerinde olacaktır.

Sigorta ile amaç riskin gerçekleşmesi halinde meydana gelmesi olası zararın tazminat ödemesi yöntemi ile giderilmesidir. Bu sebeple “Katılım Sigortasının” esasında bir *zarar sigortası* olduğu söylenebilir. Riskin gerçekleşmesi, katılımcının malvarlığının aktifinde azalma ya da pasifinde artma şeklinde zarara yol açabilecektir.

Meydana gelen risk, üçüncü bir kişinin zarara uğramasına neden oluyorsa, bu zararın giderilmesi noktasında, riskin meydana gelmesinde sorumluluğu olan kişinin malvarlığının pasifinde artış oluşacaktır. Bu ihtimalde *sorumluluk sigortası* kavramı gündeme gelmektedir.

Sigorta ettirme sorumluluğunun kimin üzerinde olacağı ya da başka bir ifade ile riskin paylaştırılması noktasında nasıl bir yöntem izleneceğini, kamu otoritesinin hukuk politikası tercihi ortaya koyacaktır.

Çek hamiline ödenen miktarın belirli bir oranının muhatap banka ile sigorta şirketlerine tahmili ile isteğe bağlı sigortanın yaygınlaştırılmasında bankalara önemli bir sorumluluk getirilmiş olacaktır. Ayrıca, “Katılım Sigortacılığının” çek karşılığının temin edilmesine ek olarak, gelir elde etme ve elde edilen bu gelirin sigorta ettiren katılımcılara payları oranında dağıtılması da sistemin yaygınlaştırılmasında önemli bir etkiye sahip olacaktır.

Çek hukuku açısından “*Katılım Sigortasının*” zorunlu tutulması, karşılıksız çek sorununu büyük oranda sona erdirecektir kanaatindeyiz. Gönüllülük ve yardımlaşma esasına dayalı “*Katılım Sigortacılığının*” kanunen zorunlu tutulmasının tekafül yani, karşılıklı güvence sağlama anlayışı ile bağdaşmayacağı söylenebilecektir. Ancak kamu otoritesinin ekonomiye güven, çekte güven ve sonuç olarak, kamu güvenini sağlama noktasında bir hukuk politikası tercih etmesi, zorunluluk unsurunu haklı kılan önemli bir gerekçe sayılmalıdır.

Çek bedellerinin zamanında ödenmesi ve karşılıksız çek sorununun çözümü açısından, Türk hukuku bakımından bir karşılıklı sigorta kolu olduğu anlaşılan “*Katılım Sigortasının*” zorunlu tutulması ve çeşitli kolaylıklar sağlanarak teşvik edilmesinin yararlı olacağını düşünmekteyiz.

Katılım sigortasının kanunen zorunlu tutulması halinde, sigorta sözleşmesinin daha, çek hesabı açma sözleşmesinin kurulması sırasında yapılması gerekecektir. Sözleşme, kanunen zorunlu tutulduğu halde, ya muhatap bankanın sigorta kuruluşu ile yapılacak ayrı bir sigorta sözleşmesi ile ya da çek hesabı açma sözleşmesine konacak ek bir madde ile veya yapılacak yasal bir düzenlemede açıkça belirtilen sigorta işletmeleri ile kurulabilecektir.

Katılım sigortacılığı sisteminde her bir katılımcının zararda ortak sorumluluğu olması esası kabul edilmiştir. Çeki karşılıksız çıkan ve bu sebeple çek karşılığı sigorta şirketi tarafından ödenen paydaşların, ödenen çek bedeline tekabül eden rakam kadar kar paylarında mahsup yapılması ve çek borçlusuna rücu imkanı sağlanarak, tazminat riski ile keşideci arasında ilişki kurulması ve ahlaki riskin önüne geçilmesini sağlanabilecektir. “Katılım Sigortacılığı” ile ahlaki risk sorunu daha en başta karda ve zararda ortak sorumluluk prensibi ile çözülmüş olacağı kabul edilebilir. Geleneksel sigorta uygulamalarından farklı olarak, *karşılıklılık esasının* benimsendiği *Katılım Sigortaları Kooperatifçiliği yolu* ile kurulacak bir çek teminat sisteminin, karşılıksız çekten doğan risklerin karşılıklılık esasına dayalı olarak karşılanabilmesine daha uygun olduğu yolundaki görüşümüzü belirtmek isteriz.

SONUÇ

Karşılıklılık esasına dayanan ve bu yönüyle TTK m. 1402’de düzenlenen *Karşılıklı Sigorta* esasına dayanan “*Katılım Sigortası*” ya da dünyada bilinen ismiyle “Tekafül Sigortası”, yardımlaşma ve risk paylaşımı, kar ve zarara katılma esasına dayanan, isteyen herkesin yararlanabileceği bir sigorta sistemi öngörmektedir. Bu sigorta tipi esas olarak, riskin bir başkasına yani, sigortacıya aktarılmasından ziyade; riskin, katılımcılar arasında karşılıklılık gözeterek paylaşılması prensibine dayanmaktadır.

Sigorta sözleşmelerinde esasen, henüz gerçekleşmemiş ama gerçekleşmesi olası bir tehlikenin yaratacağı zarar alım-satım ilişkisine konu edilmekte ve risk üzerinden kazanç sağlanmaktadır. İslam Ticaret Hukuku “*garar yasağı*” ile esaslı unsurları sözleşme anında mevcut olmayan veya belirsiz olan alışverişi hoş görmemiş ve “*risksiz kazanç yasağı*” ile de faizi yasaklaması, sigorta uygulamalarının İslam inancına mensup kişilerce tereddütle karşılanması sonucunu doğurmuştur. Bu noktada “*tekaful sigortalar*”ı ve bunun Türkiye’deki görünümü olan ve “*karşılıklı sigorta*” esasına dayanan “*katılım Sigortası*” uygulamaları bir alternatif olma niteliği kazanmış, isteyen ve tercih eden kişiler için sosyal ekonomik yaşamları ve kültürel tercihleri sebebiyle çekimser kaldıkları bir alandaki güvence sağlama boşluğu doldurulmaya çalışılmıştır.

Katılım sigortacılığında kâr ve zarar, karşılıklılık esasına göre katılımcılara yansıtılmaktadır. Katılımcıların ödedikleri katılım primleri havuzunda toplanan meblağ çeşitli ve uygun finans piyasası araçlarında yatırıma dönüştürülmekte, tüm masraf ve zarar giderler karşılandıktan sonra fonda kalan tutar katılımcılara payları oranında kazanç payı olarak verilmektedir.

Karşılıksız çek keşide etme sorunu, çekin kamu güvenini haiz bir belge olması sebebiyle ekonomik istikrara ve kamu güvenine zarar vermektedir. Bu sebeple kamu otoritesinin sorunu çözme noktasında, “Sigorta Hukuku” öğretilerinden yararlanmak suretiyle irade ortaya koyması özellikle Covid-19 salgının yarattığı salgın sürecinde de görüldüğü üzere ciddi anlamda gereklilik arz etmektedir.

Sigorta kural olarak isteğe bağlıdır. Ancak yaptırılmasında toplum ve kamu yararının ağır basması sebebiyle, zorunlu tutulmasının kaçınılmaz olduğu haller mevcuttur. Çek bedelin teminat altına alınmasının, çekin kamu güvenine dayalı bir kambiyo senedi olması nedeniyle, üstün bir kamu yararı bulunduğunu düşünmekteyiz.

Yukarıda da ifade edildiği üzere, çekin karşılıksız çıkması, ticaret hayatında, özellikle ülkemiz ticaretinin bel kemiği olan, Küçük ve Orta Ölçekli İşletmeler nezdinde finansal kiralama ve ödemeler açısından domino etkisi yaratır niteliktedir.

Çek Hukukuna uygulanacak bir sigorta sisteminde sağlanacak güvence, zarara uğrayan çek alacaklısı açısından *zarar sigortası* başlığı altında *mal sigortası*, riskin gerçekleşmesinde kusur ya da kusursuz sorumluluğu olan çek düzenleyen açısından ise yine *zarar sigortaları* başlığı altında *sorumluluk sigortası* niteliğini taşıyacaktır.

Bir ödeme aracı olan ancak mevcut yasal değişikliklerle *vadeli çek uygulamaları ile kredi aracı* niteliği kazanan çekte, çek karşılığının sigorta edilmek suretiyle güvenceye alınması önemli bir gelişme olacaktır. Ayrıca geleneksel sigorta uygulamalarından farklı olarak *karşılıklılık esasının* benimsendiği *katılım sigortaları kooperatifçiliği yolu* ile kurulacak bir çek teminat sisteminin çek hukuku karakterine daha uygun olduğunu düşünmekteyiz.

Sigorta ettirme sorumluluğunun kimin üzerinde olacağı ya da başka bir ifade ile riskin paylaşılması noktasında nasıl bir yöntem izleneceği kamu otoritesinin hukuk politikası tercihi olacaktır.

Katılım Sigortacılığı sisteminde her bir katılımcının zararda ortak sorumluluğu olması esas kabul edilmiştir. Bu sebeple “Katılım Sigortacılığı” ile ahlaki risk sorununun daha en başta zararda ortak sorumluluk prensibi ile çözülmüş olacağı kabul edilebilir görünmektedir.

Çek bedelinin güvenceye alınması açısından, bir karşılıklı sigorta türü olan “*Katılım Sigortasının*” zorunlu tutulması veya çeşitli kolaylıklar sağlanarak teşvik edilmesinin karşılıksız çek sorununu büyük oranda sona erdireceğini düşünmekteyiz.

Geleneksel sigorta uygulamalarından farklı olarak *karşılıklılık esasının* benimsendiği *Katılım Sigortaları Kooperatifleri Birliği yolu* ile kurulacak bir çek teminat sisteminin, kamu güvenine sahip bir ödeme aracı olarak çekin karakterine ve karşılıklı katılım esasına daha uygun olduğu yönündeki görüş ve kanaatimizi belirtmek isteriz.

KAYNAKÇA

[1] **Acar** Serdar, *Kulüp Sigortası Protection & Indemty*, 1. bs., İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2008.

[2] **Algantürk** S., Didem, “*Kulüp Sigortası*”, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı, İstanbul, 2000.

[3] **Akkır** Adem, Dönmez Emre, “Covid-19 Virüsünün Çekte İbrahim Sürelerine İlişkin Mücbir Sebep Etkisi”, <https://www.mondaq.com/turkey/litigation-contracts-and-force-majeure/921208/covid-19-virsnn-ekte-304braz-srelerine-304li351kin-mcbir-sebep-etkisi> (Erişim: 05.06.2020).

[4] **Alkış** Alpaslan, “İslam Hukukunda Katılım Sigortacılığı”, *Kahramanmaraş Sütçü İmam Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, 9/1, (2019): 1-21.

[5] **Altıntaş** Kadir Murat, “Katılım Bankacılığı Çerçevesinde Alternatif Bir Sigorta Sistemi: Tekafül Sigorta Sisteminin Türkiye’de Uygulanabilirliği”, *Bolu Abant İzzet Baysal Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, 16/2, (2016): 115-142.

[6] **Aslan** Hakan, **Durmuş** Muhammed Emin, “İslami Sigortacılık (Tekafül): Yöneticilerin Perspektifinden Türkiye Uygulaması”, Uluslararası İslam Ekonomisi ve Finansı Kongresi, 21-23 Ekim 2015, 20-21.

[7] **Ayhan** Rıza, Çağlar Hayrettin, Özdamar Mehmet, *Sigorta Hukuku Ders Kitabı*, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 4. bs., (Ankara: Yetkin Hukuk Yayınları, 2020).

[8] **Ayzit** Müge, “Dünyada ve Türkiye’de Mevduat Sigorta Sistemi Uygulamaları”, (Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası Bankacılık ve Finansal Kuruluşlar Genel Müdürlüğü Uzmanlık Yeterlilik Tezi), 2004.

[9] **Bozkurt** Tamer, *Kıymetli Evrak Hukuku*, Yeniden Kaleme Alınmış 1. bs., (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020).

[10] **Burucuoğlu** Göktuğ, “Kulüp Sigortası Çerçevesinde Eşyanın Zıyayı veya Hasarı Halinde Teminatın Kapsamı”, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara ,Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı), 2019.

[11] **Büyüksişli** Ahmet, *Karşılıksız Çeke Bağlanan Sonuçlar*, (Ankara: Seçkin Hukuk), 2020.

[12] **Çetin** Çiğdem, Özüdoğru Haşim, “Türkiye’de Sigortacılıkta Güncel Sorunlar”, *Üçüncü Sektör Sosyal Ekonomi Dergisi*, 50/2,(2017): 57-70.

[13] **Çetintürk** Ekrem, “İbraz Edilen Çekle ilgili Olarak Karşılıksızdır İşlemi Yapılması Halinde Nasıl Bir Yaptırım Uygulanması Gerektiği Sorunu”, *TBB Dergisi*, 103, (2012): 56-59.

[13] **Demirci** Serdar, “Sigortacılıkta Yeni Bir Yaklaşım: Katılım Sigortacılığı”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 10/1, (2019): 25-39.

[14] **Demirci** Serdar, “Sigorta Kooperatifçiliği: Türkiye Uygulaması”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9/1, (2018): 389-418.

[15] **Develioğlu** Ferit, *Osmanlıca- Türkçe Ansiklopedik Lügat*, (Ankara: Aydın Kitabevi, Doğu Matbaası, 1982).

[16] **Efe** Ahmet, “İslam Ekonomisinde Sigortacılık ve Mülkiyet Üzerinde Bir Analiz”, *Yönetim Ekonomi Edebiyat İslami ve Politik Bilimler Dergisi*, 2/2, (2017): 218-248.

[17] **Ercan** İsmail, *Karşılıksız Çek ve Cezai Sonuçları*, 2 .bs., (Ankara: Seçkin Hukuk, 2018).

[18] **Güçlü** Fatih, **Kılıç** Metin, *Katılım Sigortacılığı ve Türkiye’deki Durumu*, II. Uluslararası Ekonomi, Finans ve Ekonometri Sempozyumu Tam Metin Bildiri Kitabı, (2018), II, 301-309.

[19] **Günay Barış**, *Sigorta Hukuku*, Güncellenmiş 2. bs.,(Ankara: Filiz Kitabevi, 2020).

[20] **Güveyi Nazmiye**, “Anglo Sakson Hukuk Sistemi ve Kara Avrupası Hukuk Sistemi Boyutuyla Ekonomik İdare Hukuku Üzerine Bazı Düşünceler”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 21/1, (2017): 83-122.

[21] **Işık Mehmet Ali, Öz Sabri**, “İslami Finans Alanında Tekafül Sigortası: Türkiye İngiltere Karşılaştırması”, *TURAN-SAM Uluslararası Bilimsel Hakemli Dergisi*, 11/42, (2019): 415-425.

[22] **Kendigelen Abuzer**, *Çek Hukuku, Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 5. bs.*,(İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2019).

[23] **Kutlu Gündoğdu Fatma, Çetiner Müge, Eke Selda**, “Kredili Satışlarda Kredi Riskinin Transferi, Kredi Sigortasının Ekonomik Büyümeye Etkisinin İncelenmesi Türkiye Örneği”, *Finans Ekonomi ve Sosyal Araştırma Dergisi*, 3/4, (2018).

[24] **Laçınbala Yasin, Ünsal Hilmi**, “Katılım Sigortacılığında (Tekafül) Pencere Sistemi'nin Değerlendirilmesi”, *Sosyoekonomi Dergisi*, 27/42, (2019): 181-202.

[25] **Ölçen Olcay**, “Tekafül Sigortacılığı”, *İstanbul Sabahattin Zaim Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 3/5, (2014): 169-196.

[26] **Öner Muhammed Hadin**, “Katılım Sigortacılığı Yönetmeliği Perspektifinde İslami Sigortacılığın Gelişimi”, *Yükselen Ekonomiler ve Politika Dergisi*, 3/1, (2018): 59-71.

[27] **Özsağır Arif**, “Ekonomide Güven Faktörü”, *Elektronik Sosyal Bilimler Dergisi*, 6/20, (2007): 46-62.

[28] **Özen Burak**, “İradeyi Gösteren Fiillerle Kredi Açma Sözleşmesinin Kurulması”, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 11/145-146 (Hakemli Makale), (2016): 245-263.

[29] **Özgenç İzzet**, *Çek Kanunu, 7061 sayılı Kanunla Yapılan Değişikliğe Göre Güncellenmiş 7. bs.*, (Ankara: Seçkin Hukuk, 2018).

[30] **Paslı, Ali**, “Covid-19 Salgının Çek Hukukuna Etkisi: Güncel Koşullar Sürerken Çek İbraza Mümkün Müdür?” www.ticaretkanunu.net, (Erişim: 12 Nisan 2020).

[31] **Poroy Reha, Tekinalp Ünal**, *Kıymetli Evrak Hukuku Esasları Gözden Geçirilmiş 23. bs.*, (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2019).

[32] **Reisoğlu Seza**, *Çek Hukuku*, (Ankara, 2011).

[33] **Sanlı Kerem Cem**, “Borca Aykırı Davranış Ekonomik Açından Etkin Olabilir mi? Türk Hukuku Açısından Bir Değerlendirme”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 30/3, (2014): 95-173.

[34] **Soyer** Güleç Sesim, *Borç İçin Hapis Yasağı ve Karşılıksız Çek Suçu*, Yeni Çek Kanunu Hükümlerine Göre Gözden Geçirilmiş 2. bs., (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2011).

[35] **Selçuk** Mervan, “İslami Bir Sigorta Deneyimi Olarak Tekafül” İstanbul Üniversitesi İslam İktisadi ve Finans Ana Bilim Dalı, IV. Türkiye Lisansüstü Çalışmaları Kongresi- Bildiriler Kitabı IV, 14-17 Mayıs (Kütahya: 2015), IV, 349-358.

[36] **Şen** Ersan ve **Malbeleş** Erkan, *Son Değişiklikler Işığında Yeni Çek Kanunu'nda Karşılıksız Çek* 4.bs. (İstanbul: Seçkin Yayıncılık, 2010), 13.

[37] **Türkmenoğlu** Rüveyde Ebru, “Katılım Bankacılığı ve Türkiye'deki Finansal Yapı”, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Ana Bilim Dalı), 2007.

[38] **Uluğ** Cicim İlknur, “Sigorta Hukuku'nda Güvence Hesabı”, *Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1/1, (2011): 105-117.

[39] **Ünlü** Ufuk, “Tekafül Sigortası Kapsamında Sigortalılarca Ödenen Primlerin İadesi”, *Mali Çözüm Dergisi*, 28/150, (2018): 149-155.

[40] **Yazıcıoğlu** Emine, Şeker Öğüz Zehra, *Sigorta Hukuku*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ders Kitapları Dizisi: 2, 1. bs. , (İstanbul: Oniki Levha Yayınları, 2019).

[41] **Yıldırım** Ferhat, “Sigorta Tarihine Türk Hukuku ve Mukayeseli Hukuk Açısından Kısa Bir Bakış”, III. Ulusal Meslek Yüksek Okulları Sosyal ve Teknik Bilimler Kongresi, Kongre Metni, (2016), 210-222.

[42] <https://www.tsb.org.tr/Document/Yonetmelikler/KATILIM%20S%C4%B0GORTACILI%C4%9EI%20%C3%87ALI%C5%9EMA%20USUL%20VE%20ESASLARI%20HAKKINDA%20Y%C3%96NETMEL%C4%B0K-EK.pdf> (Erişim: 15.08.2020).

[43] https://www.tsb.org.tr/images/Documents/Katilim-Sigortaciliginin-uygulanmasina-iliskin_genelge.pdf (Erişim: 15.08.2020).

[44] <https://www.egm.org.tr/Sites/1/upload/files/diger1-492.pdf> (Erişim: 15.08.2020).

[45] TOBB, Devlet Destekli Ticari Alacak Sigortası Bilgilendirme Semineri, <https://tobb.org.tr/Sayfalar/20200409-alacak-sigortasi.php> , (Erişim: 16.04.2020).

[46] I.Uluslararası Sigortacılık, Bankacılık ve Finans Sempozyumu İBBF 2018 Katılım Finans Ekonomi Politikası Bildiri Özet Kitapçığı

[47] KPMG Sigortacılık Sektörel Bakış 2020 <https://assets.kpmg/content/dam/kpmg/tr/pdf/2020/01/sectorel-bakis-2020-sigortacilik.pdf> (Erişim: 24.08.2020).