

Sigorta ('Âkile Müessesesi ve Süftece Muamelesi Işığında Bir Tedkik)

Fahri DEMİR

Dr., İlähiyat Doktoru, Din İşleri Yüksek Kurulu Eski Üyesi, Diyanet İşleri Başkan Yardımcısı (Emekli).

e-mail: drfahridemir@hotmail.com

*Insurance (A Study in the light of Al-Akila Institution and Suftaca Contracts). Insurance is a contract by means of mutual assistance. Islamic Religion encourages that kind of assistance. We know similar of this institution in the Arabic and Islamic history; at first as "al-Âkilah", later as "al-Diwan". Muslims at the beginning, used the al-Akilah institution foblood-money (al-Diyyah). After establishment "Diwans" by Caliph 'Omar, operation for that kind of needs has done between members of the same "Diwan". İmam Sarahsi (d. 490/1097), realizes the value of those istitutions in "al-Mabsut". **al-Âkilah:** The relations or companions of a homicide who is bound to contribute towards thepayment of blood-money, (al-Diyyah). **al-Diyyah:** The blood-noney due to killing by mistake. **al-Diwan:** The main notebook/ledger for registration of the merited people of the payment by the State.*

Key Words: Insurance, Mutual Assistance, al-'kila, al-Diwan, al-Diyyah, Blood-Money.

Giriş

İslâmiyet'ten önce, Araplar arasında, 'Âkile adıyla bilinen bir Sosyal Yardımlaşma Dayanışma Kurumu vardı. Bu kurum şöyle işliyordu:

Bir kimse, hataen adam ölümüne sebebiyet verdiği takdirde *diyât* ödemeye mahkum edilirdi. *Diyât*, halk dilinde *kan bedeli*; hukukta ise *tazminat* olarak bilinen ödemenin adıdır.

O günün şartlarında *diyât*, yüz deve olarak takdir edilen yüklü bir meblağ olduğu için, bu yüksek meblağı herkesin ödemesi imkan dahilinde görülmediğinden, bu yükün, *ölüme sebebiyet verenin aklı başında ve mükellef yakınları arasında bölüşülmesi yolu benimsenmiş*; bu yakınlarla, tek kelimelik bir terimle '*Âkile* denilmiştir.

İslâmiyet'in doğuşunda, Arap Yarımadası'nda, hataen adam ölümüne sebebiyet verenin ödemesi gereken *diyât* konusundaki uygulama buydu.

Kur'an-ı Kerim, hataen adam öldürenin, maktulün velisine *diyât* ödemesi gerektiğini bildirmiş;¹ Hz. Peygamber de (salat ve selam O'na), bu *diyât*in, o toplumda İslâmiyet'ten önce de uygulanageldiği gibi, ölümüne sebebiyet verenin *Âkile*'si tarafından ödenmesini hükme bağlamıştır.² Başka bir ifade ile, Hz. Peygamber (s.a.) bu konuda, Cahiliye dönemindeki uygulamayı *takrir* etmiş yani aynen benimseyerek uygulamıştır.

Bu uygulama, İkinci Halife Hz. Ömer devrine (Miladi, 634-642/ Hicri, 12-20) kadar böyle devam etmiş; Hz. Ömer tarafından *Divanlar* teşkil edilince, *Âkile* olarak, akraba çevresinin yerini *Divan* çevresi almıştır. *Divan*, fethedilen topraklardan gelen gelirlerden kendilerine ödenek bağlanan kimselerin kaydedildiği bir nevi *Kütük Defteri* demektir.

'*Âkile* kurumunun *Divan* çevresine aktarılması, pratik hayata pek yansımış olmasa ve başlangıçta sırf doktrinde tartışılmış olsa da müteakip dönemlerde fikhimize, araştırma konumuzla ilgili olarak bir de *süftece/ sefatic* adıyla yeni ve başka bir kurumun, ilmî tartışma gündemine girdiğini görüyoruz.

Âkile Kurumu ve Süftece Muamelesi Hakkında, Fıkıh Kaynaklarımızdaki Değerlendirmeler

A) '*Âkile* kurumu, en eski ve en muteber fıkıh kaynaklarımızdan Serahsî (ö: 490/1097)'nin *Mebcut*'unda şöylece değerlendirilmektedir:

"*Hataen ve şibih amd yoluyla yani kasıt olmaksızın veya kasdı aşan bir fillle adam ölümüne sebebiyet verme durumunda diyât'in Âkile tarafından ödenmesi gerektiğine temel alınan delil, Resulullah'ın (s.) verdiği hükmüdür. Nitekim Hamel b. Malik'ten rivayet olunan hadiste bildirildiğine göre Hz. Peygamber (s.), failin velisine: 'Fidyasını öde!' demiştir. Buna karşı*

1. Nisâ, 4/92.

2. Müslim, *Kasame*, 37, Hadis No: 1682; Tirmizî, *Diyyat*, 15, Hadis No. 1411; Ebû Davud, *Diyyat*, 21, Hadis No. 4568.

failin kardeşi İmran b. Uveymir: 'Henüz akli olmayan, sesi duyulmuş olmayan, su içmiş olmayan, yemek yemiş olmayan.. için (diyet)? Böylesi kan hükümsüzdür.' tarzında bir itirazda bulunmuştur. (Öyle anlaşılıyor ki olayda **dârıbe** diye ifade edilen fail, eylemiyle, ana karnındaki çocuğun düşürülmesine sebebiyet veren bir bayandır ve esasen bu konudaki rivayetler, hadis kaynaklarında **ceninin diyeti** başlığı altında verilmektedir. F.D.) Bunun üzerine Hz. Peygamber (s.): 'Kâhin gibi söz düzdü.' veya, 'Arapların palavra lafları ile karşıma çıkma!' şeklinde bir uyarıda bulunduktan sonra: 'Hadi, fidesini öde!' talimatını vermiştir. Failin kardeşinin, tekrar söz alarak: 'Bu kadının öyle bir hanesi var ki, hane halkı, kabilesinin en zengindir. Benden önce onların ödemesi gerekir.' diye itirazını sürdürmesi üzerine Hz. Peygamber (s.a.): 'Hayır, bilakis sen ödemekle yükümlüsün, hadi öde!' buyurmuştur.

İmam Serahsî'nin, Hz. Peygamber'e atfen naklettiği bu uygulama, 3 numaralı dipnotta kaydedilen Müslim, Tirmizi ve Ebu Davud gibi, belli başlı hadis kaynaklarında da rivayet olunmaktadır. Serahsî devamla diyor ki:

"Bu delile ek olarak, diyet ödemenin meşruiyetine delil olmak üzere şu da makulattandır: "Hataen adam öldüren kimse mazurdur. (Çünkü kasdı yoktur.) Onun mazur olması ise öldürülen 'can'ın 'hurmet'ini (ismet, dokunulmazlık) ortadan kaldırmaz ama cezalandırılmasına engel teşkil eder. Öyle olunca 'şeri'at' (hukuk), maktulün kanının heder olmaması için, **diyet**'i gerekli kılmıştır. Diyet'in tamamını katil'e yüklemek ise onu, kaldıramayacağı yükün altına sokmaktır ki bu onu cezalandırmak demektir. Halbuki mazereti sebebiyle ondan ceza düşmüştü. İşte bu sebeple 'şeri'at' (hukuk), onun yanına Âkile'yi ekledi ki cezalandırma durumu ortaya çıkmassın.

.....

.....

"Sonra bu durum ancak dikkatsizlik ve tedbirsizlik sebebiyle meydana gelir. Bu ise kişinin, arkasında hissettiği güç ve kuvvetten ileri gelir. Bu da kuvvet ve destek aldığı taraftarlarının çokluğundan kaynaklanır. Bu desteğin kaynağı olan taraftarları onun Âkile'sidir. Bu sebeple Âkile de diyet borcu yükümlülüğünde katile ortak edilmiştir.

"Eğer diyet Âkile'ye, bütün bu sayılan sebeplerle gerekmiş olmasa bile, şunu göz önüne getirmek gerektir ki, **hiç kimsenin, böyle bir kazanın kendi başına da gelmeyeceği konusunda bir güvencesi yoktur.** Kendi başına gelmesi durumunda ise, başkalarının yardımına ihtiyaç duyacaktır. O halde, başkalarının başına gelince onlara yardım etmeli ki, kendi başına gelince de onlar ona yardım etsinler. Nitekim kalk arasında yardımlaşma ve dayanışma konusundaki geleneğin özü budur: Bugün bana yarın sanadır.

"İşte, karşılıklı yardımlaşma ve dayanışma içinde bulunan toplumun portresi ve işte, Allah için şahitler olarak adaleti ayakta tutan; iyilik ve takva üzere yardımlaşan milletin yapısı! Bu ise, Allah'ın bu ümmete emridir.

"Esasen, İslâmiyet'ten önce Araplarda, karşılıklı yardımlaşma sebepleri vardı: 'Akrabalık' (el-Karâbe), 'Karşılıklı velayet sözleşmesi' (vila, muvalat), 'dostluk andlaşması' (hilf), 'Düşmana karşı ortak tavır' (mumalaha).. bunlardan bir kaçı!

"Bu gelenekler Hz. Peygamber'in (s.) gününe kadar yaşamış; dedesi Abdulmuttaliple dostluk andlaşmaları olanlar, bu 'dostluk andlaşmaları' (hilf) sebebiyle O'na da dost (halif) olmuşlardır. Beni Bekr de Kureyş ile dost olmak maksadıyla böyle bir andlaşmaya dahil olmuştur.

"Onlar, andlaşma içinde buldukları kimselerin tazminat (el-'ukl) gerektiren taksirleri karşısında, tıpkı kendi kusurları gibi, yardımlaşma yoluyla ödemeye katılırlardı.

"Hz. Ömer dönemine gelinip **Divanlar** teşkil edilince, aralarındaki yardımlaşma artık **Divan** esasına göre uygulandı: Aynı divana mensup olanlar, soy-sop bakımından farklı kabilelere mensup da olsalar, kendi aralarında yardımlaşıyorlardı: **Hz. Ömer, divan mensuplarını birbirlerine karşı Âkile kılmıştı.** Nitekim İmam Muhammed konuya şöyle başlamıştır:

"Bize ulaşan bilgi odur ki, Hz. Ömer (r.) **tazminat**'ı (el-'ukl), **divan** mensuplarına yüklemiştir. Çünkü, divanları ilk teşkil eden odur, **Âkile**'yi **divan**'a bağlayan da! Ondanönce bu, akraba arasındaydı. Alimlerimiz bunu böyle kabul etmiş ve: '**Tazminat, divan mensupları üzerinedir!**' demiştir.

"Bunu İmam Şafii kabul etmemiş ve: '**Tazminat, akraba üzerinedir.** Çünkü Resulullah zamanında akraba üzerindeydi. Resulullah'tan sonra ise 'nesh' (iptal, tebdil) sözkonusu olamaz.' demiştir.

"Fakat biz buna karşı deriz ki: 'Hz. Ömer (r.) buna hükmetti. Ashap oradaydı. Kimse bu uygulamaya, 'Bu yanlıştır!' diye karşı çıkmadı. Böylece bu uygulama onların 'icma'ı' olmuş oldu. Eğer denilirse ki:

"Nasıl olur da Ashap Hz. Peygamber'in uygulamasına aykırı bir şeyde ittifak edebilir? Deriz ki:

"Bu icma', Hz. Peygamber'in uygulamasına aykırı değil; bilakis uygun bir icma'dır. Zira onlar biliyorlardı ki, Hz. Peygamberin **akrabayı, Âkile** kabul etmesi, aralarındaki yardımlaşma prensibinin o gün için akrabalıktan ibaret olması sebebiyledir. Hz. Ömer Divanlar teşkil edip yeni dayanışma vesilesi ortaya çıkınca, herkes onu, Âkile için uygun bir prensip olarak benimsemiş oldu."³

3. Serahsî, *Mebcut*, 1398/1978, Beyrut, XXVII/124-126.

Âkile kurumunun meşruiyet prensibini açıklama yolunda Mebsut adlı kaynaktan uzunca olarak aktardığımız bilgi ve değerlendirmelerdeki şu hususların altını çizmemiz gerekmektedir:

"Öyle olunca 'şeri'at' (hukuk), maktulün kanununun heder olmaması için, **diyeti** gerekli kılmıştır".

"..onun yanına **Âkile**'yi ekledi

"..hiç kimsenin, böyle bir kazanın kendi başına da gelmeyeceği konusunda bir güvencesi yoktur. ..Bugün bana yarın sanadır."

"İşte, karşılıklı yardımlaşma ve dayanışma içinde bulunan toplumun portresi. ..Bu ise, Allah'ın bu ümmete emridir."

"Esasen,, İslâmiyet'ten önce Araplarda, karşılıklı yardımlaşma sebepleri vardı: .."

"Onlar, andlaşma içinde buldukları kimselerin **tazminat** gerektiren taksirleri karşısında, tıpkı kendi kusurları gibi, yardımlaşma yoluyla ödeme katılırlardı."

"Hz. Ömer dönemine gelinip **divanlar** teşkil edilince, aralarındaki yardımlaşma artık **divan** esasına göre uygulandı: .."

"Hz. Ömer (r.) buna hükmetti. Ashap oradaydı. Kimse bu uygulamaya, 'Bu yanlıştır!' diye karşı çıkmadı. Böylece bu uygulama onların **icma**'ı olmuş oldu."

Altını çizdiğimiz hususlarda, şu önemli noktalar dikkat çekmektedir:

- a) Yaşama hakkı en temel haklardanır. Ne sebep ve şart altında olursa olsun, cana kıyılmamalı; kıyılırsa kan yerde kalmamalıdır. Kasden cana kıyan cezalandırılır. Hataen ölüme sebebiyet veren ise mazurdur; cezalandırılmamalıdır. Ama, kan da yerde kalmamalıdır. Onun için **diyet** (tazminat) ödenmelidir.
- b) Diyet, herkesin kaldırabileceği bir yük olmadığı için, bu yük, katile, tek başına yüklenmemelidir. Aksi halde onu cezalandırmak olur. O halde bu ağır mali yük, bölüştürülmelidir. **Bölüştürme** ise, insanların kendi aralarında benimsemiş oldukları bir yolla olmalıdır.
- c) Bu bölüştürme, ilk Müslümanlar arasında, İslâmiyet'ten önce de bilinen bir yol olan **Âkile** kurumunun Hz. Peygamber tarafından uygulamaya konulmasıyla akraba çevresi yoluyla yapılmış; Hz. Ömer zamanında Divanlar teşkil edildikten sonra bu, **Divan** çevresine aktarılmıştır. *Bundan anlaşılmalıdır ki, böyle yükleri bölüşmek için daha pratik bir yol bulunduğu takdirde o yol seçilebilecektir.*
- d) Böyle yükleri bölüşme yolunda **yardımlaşma** ve **dayanışma**, Allah'ın insanlara emridir.

Bu mülahazalara, yine Hz. Ömer'in uygulamalarından bir örnek ilave edelim:

"Hz. Ömer bir gün, yaşlı bir Yahudi'nin sokakta dilenmekte olduğunu görür; yanına varır ve sorar:

- Niçin dileniyorsun? Yahudi cevap verir:
- Yaşlandım; güç ve kuvvetten düştüm; çalışmıyorum. Bu sebeple dilenmeye mecburum. Çünkü, hem karnımı doyurmak hem de vergimi (cizye) ödemek durumundayım!

Bunun üzerine Hz. Ömer yanındaki görevliye talimat verir:

- Bu ihtiyarın cizyesini düşürün ve onu aylığa bağlayın. Çünkü, gençliğinde vergisini aldığımız insanımızı, yaşlılığında dilenmeye terk edemeyiz."⁴

Bu bilgi ve değerlendirmeler, her halde, günümüzün en temelli ihtiyaçlarından olan **sigorta** kurumunu düşündürmektedir.

B) *Süftece* muamelesi ise, kaynaklara başvurduğumuzda görüyoruz ki, Fakihler tarafından oldukça erken dönemden beri değerlendirilmektedir. Mesela el-Kudûrî (ö. 428/1036):

"*Sefatic mekruhtur. O bir karz muamelesidir ki mukriz (kreditör), bu muamele sayesinde yol riskine (hataru't-tarik) karşı güvenceden yararlanır.*"⁵

değerlendirmesini yapar.

el-Merginani (ö: 593/1197) de:

"(*Sefatic mekruhtur.*) *O bir 'karz' muamelesidir ki 'mukriz' (kreditör), bu muamele sayesinde, yol riski'nden (hataru't-tarik) kurtulmak ister.*" dedikten sonra, bu hükmün gerekçesini:

"*Zira bu tarz bir muamele, menfaat sağlayan bir karzdır. Menfaat sağlayan karzdan ise Resulullah (s.) nehyetmiştir.*"⁶

şeklinde açıklar.

İbn-i Abidin (ö: 1252/1836) de Kitabu'l-Havale'de:

"*Süftece ki o Poliçe'dir*"

adıyla bir *matlab* açıp *Süftece* muamelesini incelerken doğrudan doğruya *Poliçe* adını kullanmıştır. İbn-i Abidin'in *süftece*'ye, "o *Poliçe'dir*" demesi; fıkıh kaynaklarımızda, Kudurî (XI yy.)'den beri *süftece/sefatic* terimi ile değerlendirilen bu kurumun, bugün **sigorta** adıyla bildiğimiz kurum

4. Ebû Yusuf, *Kitabu'l-Harac*, Kahire, 1396, s. 136; İbnülhümmam, *Fethulkadir*, 1389/1970, Mısır, 6/51.

5. El-Kudurî, *el-Kitab*, el-Mektebetu'l-İlmiyye, Beyrut, 1980 (el-Lubâb, Fi Şerhi'l-Kitab ile beraber).

6. El-Merginani, Ebu Bekr, *el-Hidaye, Şerhu Fethi'l-Kadir* 1389/1970, Mısır ile. 7/250.

olduğunu göstermektedir. Nitekim İbn-i Abidin merhum, tahşiyesiyle meşgul olduğu eserdeki, "*süftece mekruhtur.*" ibaresini açıklama sadedinde:

"*Süftece ki sefatic'in tekilidir, Farsça'dan Arapçalaştırılmıştır. Aslı süfte olup Fethu'l-Kadir'de de belirtildiği gibi, "sağlama bağlayan şey" (Huva's-Şay'ul'-Muhkim.) demektir; konusunu sağlama bağladığı için, bu çeşit sözleşmeye bu ad verilmiştir.*"⁷ diyerek süftece'nin ifade ettiği sigorta anlamını vurgulamıştır.

Bu bilgiler, sigorta kurumunun Fıkıh kaynaklarımızda oldukça erken dönemden beri, Kudûrî'nin, 428/1036'de vefat ettiği düşünüldüğünde, en az XI. yüzyılın başından beri değerlendirilmekte olduğunu göstermektedir.

Günümüzde Yapılan Değerlendirmeler

Ancak, ne gariptir ki, böylesine zengin ve çarpıcı kültür mirasına sahip biz Müslümanlar bugün, sigortanın caiz olup olmadığını tartışmaktayız.

Konu hakkındaki en geniş tartışmayı, Sn. Hayreddin KARAMAN'ın tercüme ederek dilimize kazandırdığı, tercüme etmekle kalmayıp kendi değerlendirmesini de ekleyerek neşrettiği, Mısırlı Prof. Dr. Mustafa Ahmed ez-Zerka'ya ait tebliğde ve müzakerelerinde bulmak mümkündür.⁸

Günümüzde yapılan bu çalışma dilimize de kazandırılmışken konu hakkında ayrıca çalışma yapmak gerekemeyebilirdi. Ne var ki, değerli ilim adamı ez-Zerka'nın ifadesiyle, "*İhtiyarisi ve zorunlusuyla Sigorta, geniş ölçüde yayılmış, dallanmış, çeşitlenmiş, ticareti, san'atı ve ekonomik faaliyetin hemen bütün yönlerini kuşatmış bir akit*" olan bu kurum hakkındaki değerlendirmenin, o değerli çalışmalarda da kısmen noksan kaldığını görünce, katkıda bulunmak istedim.

Çalışmada, temel kaynaklara başvurulacak; günümüzdeki değerlendirmeler için sadece az önce işaret edilen iki çalışma üzerinde durulacaktır:

- a) Sayın ez-Zerka'nın tebliği ve müzakeresi,
- b) Sayın KARAMAN'ın, tercümenin önsözündeki değerlendirmesi.

Önce Sayın KARAMAN'ın değerlendirmesini görelim:

"*Kitabın ihtiva ettiği tebliğ ve münakaşalar dışında bu görüşleri de gözden geçirdikten sonra bizde hasıl olan kanaat şudur:*

a) *Getirdiği içtimâi ve iktisadî düzen içinde İslâm insanları tehlike ve felaketlere karşı sigorta etmiş, geleceklerini güven altına almıştır.*

7. İbn-i Abidin, *Reddu'l-Muhtar ale'd-Dürri'l-Muhtar*, IV/326.

8. Dr. Ez-Zerqa'ya ait Sigorta adlı kitap (tebliğ), *İslâm'a Göre Banka ve Sigorta*, Çeviren Hayreddin Karaman, 1981, İstanbul" adlı iki kitaptan oluşan eserin ikinci kitabını oluşturmaktadır.

b) Bu düzenin bütünüyle işlemediği yer ve zamanlarda karşılıklı sigorta nev'i geliştirilmeli, bu kuruluş ticaret ve ortaklıklarla desteklenmelidir.

c) Karşılıklı sigortanın da bulunmadığı veya yeterli olmadığı yerlerde ücretli sigortanın kapısı –buna ihtiyaç duyanlar için- açıktır. Sigorta şirketlerinin, sigortacılık dışında –İslâm'ın yasakladığı- işlerle meşgul olması ayrı bir mevzudur ve bunu yapmayan şirketleri bulmak veya kurmak mümkündür."⁹

Görüldüğü gibi Sayın KARAMAN, bugün dünyada ve ülkemizde bilinen manasıyla primli sigortayı makbul saymamakta; okurlarını uygun şirket aramaya yöneltmektedir. Sayın KARAMAN'ın, "İslam insanları tehlike ve felaketlere karşı sigorta etmiş, geleceklerini güven altına almıştır." derken sözünü ettiği "sigorta"dan neyi kasdettiği ise doğrusu anlaşılamamaktadır.

Sayın ez-Zerka'nın değerlendirmelerine gelince, tebliğine:

"Araştırmam beni, bir güçlüğe maruz kalmadan sigortanın caiz olduğu hükmüne ulaştırdı." (s. 145) diyerek başlayan Sayın ez-Zerka'nın, 8 alt başlıktan oluşan tebliğinin ilk iki alt başlığı ve bu başlıklar altındaki değerlendirmeleri şöyledir:

"I. Hakkında İslâmî nas bulunmayan ve yeni bir mesele olan Sigorta"

.....

"Bu akit yeni doğmuş akitlerden olduğuna ve bu sistem selefimiz olan İslâm Hukuk âlimlerinin zamanlarında mevcut olmayan örf'e istinat ettiğine göre İslâm hukuk kaynaklarında onunla ilgili bir nas ve geçmiş fukahamızda ona dair bir görüş bulamayacağımız tabiidir."¹⁰

"II. Sigorta akdinin İslâm dünyasına girmesi ve İbn Abidin'in bu mevzuda yaptığı ilk tetkik"

.....

"Muasır İslâm hukukçularından önceki nesil içinde, Hanefî mezhebinde, Tenviru'l-Ebsar şerhi ed-Dürrü'l-Muhtar üzerine Reddu'l-Muhtar isimli haşiyeyi yazan allame Muhammed b. Abidin'den başka her hangi bir mezhep fakihinin, sigorta akdinin İslâmî hükmünü tesbit için araştırma yaptığını bilmiyoruz..."¹¹

"Allame ibn Abidin, bugün de halk arasında yaygın olan sigorta ismini verdiği bu akit üzerine inceleme parantezini oldukça uzak bir

9. a.g.e., s.23-24.

10. a.g.e., s. 152.

11. a.g.e., s. 152-53.

*münasebet içinde açmış ve bunu Kitabı'l-Cihad'ın "müste'men" babında zikretmiştir.."*¹²

Görüldüğü gibi, Sayın ez-Zerka, tebliğine: "*Araştırmam beni, bir güçlüğe maruz kalmadan sigortanın caiz olduğu hükmüne ulaştırdı.*" (s.145) diyerek başlamakla, sigortanın dinen caiz olduğu görüş ve kanaatini açıkça ortaya koymaktadır.

Ancak, birinci alt başlıkta bu kurumu, *hakkında nas bulunmayan yeni bir kurum* olarak ele almakla; ikinci alt başlıkta, *geçmiş fukahamızda ona dair bir görüş bulamayacağımız tabiidir* demekle ve *bu konuda ilk tetkikin İbn Abidin tarafından yapıldığını* öne sürmekle bize göre önemli bir boşluk bırakmıştır. Şöyle ki:

- 1) Sigorta; sistem ve kurum olarak, *hataen adam ölümüne sebebiyet verme* gibi belirli bir konuda olsa ve teknik olarak işleyişi bugün bilinen şekliyle "prim" esasına dayanmış olmasa da, mana ve maksat olarak; İslâmiyet'ten önce Araplar arasında *Âkile* adıyla bilinen ve Hz. Peygamber tarafından *tasvip* ve *takrir* edilen bir sistemdir. Üstelik, *tasvip* ve *takrir* edilmekle kalmamış, *zorunlu olarak uygulanmış* bir kurumdur. Hz. Ömer tarafından Divanlar teşkil edildikten sonra aynı Divan mensuplarının birbirine karşı *Âkile* kabul edilmesi konusunda, Hanefîlerle İmam Şafîî arasındaki, İmam Serahî'den naklettiğimiz tartışma ile Mecelle'nin üçüncü maddesini teşkil eden "*Ukud'da itibar makasid ve maaniyedir; elfaz ve mebanîye değıldir*" fıkıh kuralı, mana ve maksatla ilgili bu tezimizi destekler.

O halde sigortanın, *hakkında nass olmayan yeni bir kurum* olduğu görüşüne katılmamız mümkün değildir.

Sayın ez-Zerka'nın tebliğindeki, "*Müslümanların sadece bilinen akit çeşitleriyle bağlı olmadıkları*" tezinden yola çıktığımız takdirde bile konunun nass gerektirmediği görüşü savunulmuş olmakla bir de bizim bu kurum için model uygulama olarak gördüğümüz ve bu çalışmamızın başında sunduğumuz *Âkile* kurumu, tebliğin netice bölümünde, "*Avâkıl*" adıyla, "*açık kıyasa mesned olacak deliller*" arasında sayılmakla, işin nass yönü bakımından aramızda büyük bir fark kalmamaktadır.

- 2) Yukarıda da geçtiği gibi, görebildiğimiz kadarıyla başta Hicri V. Miladi XI. yy da yaşamış Kudurî olmak üzere, fukahamızın, İbn-i Abidin'den çok önce bu kurumu *sefatic/süftece* adlarıyla değerlendirdiklerini görüyoruz.

12. a.g.e., s. 153.

Dolayısıyla, geçmiş fukahamızda sigortaya dair bir görüş bulunamayacağı ve konuyu ilk kez İbn Abidin'in değerlendirmiş olduğu görüşüne de katılamıyoruz. Nitekim:

Kaynaklara başvurduğumuzda görüyoruz ki sigorta, İslâm literatüründe, adı bu olmasa da, kurum olarak, oldukça eskiden beri vardır ve az önce de belirttiğimiz gibi, Hz. Peygamber tarafından *takriren* uygulanmış 'Âkile kurumu ile ilgili değerlendirmeye ek olarak *süftece/sefatic* adıyla en az XI. yüzyıldan beri Müslüman âlimlerce değerlendirilmiştir. Yukarıda sunduğumuz gibi,

Mesela, el-Kudûrî (ö. 428/1036):

"*Sefatic mekruhtur. O bir karz muamelesidir ki mukriz (kreditör), bu muamele sayesinde yol riskine (hataru't-tarik) karşı güvenceden yararlanır.*"¹³

değerlendirmesini yaparken ondan 150 yıl kadar sonra vefat eden el-Merginanî (ö: 593/1197):

"*(Sefatic mekruhtur.) O bir 'karz' muamelesidir ki 'mukriz' (kreditör), bu muamele sayesinde, yol riski'nden (hataru't-tarik) kurtulmak ister.*" dediikten sonra, bu hükmün gerekçesini:

"*Zira bu tarz bir muamele, menfaat sağlayan bir karzdır. Menfaat sağlayan karzdan ise Resulullah (s.) nehyetmiştir.*"¹⁴ şeklinde açıklar.

Kudurî (ö.428/1036)'nin X. yüzyıl sonları ile XI. yüzyıl başlarında yaşadığı düşünüldüğünde, süftece muamelesinin, fakihlerimizce en az XI. yüzyıldan başlayarak değerlendirilmekte olduğu görülür.

İbn-i Abidin (ö: 1252/1836)'de:

"*Süftece ki o Poliçe'dir*"

adıyla bir *matlab* açıp *Süfteceyi* incelerken doğrudan doğruya *Poliçe* adını kullanmıştır. İbn-i Abidin'in *süftece*'ye, o *Poliçe*'dir demesi, Fıkıh kaynaklarımızda, Kudurî (XI yy.)'den beri *süftece/sefatic* terimi ile değerlendirilen bu kurumun bugün *sigorta* adıyla bildiğimiz kurum olduğunu göstermektedir. Nitekim İbn-i Abidin merhum, tahşiyesiyle meşgul olduğu eserdeki, "*süftece mekruhtur.*" ibaresini açıklama sadedinde:

"*Süftece ki sefatic'in tekilidir, Farsça'dan Arapçalaştırılmıştır. Aslı Süfte olup Fethu'l-Kadir'de de belirtildiği gibi, "sağlama bağlayan şey" (Huva'ş-Şay'ul'-Muhkim.) demektir; konusunu sağlama bağladığı için, bu çeşit sözleşmeye bu ad verilmiştir.*"¹⁵ diyerek *süftece*'nin ifade ettiği sigorta anlamını vurgulamıştır.

13. El-Kudurî, *el-Kitab*, el-Mektebetü'l-İlmiyye, Beyrut, 1980 (*el-Lubâb, Fi Şerhi'l-Kitab* ile beraber).

14. El-Merginanî, Ebu Bekr. *el-Hidaye, Şerhu Fethi'l-Kadir*, 1389/1970, Mısır ile. VII/250.

15. İbn-i Abidin, *Reddu'l-Muhtar ale'd-Dürri'l-Muhtar*, IV/326.

Maamafih, bu kurum, Kudurî'den beri hep *sefatic/süftece* adlarıyla değerlendirilirken ona *Polîçe* diyerek fıkıhta bu kurumun bugünkü bilinen adını ilk koyan İbn-i Abidin olduğuna göre, Sayın ez-Zerka'nın İbn Abidin'i bu konuyu ilk tetkik eden olarak sunması o kadar da yanlış sayılmasa gerek.

Öyle görünüyor ki, değerli ilim adamı ez-Zerka, bu sosyal ve ekonomik ihtiyacın önce Hz. Peygamber tarafından *Âkile* kurumunun takriren uygulamaya konulmasıyla akraba çevresi yoluyla sonra Hz. Ömer tarafından yine *Âkile* adıyla ama bu sefer *Divan* çevresi yoluyla karşılanması örneğini bu manada algılamadığı gibi, literatüre ait teknik ayrıntı sayılabilecek bu hususları da gözden kaçırmıştır.

Şunu da ilave edelim ki, İbn Abidin Merhum, değerli alim ez-Zerka'nın ifade ettiği gibi, konuyu sadece Kitabü'l-Cihad'ın *müste'men babında*,¹⁶ *uzak münasebet içinde* değil; az önce sunduğumuz gibi, konunun kendi yeri olan Kitabü'l-Havale'de¹⁷ de değerlendirmiştir. Ne var ki, Kitabü'l-Havale'deki değerlendirmesinde, muamelenin adını "Süftece/ Polîçe" olarak doğru koyduğu halde, sözleşmedeki taşıma ücretinden ayrı bir ücretten (prim) söz etmezken, *müste'men* babındaki değerlendirmede ayrı bir ücretten (prim) söz etmiştir.

Birbirinden oldukça uzak asırlarda yaşamış bu üç fakih'imiz; Kudurî (X. yy.) Merginanî (XII yy.), ve İbn-i Abidin (XIX yy.)'in açıklamaları, bize, az önce de belirttiğimiz gibi, fakihlerimizin, hiç değilse *Taşıma Sigortacılığı*ndan, en az miladi XI. yüzyıldanberi haberdar olduğunu göstermektedir. Kudurî ve Merginanî'nin, terimi, *Sefatic* şeklinde çoğul olarak kullanmasının, onların zamanında bile, taşıma sigortacılığından başka çeşitlerin de bilindiğini anlattığı söylenebilir. Maamafih Kudurî'nin; bu terimi açıklama sadedinde, "o" diye başlaması, bu terime çoğul anlamı verilmiş olmadığını da düşündürmektedir.

Bu arada, çalışmasını değerlendirmekte olduğumuz Prof. Dr. Mustafa Ahmed ez-Zerka'nın; konumuz açısından küçük detaylar sayılacak değerlendirmelerini eleştirmekle meşgul olurken konunun özünü gözden kaçırmadan, yukarıda da belirttiğimiz gibi, tebliğine: "*Araştırmam beni, bir güçlüğe maruz kalmadan sigortanın caiz olduğu hükmüne ulaştırdı.*" diyerek başlayan bu değerli ilim adamının bugün bilinen anlamda sigorta kurumunun dinimize göre de caiz olduğu görüşünü açık ve güçlü bir şekilde savunduğunu, vurgulayarak belirtmiş olalım.

16. İbn Abidin, *a.g.e.*, III/271.

17. *a.g.e.*, IV/326.

Bizim Değerlendirmemiz

Bu çalışmamızın hacmine göre uzun sayılabilecek şekilde sunduğumuz bu tespit ve değerlendirmelerden sonra konuyu değerlendirmeye geçebiliriz:

'Âkile kurumunu değerlendiren İmam Serahsî (490/1097), konu hakkındaki delille inceledikten sonra:

"Eğer diyet âkile'ye, bütün bu sayılan sebeplerle gerekmiş olmasa bile, şunu göz önüne getirmek gerektir ki, **hiç kimsenin, böyle bir kazanın kendi başına da gelmeyeceği konusunda bir güvencesi yoktur. Kendi başına gelmesi durumunda ise, başkalarının yardımına ihtiyaç duyacaktır. O halde, başkalarının başına gelince onlara yardım etmeli ki, kendi başına gelince de onlar ona yardım etsinler. Nitekim kalk arasında yardımlaşma ve dayanışma konusundaki geleneğin özü budur: Bugün bana yarın sanadır.**"¹⁸

değerlendirmesini yaparak bugün bilinen manada sigortanın gerekli bir kurum olduğunu belirtmekle kalmamış; bu kurumun dayandığı prensip ve felsefeyi de ortaya koymuş olmaktadır.

İçtihat dönemi olarak adlandırılan ilk yüzyıllardan sonra, fakihlerin gündemine *süftece/sefatic* adıyla yeni bir sözleşmenin/muamelenin girdiğini görüyoruz.

Konu hakkında, fıkıh kaynaklarındaki değerlendirmelere baktığımızda görüyoruz ki, bu muamele çeşidi ile karşılaşan fakihler, bu akitle, sadece benzettikleri sözleşmeler çerçevesinde meşgul olmuş; bu sözleşmeyi, daha önce bilinen sözleşmelere benzetemedikleri veya o sözleşmelerden mesela ikraz ve havale gibi bazılarına benzettikleri için, mesela Kudurî (ö.428/1036) ve Merginanî (ö.593/1197), *mekruh* olarak değerlendirmiş; İbn Abidin (ö.1252/1836) ise, Kitabu'l-Havale'de, tahşiyesiyle meşgul olduğu metinlerdeki *mekruhtur* değerlendirmesini tekrar ederken,¹⁹ Kitabu'l-Cihad'da: "Benim anladığım o ki *helal olmaz* demiştir."²⁰

Öyle anlaşılıyor ki, İbn-i Abidin, iki ayrı yerde değerlendirdiği bu muamelenin aynı muamele olduğunu unutturmasına bir yerde (Kitabu'l-Havale), eski metinlerdeki "*mekruhtur*" değerlendirmesini tekrar ederken başka bir yerde (Kitabu'l-Cihad), "*helal olmaz*" deme ihtiyatsızlığını göstermiştir.

Bu tespitlerden sonra, bu Fakihlerin değerlendirmelerine yakından bakınca şunlar göze çarpmaktadır:

Fakihlerimiz, *süftece/sefatic* adıyla ele aldıkları konuyu, Kitabu'l-Havale'de açıklarken, *mekruh* olma gerekçesinde hep:

18. Serahsî, Mabsut, XXVII/125.

19. İbn-i Abidin, a.g.e., IV/326.

20. a.g.e., III/271.

"Karz'a karşılık menfaat sağlama"

konusu üzerinde durmuş; bu *menfaati* de, *mukrız*'in (kreditor), *yol riskinden kurtulması* olarak açıklamış; *havale* sahibinin, bu sözleşme ile sağladığı *yol riskinden kurtulma* menfaatine karşılık, taşıma ücretinden ayrı olarak ödemekte olduğu *primden* söz etmemişlerdir. Şöyle ki:

İbn-i Abidin'in, taahhüleriyle meşgul olduğu metin olan Dürrü'l-Muhtar'da:

"Bu bir *ikraz* akdidir ki bu muamele, *yol riski*'nin, *havale*yi gönderenin üzerinden düşmesi için yapılır. Sanki bu yolla, muhtemel *yol riski*, '*müstakrız*'a (debitör, taşıyıcı) ihale edilmektedir."²¹ denilmektedir.

Bilindiği gibi, fıkımızda bilinen *havale* sözleşmesine göre, taşıyıcının gönderilen mal üzerindeki *zilyetliği*, *yed-i emane* yani "*emanet kabilinden bir zilyetlik*"tir. Dolayısıyla, akde konu olan mal, taşıyıcının şahsî ihmal ve kusuru olmaksızın zarara uğrarsa, taşıyıcı *tazminle* yükümlü olmaz; zarar, mal sahibine ait olur. Gönderilmek istenen mal, *havale* sözleşmesi ile değil de *ikraz* sözleşmesiyle gönderilirse, o takdirde, taşıyıcının bir ihmal ve kusuru olmadan da, akde konu olan mal bir zarara uğrarsa, zarar, taşıyıcıya ait olacaktır. Zira, fıkımıza göre, bir malı *ikraz* sözleşmesiyle elinde bulunduran kimsenin o mal üzerindeki *zilyetliği*, "*yed-i daman*"dır.²²

İbn Abidin, konuyu, ayrıca, Kitabu'l-Cihad'ın *Müste'men* babında *Sigorta* adıyla incelerken:

"Anlattığımız hususlar, zamanımızda sık sık sorulan bir meseleye de açık cevap getirmiş oluyor. Mesele şudur: Adete göre tacirler düşman yurdunun vatandaşından (harbî'den) bir taşıt kiraladıkları zaman hem kira bedelini veriyorlar hem de kendi memleketinde oturan harbî'ye belirli bir meblağ ödüyorlar ki buna *sigorta* deniyor. Bunun üzerine araca yüklenen mal yangın, batma, yağma ve benzeri bir sebeple zarara uğrarsa o kişi aldığı mal (*prim*) karşılığında zararı *tazmin* ediyor. O adamın, İslâm ülkesinin sahil şehirlerinde, devletin izniyle *müste'minen*/vizyle oturan ve tüccardan *sigorta primi* tahsil eden bir temsilcisi bulunuyor. Denizde tüccarın malı telef olursa adı geçen temsilci telef olan malın bedelinin tamamını sahiplerine ödüyor. Kanaatime göre tacirin, telef olan malının bedelini alması helal olmaz." şeklinde değerlendirdikten sonra gerekçesini:

"Çünkü bu, borçlu olmadığı bir şeyi borçlanmak kabilindedir."

21. a.g.e., III/271.

22. Zilyedlik konusunda daha geniş bilgi için, *İslâm Hukukunda Mülkiyet Hakkı ve Servet Dağılımı*, Ankara, 1988, adlı çalışmamız, s.51'e, bakılabilir.

diye açıklamaktadır.²³

İbn Abidin, "*helal değildir*" şeklinde açıkladığı bu mülahazası yanında, Hanefî mezhebinde savunulan şu iki meseleyi:

1. *Ücretle emanetçilik eden kimse, emanet edilen eşyanın telef olması durumunda, onu tazmin eder.*
2. *Kefalet bahsinde, özelliklerini belirttikleri yol tehlikesine bağlı tazminat meselesi ki, buna göre bir kimse diğerine: "Bu yoldan git; güvenlidir; tehlike yoktur. Eğer bir zarar görürsen ben öderim!" dese, bu yoldan giden muhatabının zarar gören malını tazmin eder.*²⁴

kaydederek bunlarla da sigorta arasında kıyasa mani fark olduğunu iddia ediyor ve farkı uzun uzun açıklamaya çalışıyor ise de, bu değerlendirmeye tebliğinde yer veren Sayın ez-ZERQA'nın da isabetle belirttiği gibi, bu örnek meseleler, bugün bilinen manasıyla Sigorta'nın helal olmadığı yönündeki mülahazayı değil; aksine, Sigorta'nın meşruiyetini desteklemektedir. Konuya yakından bakarak değerlendiren görür ki bu örnek meselelerde sözü edilen:

- a) Emanetçi, malı koruma işi karşılığında ücret aldığı takdirde kendisine emanet edilen malın zarar görmesi durumunda, sözleşmeyle vaadettiği zararı karşılamayı (tazmin) borçlanıyorsa,
- b) Kefil (güvence veren kişi), güvenli olduğunu söyleyerek kendisine güvence verdiği kişinin, gittiği yolda bir zarara uğraması durumunda, yine vaadettiği zararı karşılamayı (tazmin) borçlanıyorsa,
- c) Sigortacı da, rizikonun gerçekleşmesi durumunda, Poliçeyle (sözleşme) ödemeyi vaadettiği zararı (tazminat) borçlanacaktır.

Görüldüğü gibi, İbn-i Abidin, sigortayı *helal olmaz* diye değerlendirirken, "*çünkü bu, borçlu olmadığı bir şeyi borçlanmak kabilindedir*" diye bir gerekçe öne sürdükten sonra, fıkihtan, kendi gerekçesini çürütecek örnekleri, *bunlarla sigorta arasında kıyasa mani fark var* iddiasını da ekleyerek kendisi vermektedir.

Konuya yakından bakınca görülmektedir ki, İbn Abidin'in kendi tezine dayanak olmak üzere naklettiği yukarıdaki Hanefî fıkhî kurallarına göre, *emanetçi*, malı koruma işi karşılığında ücret aldığı takdirde, ücret aldığı için karşılığında *vaadettiği* tazminatı; kefil ise güvence verdiği yolu seçen kişiye o yolda zarara uğraması durumunda *vaadettiği* tazminatı, *borçlanmaktadır*. Dolayısıyla bu iki sözleşmede de kişi, fıkhın ve İbn Abidin'in ifadesiyle, *borçlu olmadığı bir şeyi borçlanmaktadır*.

23. İbn-i Abidin, *a.g.e.*, III/271.

24. *a.g.e.*, III/271.

Sigorta da tıpkı öyle! Sigortacı da *Prim* karşılığında *vaadettiği* tazminatı borçlanmaktadır.

Açıktır ki, bunun için başka bir delile gerek olmadan, vaadeden, *vaadettiğini* borçlanacaktır. Zira, vaadetmeden önce borçlu değildi ama *vaadetti; borçlu oldu*.

Böyle bir sözleşmeyi *emanetçi* yaparsa, *kefil* yaparsa onların borçlanması *helal olacak* ama *Sigortacı* yaparsa *helal olmayacak!* Buna sebep nedir ve burada kıyasa mani durum nedir? Gerçekten İbn-i Abidin'in bu yaklaşımını anlamak mümkün olmasa gerek!

Gerek Kudurî (XI. yy.) ve Merginanî (XII yy.)'nin gerek İbn Abidin (XIX. yy.)'in, konuyu, Havale bahsinde değerlendirirken ise, sadece, iki ayrı sözleşmeden doğan farklı mahiyetteki iki ayrı *zilyetlik* üzerinde durdukları ve gönderilmek istenen mal sanki sırf bir *karz* imiş gibi, "*Bundan mukriz menfaat sağlıyor, dolayısıyla mekruhtur.*" tarzında bir değerlendirmeye gittikleri görülmektedir.

Halbuki onların, "*sefatic/süftece-poliçe*" adıyla değerlendirdikleri sözleşmeye taraf olan taşıyıcının yaptığı işin mahiyetine bakıldığında görülür ki, taşıyan bu işi ikraz sözleşmesiyle de yapsa, taşınan malı, kendi yatırımı veya tüketimi yönünde bir ihtiyacında kullanmak üzere elinde bulundurmamaktadır. Esasen sözleşmeye konu malı, kendi iş ve ihtiyacında kullanması da, pratikte sözkonusu olmamak gerektir. Nitekim, havale akdine göre, böyle bir şey yapacak olursa, elde bulundurmanın (zilyetlik) hukukî mahiyeti kendiliğinden değişir; zilyetlik, *yed-i emane* olmaktan çıkar, *yed-i daman* olur.

- Öyle olunca, taşıyıcı, ne diye *havale* sözleşmesi yerine *ikraz* sözleşmesi yapsın da hem taşıma işini yapsın, hem malî sorumluluğu üstlensin?

İşte bu soru, fukahamızın, *süftece/poliçe/sigorta* adını da kullanarak, değerlendirdikleri sözleşmeyi doğru algılayamadıklarını gösterir. Soru, başka bir şekilde de sorulabilir:

- Nasıl olmuş da, taşıyıcının bu *yol riski*'ni yüklenmesi işi, *süftece/sefatic* adıyla gündeme gelmiş ve fakihlerce değerlendirilmiştir?
- Nasıl gündeme geldiği, sözleşmenin amacından anlaşılmalıdır:

Her insan, yaptığı işten sağlayacağı faydayı maksimuma çıkarmanın; yükleneceği riski ise minimuma indirmenin yollarını arar. Bunun için şartlar koşar; şartlar kabul eder; sözleşmeler yapar. Açıktır ki bu istek ve bu uygulama, başkalarına zarar vermemek şartıyla makul bir istek ve uygulama olduğu gibi dinî ve ahlâkî açıdan da mubah ve meşru bir istek ve uygulamadır.

Nitekim, sözleşmelerin gereğini yerine getirmek bir Kur'an emridir:

"..Sözleşmelerin gereğini yerine getirin.."25

Hz. Peygamber de:

"İnsanlar, şartları ve akitleri ile bağlıdır"26

buyurarak, kabul ettiğimiz şartları, yaptığımız sözleşmeleri yerine getirmek durumunda olduğumuzu bize öğretmiştir.

Sayın ez-ZERQA'nın, bilinen temel tezinde isabetle savunduğu gibi,

- Bu ayetteki *emir de sözleşmeler de mutlak*tır.

- Hz. Peygamber de kabul ettiğimiz şartların, yaptığımız sözleşmelerin bizi bağladığını bildirmiştir.

Dolayısıyla, hakkında yasaklayıcı *nass* bulunan *riba* gibi bir akit olmadıkça, yapılan sözleşmenin gereği yerine getirilecektir.

Buna göre, malını, bir yerden bir yere göndermek isteyen kişi, malının, gönderilen yere, zarara uğramadan taşınmasını ister. Bu onun en tabii hakkıdır.

O malı taşımaya üzerine alan da, muhtemel zarara uğrama riskini tek başına yüklenmek istemez. Bu da onun en tabii hakkıdır.

Üstelik, sözleşmeye konu olan malın zarara uğraması durumunda, sözleşmeye taraf olan taşıyıcının, o zararın meydana gelmesinde ihmal veya kusurunun bulunup bulunmadığını tespit etmek de her zaman mümkün veya kolay olmaz; beyana, dolayısıyla şahısların dürüstlüğüne güvenmek, pratikte, tek çare olarak görünür. Bu ise, *havale* (taşımacılık) işini, her iki taraf için de daha karmaşık ve daha riskli hale getirir. İşte, bu ihtiyaç sebebiyle:

Muhtemel zarara katlanmaktan malın sahibini de taşıyıcıyı da kurtaracak sigorta primi veya başka bir adla ve taşıma ücretinden ayrı bir ücret ödenecek; buna karşılık taşıyıcı da sözleşmeye konu malın yol riskini üzerine alacaktır.

O gün için nasıl işlediğini çok iyi bilmesek de bu muamelede, "*Belirli risk grubunun üyesi olarak karşılaşıacağı riskleri, diğer grup üyeleriyle birlikte bölüşme*" düşüncesi yattığı görülmektedir.

Bu bölüşme, bugün, belirli prim karşılığında riski kendi üzerinde olarak taşımaya üstlenen *sigorta şirketleri* ile taşıdıkları riskleri bölüşmek isteyen *şahıslar* arasında yapılan bir sözleşme (Poliçe) ile sağlanmaktadır.

Şahıslar, karşılaştıkları tehlikenin boyutları karşısında imkanlarını birleştirecek bir koruma yolu aramışlar bu sebeple aynı durumda olan diğer

25. Maide, 5/1.

26. Buhârî, İcare, 14; Ebû Davud, Akdiye, 12.

kişilerden yardım istemişler ve böylece basiretli hareket ve karşılıklı yardım fikrine dayanan *sigorta fikri* ortaya çıkmıştır.

Zira, tek bir kişinin karşılaştığı riziko sebebiyle uğradığı zarar, aynı rizikoya maruz bulunup henüz zarar görmemiş kişiler toplumunun iştirakiyle, katlanılması daha kolay hâle gelmektedir.

Tehlikenin paylaşılması düşüncesine dayanan ve hukukî bir müessese olarak ortaya çıkan *sigorta* ancak, organize edilmiş bir müessese bünyesinde var olabilir. Bir *sigortacı* ile bir tek *sigortalı* arasında, -fıkımızda sunulan şekliyle, bir *havale sahibiyle* sözleşmeye taraf taşıyıcı arasında- *ikraz* veya *sigorta* adıyla yapılacak *sözleşmeyle* ise, gerçek bir *sigorta* olayını gerçekleştirilemeyip sadece rizikonun yer değiştirmesini ifade eder. Zira burada, riziko gerçekleşince sigortacı -fıkımızın ifadesiyle taşıyıcı-tazminatı sigortalıya ödeyeceğinden, riziko tamamen kendisine geçmiş olur.

Açıktır ki, fıkıh kitaplarımızda bu muameleye *mekruh* denilmesinin bir sebebini de burada yani *süfteceyi* böyle, *iki kişi arasında yapılan bir sözleşme, bir muamele* olarak algılamakta aramak gerekecektir.

Halbuki, sigortanın esası, rizikonun, sigortalı diğer kişilere dağıtılmasıdır.

Bir elde biriken primlerle sigortalılar tehlikenin gerçekleşmesi halinde uğradıkları zararı gidermek imkanını bulmaktadır. Böylece zarar sigorta ettirenlerin tamamına dağıtılıp, bir nevi sosyalleşmektedir.

Açıktır ki, fakihlerimizin *mekruh* olarak değerlendirdikleri *süftecel poliçe* kurumunun ve konumuza ışık tutması açısından değerlendirdiğimiz *âkile müessesesinin* mana ve mahiyetleri de bundan başka bir şey değildir.

Öyleyse fakihlerimiz, *sefatic/süftece* adıyla değerlendirdikleri bu sözleşmeyi *ikraz/karz* akdine benzetmekle, sadece yanılmamışlar; bu sözleşmeyi yakından tanımadıklarını da göstermişlerdir.

Hakkında *mekruhtur* hükmünü verdikleri *süftece* akdini, yakından tanımış olmamakta eski fakihler bir dereceye kadar mazur olsa da ona "*Süftece ki o Poliçedir*" diyen İbn-i Abidin'in, eski fakihlerin değerlendirmelerini tekrar etmiş olmakta mazur olduğu söylenemez.

Maamafih, sadece, 150 yıl kadar önce yaşamış İbn-i Abidin değil, Prof. Dr. Mustafa Ahmed ez-Zerka gibi, bu kurumu yakından tanıyan ve sayıları çok olmayan ilim adamları hariç, din ilimleriyle meşgul ilim adamlarımızın büyük bir kısmının da, sigortayı hâlâ bugün, fıkıh kitaplarımızda gördükleri değerlendirmeler ölçüsünde tanıdıkları ve değerlendirmelerini o çerçeve içinde yaptıkları görülmektedir.

O değerlendirmeleri, büyük ölçüde ve topluca, makalemizin başında sözünü ettiğimiz ve 9 numaralı dipnotla refere ettiğimiz "İslâm'a Göre

Banka ve Sigorta" adıyla tercüme ve neşredilen eserde bulmak mümkündür.

Görünen o ki, bu müesseseyi caiz görmeyenlerin, en önemlilerinden mesela Mısırlı Prof. Dr. Muhammed Ebu Zehra, maaş ve emeklilik bağlamındaki *sosyal sigortayı* ve özel sigorta konularından *otomobil sigortasını* meşru görmekte; üzerine gidildiğinde ise otomobil sigortası konusundaki fetvasından döndüğünü söyleyebilmektedir.²⁷

Bu konunun değerlendirilmesini biraz da tarihteki kahve fetvasına benzetmenin doğru bir benzetme olacağını düşünüyoruz.

Fukahanın, kendi dönemlerinde adını işittikleri *süftece/Polîçe* uygulamasını yukarıda da sunulduğu gibi;

"*Süftece mekruhtur. Bu, gönderilen havaleyi taşıyanla, havale sözleşmesi yerine ikraz akdi yapmaktır; dolayısıyla, havale edilmek istenen şeyi ona borç olarak verme işlemidir. Bunda, yolda karşılaşılması muhtemel riskten korunma düşüncesi yatmaktadır. Kişi havale etmek istediği meblağı, onu taşımaya üzerine alana borç akdiyle vermek suretiyle gönderilen malı onun elinde bir emanet olmaktan çıkarmakta ve bu yolla, yolda meydana gelmesi muhtemel riski, taşıyana ihale etmiş olmaktadır.*"

yollu değerlendirmeleri, bu tespitimizi haklı kılmaktadır. Zira, fukahanın *mekruh* olarak değerlendirdikleri *süftece/polîçe* uygulaması, yukarıdan beri açıklamaya çalıştığımız gibi, bu değerlendirmede sunulduğu gibi bir *karz/ikraz* muamele ve kurumu değil; gelişmişlik ölçüsü ne olursa olsun bir sigorta muamelesidir. Çünkü;

- O sözleşmeye konu bir iş var: *Taşıma!*
- Karşılığında da *taşıma ücretinden* başka ek bir *ücret* daha var: *Prim!*
- Ve bu iş, mahiyeti bakımından fukahanın doğru tespitleriyle, *yol riskini taşıyıcıya yükleyen bir sözleşmeyle* yapılmaktadır: *Polîçe!*

Açalım:

Fıkıhta, *Havale* diye bir sözleşme var. Bu sözleşmede bir taşıma işi, karşılığında da bir ücret, vardır. Bu sözleşmeye göre, bir ücret karşılığında da olsa, taşınan mal, taşımaya üzerine alan kişinin bir ihmal ve kusuru olmaksızın zarar görecektir. Taşıyan, bu zararı tazminle yükümlü olmaz. Buna göre, "havale" sözleşmesine dayalı olarak elde bulundurulanan (taşınan) mala ait zilyetlik *yed-i emane* kabilinden bir *zilyetliktir*. Dolayısıyla *yol riski* havale sahibinde (mal sahibi) kalmaktadır. Çünkü o sözleşmeye göre taşıyıcı nihayet bir emanetçidir. Onun görevi, elinden gelen özeni göstererek malı yerine ulaştırmaktır. Malın başına, kendi elinde olmayan sebeplerle bir hal

27. Bkz. 9 numaralı dipnotta adı geçen eser, s.187'deki 16 numaralı dipnot.

gelirse, mesela gasbedilirse, çalınır veya denizde batarsa, bundan taşıyıcıya bir sorumluluk gelmeyecek; zarara mal sahibi katlanacaktır.

Fıkıhta, *karz/ikraz* diye bir sözleşme daha var. Bu sözleşmede bir prim olmadığı gibi bir ücret de yok. Ama, bu sözleşmeye dayalı olarak elde buldurulan (ödünç alınan) mala ait zilyetlik, *yed-i daman* kabilinden bir zilyetliktir. Dolayısıyla bu sözleşme ile alınan mala ait her türlü *risk*, borçlu üzerine geçmektedir. O mal çalınır, gasb edilir veya denizde batarsa bunun sorumluluğu borç alanda (müstakriz/debitör) olacaktır. Çünkü borçlu, o malı kendi ihtiyaç veya yatırımında kullanmak üzere borç olarak almıştır: *Karz/kredi!* Dolayısıyla o mal artık kendisindedir ve kendi sorumluluğundadır. Karşılığında ise borçludur; istenen zamanda ödeyecektir. Bu sebeple bu sözleşmedeki zilyetlik, havale sözleşmesinden farklı olarak *yed-i daman* olmaktadır.

Fıkıhta, *süftece / poliçe* adıyla değerlendirilen sözleşme ise, fakihlerimizin de doğru tespitiyle, *yol riskini* taşıyıcıya yükleyen bir sözleşmedir. Bu sözleşmede havale sözleşmesindeki yol ücretinden ayrı olarak, yol riskini taşıyıcıya yüklemeye karşılık ek bir ücret vardır: *Prim!* Bu sözleşmeyi, fıkıhtaki benzerlerinden ayıran unsur da bu *prim*dir.

Fıkıhta, *Havale* bahsinde *sefatic/süfetece/poliçe* adıyla ele alınan bu sözleşme, daha önce bilinen sözleşmelerden farklı olduğu için, fakihlerimizce değerlendirilirken, yukarıda sunulan ilk iki sözleşmeden *karz/ikraz* sözleşmesine benzetilerek, hakkında "*mekruh olur*" hükmü verilmiştir. Sebep olarak da bu sözleşmede, *yol riskinin* taşıyıcıya ait olması, dolayısıyla *mukriz* (kreditör) *menfaat sağlaması* gösterilmiştir.

Halbuki bu tetkikten sonra daha iyi anlıyoruz ki, fakihlerimizin değerlendirdiği *süftece*, ne *havale* sözleşmesidir ne *karz!* O, yukarıda da belirttiğimiz gibi, o sözleşmelerden farklı olarak, bugünkü adıyla bir *sigorta* sözleşmesidir. Nitekim:

- *Sigortalıya* (fıkıhtaki deyimle, *mukriz'e*) sağladığı *menfaat*, karşılıksız değil; taşıma ücretinden ayrı olarak ödenen *primle* satın alınan bir menfaattir.
- *Sigortacıya* (fıkıhtaki deyimle *taşıyıcıya*) yüklenen risk de *meçhul* değil; *muhtemel* risk olup sigortacı tarafından sözleşmeyle yüklenildiği (fıkıhtaki deyimle *vaadedildiği*) için de rizikonun gerçekleşmesi halinde ödenmesi kendisine *borç* olan bir risktir.

Görünen o ki, fakihlerimiz bu noktaları ya gözden kaçırmışlar veya önemsememişler ve havale sahibine karşılıksız sağlandığını sandıkları menfaatin bu primle satın alındığını dikkate almadan ve rizikonun gerçekleşmesi

durumunda sigortacının tazminat va'dini hesaba katmadan, bu muameleye; "mekruhtur", bazen de "helal olmaz", demişlerdir.

Dikkati çeken diğer bir nokta odur ki, bugün de, İslâm dini açısından sigorta konusu değerlendirilirken daima:

- Sigorta şirketiyle yapılan ahdin, önceden beri bilinen akitlere benzemediği, sigortacının yüklendiği riskin (fıkıhtaki deyimle hataru't-tarik), karşılıksız sağlanan menfaat olduğu; rizikonun gerçekleşmesi durumunda sigortacıya yüklenen riskin de onun borcu olmaması gerektiği,
- Sigorta şirketinin bu işten kazançları,
- Bu şirketlerin kazançlarını ne yolda nemalandırdıkları ve dolayısıyla nemaya, bir haram'ın, mesela riba'nın karışıp karışmadığı,
- Ödenen prim ile hak edilecek veya hiç hak edilmeyecek tazminat ve karşılıklar arasındaki denge,
- Kumara ve müşterek bahse benzediği,
- Hayat sigortasında Allah'ın kudretine meydan okuma olduğu,
- Belirsiz ve meçhul unsurlar ihtiva ettiği,

gibi konular üzerinde durulmakta; üzerinde durulan bu konuların bir kısmının varit olmadığı, bir kısmının da sigortalıyı hiç mi hiç ilgilendirmemesi gerektiği hususları dikkate alınmamaktadır.

Konuya yakından bakıldığında görülecektir ki, sigorta, İmam Serahsî'nin ifadesiyle, *hiç kimsenin, kendi başına da gelmeyeceğinden emin olamayacağı* kazalar sonunda uğranacak zararın ve ortaya çıkacak maddî yükün bölüşülmesi için başvuru, sosyal dayanışma ağırlıklı bir yardımlaşma kurumudur.

Bu muameleyi değerlendirirken gözden kaçırılmaması gereken önemli noktalardan biri işte budur.

Gözden kaçırılmaması gereken diğer bir nokta da şudur:

Bu yükü bizimle *sigorta şirketi* bölüşmemektedir. Zararı ve yükü, *bizim gibi diğer sigortalılar*, ödedikleri primlerle bölüşmektedir. Sigorta şirketinin yaptığı iş, bu karşılıklı bölüşmeyi *koordine* etmektir. Elbette ki bu koordinasyon bir iştir ve bu iş, sigorta şirketine bir kazanç sağlamaktadır. Bu kazanç çoğu zaman normal kazanç olarak gerçekleşirken bazen oldukça büyük kazanç bazen de zarar hatta iflas olarak ortaya çıkmaktadır.

Bilindiği gibi yıllık sigorta primleri, mevzuatı gereği, o yıl içinde gerçekleşen *rizikolarda* meydana gelen zarar ve *masraflar* ile gelecek yıl ile ilgili olarak yürütülen *tahminler* esas alınarak belirlenmektedir. Esasen mevzuatı gereği olmasa bile, serbest rekabet, sigorta şirketlerini, böyle

hesaplar yaparak mümkün olan en düşük prim ve mümkün olan en kaliteli hizmet yarışına mecbur etmektedir. Buna göre:

Kazaların ve zararların çok olduğu dönemlerde primler yükselmekte; az olduğu dönemlerde ise düşmektedir.

Burada, konuyla ilgili hatıra bir örnek kaydetmek isterim:

Yurt dışında bazen camiler de kundaklanmaktadır. Bir seferinde, camilerin mülkiyet sahibi vakfımızın bir yetkilisi, kundaklanan camiler konusunu, o ülkenin vatandaşı bir arkadaşıyla tartışırken bizimki arkadaşına:

"- Kundaklayın camileri, kundaklayın. Zararı, gelecek sene hep beraber öderiz!"

deyince arkadaşı hayretle sormuş:

"- Hayrola, demiş, zararı ben niye ödeyecek mişim?"

Bunun üzerine bizimki cevap vermiş:

"- Bizim bütün camilerimiz sigortalı. Zararı sigorta ödeyecek. Zarar çok olunca da o, senin-benim, hep beraber bizim primlerimize yansıyacak!"

Sigortanın işleyişini açıklayan anlamlı bir espri!

Sigortalıların primleriyle gerçekleşen rizikolardan doğan zararlarını koordine etmek durumunda olan sigorta şirketinin aradaki varlığı, kimseyi yanıltmamalıdır.

Bir kere, her önüne gelen, *emlak ofisi* açar gibi, *adi ortaklık* kurar gibi sigorta şirketi kuramaz. Kurmak isteyen, mevzuatın gerekli gördüğü asgarî bir meblağı -ki milyon dolarları, bugünkü rakamlarla trilyonları bulan oldukça yüksek bir meblağdır-, kurulacak şirket için *teminat* olmak üzere bloke ettirmek durumundadır. Sigorta şirketi bununla, sene içinde gerçekleşen riziko ve ona bağlı zarar beklenmedik ölçüde yüksek olsa ve ödenen primler zararı karşılayamasa da, sigortalıların, *poliçeyle* taahhüt edilen ve kanun teminatı altında bulunan zararlarını karşılayabilsin, diye.

Elbette ki sigorta şirketinin, ortaya sermaye koymak suretiyle yüklenmiş olduğu zararı karşılama *riskini* üzerinde taşıması karşılığında bir *kazanç* da beklemesi en tabii hakkı olmak gerektir. Buna; *medenî*, *ahlâkî* veya *dinî* bir engel de yoktur. Kaldı ki şirketi iyi yöneterek başarılı kılmak suretiyle şirketi güçlendirip büyütme, yüklediği sorumlulukları hakkıyla yerine getirmesine yardımcı olacağı için, *kâr* eden şirketleri daha başarılı hâle getirecek ve müşterilerce daha çok tercih edilmelerine dolayısıyla sosyal yardımlaşma ve dayanışma ağırlıklı bu kurumun amacını daha iyi gerçekleştirmesine yardımcı olacaktır.

Açıktır ki, sigorta şirketinin ne *kârı* ne *zararı* ne de öz sermayesini ve topladığı primleri *nasıl nemalandırdığı* hususları, sigortalıyı, *dinî* ve *ahlâkî* yönden meşruiyeti açısından, hiçbir şekilde ilgilendirmeyecektir. *Sigortalı*,

poliçe gereği ödemek durumunda olduğu *primi* bilir ve onu zamanında öder. Karşılığında beklediği ise, gerektiği yani *riziko* gerçekleştiği takdirde, yine *poliçede* belirlenen ölçüler içinde zararlarının karşılanmasıdır. Dolayısıyla:

- Ödenen primlerle hak edilecek tazminatlar arasında, kişisel bazda bir denge fikri bu muamelede esasen sözkonusu değildir. Bunun bir anlamı da yoktur.
- Sigortalının bütün isteği; riziko'nun hiç gerçekleşmemesi, yani hiç kaza ve zararın meydana gelmemesi ve sigorta şirketinden hiçbir şey almak durumunda kalmamasıdır.

Bu araştırma ve değerlendirme çalışmamızı bitirmeden, sigorta kurumunun ne olup ne olmadığı konularında, bir de, bu çalışmamızı inceleyen konunun uzmanı bir meslektaşımızın yönelttiği soru hakkında, okuyucularımıza ışık tutacak bazı konulara daha işaret etmekte yarar vardır:

Sigorta Kurmu Nedir; Ne Değildir?

a) Sigorta sözleşmeleri kumar ve bahis gibi şansa bağlı sözleşmelerden değildir.

Kumar ve bahiste taraflar kararlaştırmış oldukları parayı kaybetmeyi başta göze almışlardır. Amaç oyuncunun oyun ihtiyacını karşılamak değil; oyun aracılığıyla emeksiz bir zenginleşme sağlamaktır.

Sigorta sözleşmesinde ise sigortalının tesadüfe bağlı bir olaydan zenginleşmesi sözkonusu değildir. Çünkü, sigortacı risk gerçekleşince üzerine aldığı rizikoyu sigorta sözleşmesine dayalı olarak öder. Sigorta sözleşmesinde öngörülen riskin gerçekleşmesi hâlinde sigortalının zararı giderilmekte olup sigortalıya bir zenginleşme sağlamamaktadır. Ancak hayat sigortalarında, insan hayatına değer biçilemeyeceğinden uğranılan belli bir zarardan söz edilemez. Bu durumda da sözleşmeyle öngörülen bedele göre sigorta ettirenden prim alınmakta ve vefat halinde geride kalanlara bir birikim sağlanmaktadır.

b) Sigortacılık ihtimal hesapları üzerine kurulmuştur; belirsizlik üzerine değil!

İhtimalin mevcut olmadığı durumlarda belirsizlik vardır. Sigortacılık ise belirsizlik yerine ihtimallerin belli olduğu risklerle ilgilidir. Bu çerçevede, sigorta sözleşmelerinde rizikonun gerçekleşme ihtimalinin *aktüerya hesaplarına* göre hesaplanabilme ihtimali varken, buna karşılık belirsizliğin sözkonusu olduğu şansa bağlı sözleşmelerde bu sözkonusu değildir.

c) En geniş anlamıyla sigorta "sosyal sigortaları" ve "özel sigortaları" ifade eder.

Özel sigorta kuruluşları da bir yönden sosyal güvenliğin sağlanmasına yardımcı olur. Zira, özel sigortalar da, sosyal sigorta kurumlarında olduğu gibi, kişilerin geleceklerini güven altına alır. Bu sebeple öz itibarıyla sosyal sigorta kurumları ile özel sigortalar arasında bir fark yoktur.

d) Bu çerçevede sigorta sözleşmesinin bilinmeyen üzerine kurulduğunu söylemek de söz konusu olmaz.

Zira riziko gerçekleşme bile sigortacının süresi içinde teminat verme borcu sigorta sözleşmesinin konularından biridir. Esasen bu olmasa bile poliçede belirtilen süre içinde sigortacının, yine poliçede belirtilen muhtemel rizikoları taşıyor olması, sigortalı açısından beklenen *menfaattir*. Bu noktada, fukahamızın yukarıda, *süftece/poliçe-ikraz* sözleşmeleriyle ilgili değerlendirmeyi hatırlamamız gerekiyor: "*Süftece mekruhtur. Çünkü bu sözleşmede Kreditor (mukriz), yol riskini (hataru't-Tarik) taşıyıcıya yüklemeye menfaatini sağlamaktadır. Hz. Peygamber ise, menfaat sağlayan karzdan nehyetmiştir.*"²⁸ Bu demektir ki, sigorta sözleşmesinde, fukahamızın değerlendirmelerine göre de sigortalı, ödediği prim'e karşılık, sigortacıdan *risk yüklenme* avantajını elde etmektedir. Açıktır ki, bu *avantaj*, meçhul değil; *prim* kadar somut ve elle tutulur bir *menfaattir*.

e) Sigorta sözleşmesini hiçbir şekilde, riba sözleşmesine benzetmek de mümkün değildir.

Fukahamız her ne kadar *süftece/poliçe* adıyla sözünü ettikleri, fıkhıdaki *ikraza* benzeterek ele aldıkları ve bugün sigorta olarak bildiğimiz bu akdi, bu çalışmamızda yeterince açıkladığımız gibi, *mekruhtur* şeklinde değerlendirmiş ve bu değerlendirmeyi "*Peygamberimiz, menfaat sağlayan karzdan nehyetmiştir.*" hadisine dayandırmışlarsa da, yine yukarıda belirtmeye çalıştığımız gibi, onların, bu muamelenin mahiyetini ve şartlarını çok iyi tespit etmeden, sadece, fıkhımızdaki *ikraz* sözleşmesine benzeterek bu kanaate varmış oldukları görülmektedir.

Yine yukarıda genişçe açıklamış olduğumuz gibi, fıkhıdaki *havale* sözleşmesi ile *ikraz* sözleşmesi arasındaki fark, birincisinde zilyetliğin *yed-i emane*, ikincisinde ise *yed-i daman* olmasıdır. Yine bu çalışmamızda yeterince açıkladığımız gibi, bunlardan birincisi, elde bulundurulmuş malın riskini zilyede yüklemek, ikincisi yükler. Fukahamız, *süftece/poliçe*

28. Yukarıda, 7 numaralı dipnotla refere edilen bilgiye bakınız.

adı ile ele aldıkları bu sözleşmeyle yol riskinin taşıyıcıya yüklendiğini doğru şekilde algıladıkları için *ikraz* sözleşmesine benzettikleri bu muamelede, *havale* sahibinin *yol riskini* taşıyıcıya yükleme *menfaatini* sağladığı gerekçesiyle *mekruhtur* demişlerdir. Görememişlerdir ki, sağlanan menfaat tek taraflı değildir: Havale sahibi, sözkonusu avantajı sağlama karşılığında, *Policede* belirlenen bir *prim* (ücret) ödemektedir. Yani bu avantajı satın almaktadır. Buna göre:

- a) *Yol riskini* taşıyıcıya yükleme *avantajının*; fukahamızca açıkça *menfaat* olarak değerlendirildiği göz önüne alındığında, bu menfaati, *prim* adı ile ödenen bir ücret karşılığında satın almanın, fukahamızın değerlendirmelerine göre de *karz karşılığında sağlanan menfaat* olarak algılanamayacağı da,
- b) *Prim* adı ile yapılan ödeme, sigortacıya, yüklendiği *riske* karşılık ödenen bir *ücret* olacağı için, sigortacının, artık kendi malı olan o primleri ne yolda nemalandırdığı konusunun sigortalıyı hiçbir şekilde ilgilendirmeyeceği de açıktır.

Bir Soru ve Cevabı

Bu çalışmamızı inceleyen konunun uzmanı bir meslektaşımız bu son fıkra ("b" fıkrası) üzerine bir soru yöneltiyor:

- "*Bankaların kurdurduğu sigorta şirketlerinde toplanan primlerin repo, hazine bonosu, tahvil vb. şekilde kullanıldığının açıkça bilinmesi durumunda, '..günah ve düşmanlık üzerine yardımlaşmayın!..' (Maide, 5/2) ayetine muhatap olunması akla gelmez mi?"*

Yukarıda da geçtiği gibi, günümüzde, sigorta kurumunun dinen meşru sayılıp sayılamayacağı konusu irdelenirken, "sigorta şirketlerinde toplanan primlerin ne yolda nemalandırıldığı" konusu üzerinde ağırlıklı bir şekilde durulduğu hususu bilindiği için, çalışmamızın sonuç bölümünü sunmadan önce bu spesifik sorunun cevaplandırılmasının da yararlı olacağını düşünüyorum.

Önce bir noktaya dikkat çekmemiz gerekiyor: Görüldüğü gibi soruda, *hazine bonosu ve tahvil hakkında* ihtiyatsız bir dil kullanılmış olması bir yana, soru çok dikkatli sorulmuştur. Soruda, bizim "b" fıkramızdaki değerlendirmemizin direkt bir sakınca taşıdığı endişesi belirtilmiyor. Sadece, toplanan primlerin işaret edilen yollarla nemalandırıldığı açıkça bilinmesi durumunda bunun, ayette bildirilen "*..günah ve düşmanlık üzerine yardımlaşma..*" uyarısını, yani dolaylı bir sakıncayı, akla getirmiyor deniliyor.

Hemen belirtelim ki, şayet bir işte, bir işlemde, bir davranışta, ayette bildirildiği gibi bir *günah* ve bir *düşmanlık* üzerine yardımlaşma anlamı varsa, Kur'an'a inanan herkes, bundan sakınmayı kendisine dinî olduğu kadar ahlâkî bir görev bilmek durumundadır.

O zaman da soruda belirtilen iş ve işlemleri kısaca değerlendirmemiz gerekiyor. Bunun için, öncelikle cevaplandırılması gereken soru şudur:

- Günümüz piyasasında bilinen *repo*, *hazine bonusu*, *tahvil* gibi iş ve işlemler, soruda işaret edildiği gibi, birer *günah*, birer *düşmanlık* anlamı taşımakta mıdır?

Hz. Peygamberin bildirdiği gibi, dinimizde, *haramlar* da apaçık bellidir, *helallar* da!²⁹

Dinimizin, konumuzla ilgili *haramları* belli: *Riba* yoluyla ve gasb ve aldatma gibi başka bazı *batıl/haksız* yollarla mal ve kazanç elde etmek!

Soruda geçen *repo*, *hazine bonusu*, *tahvil* gibi iş ve işlemlerin, bu haramlardan *riba*'yı çağrıştırdığı düşünülebilir.

Değerlendirme çalışmamızı ilerletmeden önce hemen terminolojik açıdan bir konuya açıklık getirmemiz gerekiyor. Biz ısrarla *riba* terimini kullanıyor; *faiz* terimini kullanmıyoruz. Çünkü, bu kısa değerlendirmemiz gösterecektir ki *riba* başka, *faiz* başkadır.

Şimdi de formüle ettiğimiz sorunun cevabını bulabilmek için başka bir soru üzerinde düşünmemiz gerekecektir:

- Müttekaddimûn'dan Osman el-Bettî'nin, Müttehahirûn'dan Davud ez-Zahirî'nin farklı görüşleri bilindiğine göre, acaba bu iş ve işlemler, dinimizin kesin olarak haram kıldığı *riba* olarak değerlendirilebilir mi?

Fıkıh kaynaklarımızda nakledildiğine göre bu iki fakihin görüşü özetle şöyledir:

"Yüce Allah, *riba*'yı *haram* kılmış; Hz. Peygamber de *riba malları*'nu tek tek *saymıştır*: Altın, gümüş, buğday, arpa, hurma, tuz! Yine Hz. Peygamber'in buyurduğu gibi, sayılan bu malların birbirleriyle alım-satımı da değiş-tokuşu da, eşit ve peşin olmalıdır; fazlalık da va'de de *riba*'dır."³⁰

Fıkıh kaynaklarımızda belirtildiği gibi, bu görüşe göre, *ribayla* ilgili *nass*, sayılan bu altı mal dışında kalan mallar arasındaki alım-satımları kapsamaz.³¹ Dolayısıyla sayılan bu altı eşya dışındaki mallar arası mübadelenin *riba* olarak değerlendirilmesi *icthâat* konusudur.

29. Buhârî, *İman*, 39, *Buyû*', 2; Müslim, *Muasakat*, 107.

30. Serahsî, *Mebcut*, XII/112.

31. a.g.e., aynı yer.

Bilindiği gibi, bir şeyi *farz*, *haram* veya *helal* kılma yetkisi, sadece Yüce Allah'a aittir. Yüce Allah'ın iradesi ise Elçileri yoluyla bildirdiği *nass* ile bilinir. Allah'ın Elçisi bile bir şeyin *farz*, *haram* veya *helal* olduğunu ancak O'nun izniyle bildirir. Allah ve Resulünden başkasına gelince, kim olursa olsun, hiç kimse, her hangi bir şeyin *farz*, *haram* veya *helal* olduğuna hükmedemez.

Müslümanların âlimlerinin veya temsilcilerinin oybirliği demek olan *icma*'ın dinî açıdan taşıdığı önem, herkesin malumu. Buna rağmen, pratikte hiç görülmemiş ve teorik olarak da olamaz ise de, hakkında *nass* bulunmayan her hangi bir şeyin *farz*, *haram* veya *helal* olduğu konusunda oybirliği/*icma*'ın oluştuğu var sayılsa bile, nassa dayanamayan o *icma*' ile o şey dinen *farz*, *haram* veya *helal* olmaz.

Haramlığı, ayetle bildirilmiş olan konumuz *riba* hakkında da durum aynı.

Şurası çok iyi bilinmektedir ki, Allah *riba*'yı *haram* kılmış, O'nun elçisi Hz. Muhammed de *riba mallarını* tek tek saymıştır: Altın, gümüş, buğday, arpa, hurma ve tuz! Allah'ın elçisinin bildirdiği gibi bu altı malın alım-satımı, *eşit* ve *peşin* olmalıdır; *fazlası* da *va'desi* de *riba* olur.

Fıkımızda müctehit âlimlerin büyük bir çoğunluğunun görüşü, *riba*'nın, bu malların dışına da taşabileceği merkezindedir. Maamafih o çoğunluk, sayılan bu altı mal dışındaki hangi malların *riba* konusu olacağına anlaşılamazlar. Ne var ki, değil büyük bir çoğunluğun anlaşması, konu hakkında oybirliği/*icma* da oluşsa, oluşan o *icma* bile, bir nassa dayanmadığı için, bir şeyi dinen *haram* kılmaya yetmez.

Az önce gördüğümüz gibi, Mütেকaddimûn'dan bir ve Mütעהhirûn'dan bir olmak üzere en az iki fakih; *riba* muamelesinin, sayılan bu altı mal dışındaki mallara taşırılmasının caiz olmadığı kanaatindedir.

Bilindiği gibi bir fikrin, iki veya daha az veya daha çok kişiye ait olmasının önemi yoktur. Önemli olan o fikrin bizim önümüze koyduğu alternatif düşünce ve onun değeridir.

Gerçekten, hadiste sayılan ve *gerçek değerler* olan bu altı mal ile *itibari değerler* olan mesela banknotlar arasında açık bir fark vardır.

Bu farkı belirtmek için bir örnek vermek gerekirse, piyasadaki *yarım*, *çeyrek* veya *bir altın*; üzerinde sadece bir devletin damgası, bir hükümet yetkilisinin imzası bulunduğu için değerli değil; altın olduğu için değerlidir. Nitekim bugün, *Cumhuriyet* altını değerli olduğu gibi *Reşat* altını da değerlidir. Buna karşılık, bundan çok değil, 30 sene önce dolaşımda olan mesela *Bir Milyon Türk Lirası* değerindeki *banknot*, bugün artık yürürlükte ve dolaşımda değildir. Dolayısıyla o banknotun artık bir *para değeri* yoktur.

Soruda sayılan *repo* ve *tahvil* gibi iş ve işlemler, bilindiği gibi, değerleri, kişilerin kendi aralarında anlaşmalarıyla veya hükümetlerin kararlarıyla belirlenen "*itibarî değerler*" ile ilgilidir; değerleri, birilerinin anlaşma ve kararlarıyla belirlenmeye bağlı olmayan "*gerçek değerler*" ile ilgili değil! Benzer değerlendirmeye, fıkıh kaynaklarımızda da karşılaşıyoruz:

"*Fülûs'la*, (yani altın ve gümüş dışındaki paralarla³²) *selem/selef akdi caizdir. Çünkü fülûs'ta riba cereyan etmez. Zira bu paraların değeri itibarî'dir.*"³³

Fakihlerimiz, *fülûs'a* altın ve gümüş dışındaki paralar demekle kalmamış; paraların imal edildiği maddeler her zaman katkısız olmayacağına göre, altın ve gümüş karışığı maddeden yapılan paraların da hangi durumda *altın* veya *gümüş* para demek olan *dinar* veya *dirhem*; hangi durumlarda *altın ve gümüş dışındaki paralar* demek olan *fülûs* olarak işlem göreceğini de açıklamışlardır: *Çoğu altın veya gümüşse, dinar ve dirhem olarak işlem görür; azı altın ve gümüşse fülûs olarak işlem görür.*³⁴

Hele İmam Şafî'nin *el-Ümm*'de bir değerlendirmesi var ki o, konuyu iyice aydınlatmaktadır. İmam Şafî, altın gümüş ve yiyecek maddeleri ile bunların dışında kalan eşyanın alım-satımıyla ilgili olarak örneklerle geniş açıklamalarda bulunmakta ve bir değerlendirme yapmaktadır.

İmam Şafî'nin açıklamaları şöyle:

"Allah buyuruyor ki: "*Allah, alış veriş (bey') helal; ribayı haram kılmıştır.*" (Bakara, 2/275) Yine buyuruyor ki: "*Mallarınızı aranızda batıl/haksız yollarla yemeyin. Ancak karşılıklı rızaya dayanan ticarî faaliyet olması hariç.*" (Nisa, 4/29) Buna göre tarafların rızalarına dayanan her türlü alış verişlerde fazlalık namına ne varsa hepsi caizdir. Ancak, Hz. Peygamber'in yasakladığı bir alış verişse o caiz olmaz. Ve ancak, altın ve gümüş ile yiyecekler, elden ele (peşin) olmak durumundadır. İçecekler de yiyecekler hükmündedir. Her hangi bir şey ki o insan yiyeceği ve içeceği, bunlardan her hangi birinin kendi sınıfı ile alım-satımı (değiş-tokuşu) ancak, eşit olmak şartıyla caiz olur: Ağırılık birimiyle ölçüyorsa eşit ağırlıkta; hacim birimiyle ölçülüyorsa eşit ölçekte ve elden ele (peşin) olmak durumundadır. Bu konuda altın, gümüş ve her türlü yiyecek maddeleri için durum aynıdır. Öyle ki karşılıklı teslim tesellüm işi tamamlanmadan buldukları yerden ayrılırlarsa aralarındaki alış-veriş bozulur. (fasid olur).."

İmam Şafî'nin bu açıklamalardan sonraki değerlendirmesi ise şöyledir:

32. Serahsî, *Mebhut*, II/194.

33. Serahsî, *a.g.e.*, XII/124, 126; İmam Şafî, *el-Umm*, III/33.

34. Serahsî, *a.g.e.*, IX/138.

"..altın ve gümüş ile yiyecek maddeleri dışında kalan eşyanın alım-satımında fazlalık (fadl) veya kısa olsun uzun olsun va'de (nesi'e) bulunmasında bir sakınca yoktur. Çünkü bunlar; Allah'ın helal kıldığı alış-verişlerin içine girmekte; Hz. Peygamber'in haram kıldığı alım-satımın ise dışında kalmaktadır."³⁵

Görüldüğü gibi fakihlerimiz, aynı zamanda *gerçek değerleri* olan *altın* ve *gümüş paralar* (dinar-dirhem) ile sırf *itibarî değerleri* olan altın ve gümüş dışındaki *madenî* ve *banknot paralar* (fülûs) arasındaki farka, İmam Şafîî ise buna ek olarak *gıda maddeleriyle* onların dışında kalan maddeler arasındaki farka, isabetle işaret etmiş ve bu paralar ve eşya arasındaki iş ve işlemlerin *riba* olarak değerlendirilemeyeceğini açıkça belirtmişlerdir. Hem de görüldüğü gibi, temel kaynaklarda ve ekollerinin en yetkili ağızlarından.

Yöneltilen soruyu kapsamlı bir şekilde cevaplandırmak ayrı bir çalışma ve makale konusu olmakla beraber, sorunun, makalemiz çerçevesindeki kısa cevabı, uzunca giriş mahiyetindeki bu bilgi ve değerlendirmelerin de ışığında şöylece verilebilir:

- *Soruda belirtilen repo ve tahvil gibi iş ve işlemler, gerçek değerler arası bir alım-satım iş ve işlemi değil; itibarî değerler arasında yapılan iş ve işlemler olduğuna göre, bunları, dinimizin kesin haram diye bildirdiklerinden mesela riba diye kabul etmek ve onun üzerine hüküm kurmak, ilmen ve dinen doğru olmaz. Bu kabil iş ve işlemler, ancak, ihtiyaç sömürüsüne dayalı aşırı faiz demek olan tefecilik ve/veya cehalete dayalı açık aldatma demek olan gabn-i fâhiş yoluyla haram olur; riba oldukları için değil!*

Bu kısa cevabın içinde geçen *aşırı faiz demek olan tefecilik* ifadesini biraz açmamız gerekecek.

Buraya kadarki açıklamalar göstermiştir ki, Hz. Peygamber tarafından tek tek sayılan ve fakihlerimizin "riba malları" adını verdiği mallar arası alım-satım dışında kalan banknot, tahvil ve bono işlemlerine riba demek doğru değildir. Doğrudur ama, enflasyonla atbaşı giden faiz işlemlerinin; ülkemiz gibi, enflasyonu hem çok yüksek olan hem süreklilik gösteren ülkelerde riba kadar yıkıma yol açtığı da yaşanarak görülmektedir.

Faizin kaynağı enflasyon olunca, faizli muamelelerin, dinimize göre kesin haram olduğunu söylemek dinen doğru olmaması yanında hakkaniyete de aykırı düşmektedir. Şöyle ki:

Bir enflasyonist ortamda siz birinden önemli miktarda bir ödünç para alacaksınız ve aradan birkaç yıl geçtikten sonra aldığınız parayı, ne eksik ne fazla, aynen ödeyerek borcunuzu ödemiş olacaksınız. Halbuki sizin birkaç

35. İmam Şafîî, *el-Umm*, III/36.

sene önce aldığınız o meblağ ile bir konut-daire alınıyor olacak ama aradan birkaç sene geçince değil bir konut-daire, bir kilo et bile alınamayacak. Onun içindir ki, yıllardır ülkemizde kimse kimseye yerli para ile ödünç alıp verememekte; ya dövize ya altına endeksli olarak alıp verebilmektedir.

Hâl böyle olunca "enflasyon miktarını aşmamak şartıyla" veya "sen ithal etme biz ithal ederek sana satalım ve şirketimiz/faizsiz bankamız senden faiz değil; kâr almış olsun!" gibi dolambaçlı yollarla -mevcut bankaların yaptığı faiz işleminin aynısını ama adını değiştirerek- yapmak, açıktır ki çözüm değildir. Değildir ama, yüksek faizin kaynağı enflasyona, haram-helal diyerek değilse bile ekonomik gerekçe ve yollarla çözüm bulmanın kaçınılmaz olduğu da açıktır.

Bilindiği gibi faiz, modern dünyanın bir ekonomik gerçeği! Ne var ki, gelişmiş ülkelerde faiz oranları yüzde bir, iki, en çok üç, beş gibi, seyrederken ülkemizde yüzde altmış, yetmiş, yüz, hatta yüz on, yüz yirmi gibi, yüksek düzeyde seyretmektedir ki buna hiçbir ekonominin çok uzun süre dayanmasının mümkün olmadığını artık herkes bilmektedir.

Ne var ki, faizin kaynağı enflasyona, siyasî iradeyle desteklenmiş ekonomik tedbirlerle bir çözüm bulununcaya kadar, ekonominin gerektirdiği şekilde hazine bonusu, tahvil v.b. yollarla ekonomiye destek olunması da kaçınılmazdır.

Bu cümleden olarak, biriken sigorta primleriyle de olsa, repo ve tahvil işlemleri yoluyla ekonomik hayata katkı sağlamanın; kişisel kazancın ötesinde, İmam Serahsî'nin 'âkile kurumunu açıklarken önemini vurguladığı sosyal yardımlaşma ve dayanışma faaliyetine katılmak olacağı da söylenebilir.

Ekonomistlerin; piyasanın hâkimi olan parayı, ekonomik faaliyetlerin içine sokmak suretiyle piyasaya sürmek yerine, çeşitli yollarla elde tutarak hapsedmeyi, sokakta kan gövdeyi götürürken suçüstü hâkimini hapsedmeye benzetmelerinin de bu bağlamda gözden uzak tutulamayacak bir değerlendirme olduğu açıktır.

Sonuç

Sigorta, sosyal yardımlaşma ve dayanışmayı koordine etme durumunda bir kurumdur.

Başlıca iki çeşit sigorta vardır: Sosyal sigortalar ve özel sigortalar. Özel sigortaların aynı zamanda ticarî bir organizasyon olması, sigortanın esas manasını ve sigortalının maksadını ortadan kaldırmaz.

Bu kurumu değerlendirirken sistemin mahiyetinin ve amacının çok iyi tanınması gerekmektedir.

Bu açıdan bakılınca *sigorta* sistemi ile İslâm tarihinde *âkile* adıyla bilinen kurumun örtüştüğü söylenebilir. Her iki kurumun da özü ve amacı: *Başımıza gelmeyeceğinden hiçbir zaman emin olamayacağımız muhtemel tehlikelerin doğuracağı zararları bölüşmek, bunun için, diğer insanlarla dayanışma içinde ortak önlem almaktır.*

Bu çalışmamızda açıklamaya çalıştığımız *âkile* kurumu, Araplar arasında, İslâm öncesinde de biliniyordu. Hz. Peygamber ihtiyaç duyulan bu kurumu benimsemiştir: (*Takrir*). Hz. Peygamber bu kurumu beğenip benimsemekle kalmamış; bu çalışmamızda sunulduğu gibi, *zorunlu bir sistem olarak uygulamıştır.*

Âkile sisteminde yük, başlangıçta, akraba çevresi arasında bölüşülüyordu. Divanlar kurulduktan sonra Hz. Ömer, akraba çevresi yerine Divan çevresini *âkile* kılmıştır.

İslâm toplumları, akrabalık ve divan mensubiyeti yanında ücretli (prim ödemeli) bazı sigorta sistemlerinden de oldukça erken dönemden itibaren haberdar olmuşlarsa da, Müslüman âlimlerce bunlar, çok iyi tanınmadığından; çeşitli gerekçelerle, hoş karşılanmamıştır.

Görebildiğimiz kadarıyla ilk defa ünlü fakih Kudurî (XI yy.) tarafından, *Kitabu'l-Havale*'de *sefatic* adıyla değerlendirilen bu sözleşme/muamele, *ikraz/karz* sözleşmesine benzetilerek "*Sefatic mekruhtur. O bir karz sözleşmesidir ki, mukriz (kreditör) bu muamele sayesinde yol riskine (hataru't-tarik) karşı güvence menfaatini elde etmektedir. Peygamberimiz, menfaat sağlayan karzdan nehyetmiştir.*" gerekçesiyle *mekruh* olarak değerlendirilmiştir. Son devir fakihlerinden İbn-i Abidin (XIX. yy.) de konuyu *Kitabu'l-Havale*'de *Süftece ki o Poliçedir* adıyla açtığı yan başlık (matlab) altında değerlendirirken Kudurî'nin değerlendirmesini tekrar etmiş; *Kitabu'l-Cihad*'da değerlendirirken ise, "*çünkü bu, borçlu olmadığı bir şeyi borçlanmak kabilindedir*" gerekçesiyle "*helal olmaz*" demiştir.

Görüldüğü gibi, "*mekruhtur*" değerlendirmesi de "*helal olmaz*" değerlendirmesi de kurumu tanımadan yapılan yanlış değerlendirmeye dayanmaktadır; dinî delile değil!

Günümüzde, sosyal sigortayı dinen caiz görmeyen ilim adamı yok gibidir. Bu çalışmamızda gördük ki, sosyal sigorta da özel sigorta da mana ve mahiyet bakımından birbirinden özde farklı sigortalar değildir. Özel sigortadaki ticarî amaç ve kâr hesabı sigortalıyı hiçbir şekilde ilgilendirmediği halde, değerlendirmede bu yönleri öne çıkarmak yanıltıcı olmaktadır.

Konuyu, pratik olarak şöyle değerlendirmenin, doğru bir değerlendirme olacağı söylenebilir:

Sigortalı primini öder ve onun yapacağı iş onunla biter. Onun beklentisi, sigorta şirketinden bir kâr ve bir zenginlik elde etmek değildir. Özellikle kaza sigortalarında, bütün temenni ve arzusu, her hangi bir tazminat almaya muhtaç ve mecbur olmamaktır. Bu yüzden sigortalı, bütün dikkatini, rizikonun gerçekleşmemesi yönünde sarf eder ve: **Keşke hiç kaza yapmasam da sigortadan da hiç bir şey almasam!** Artı, bu sayede **hasarsızlık indiriminden yararlanarak gelecek dönem için daha az prim ödesem!** düşüncesini taşır. Buna karşılık, hiç istemediği halde kazaya karışır da riziko gerçekleşirse, **uğradığı zararın, yine poliçede belirlenen limitler çerçevesinde, eksiksiz olarak karşılanması**, onun diğer beklentisidir.

Sigorta bu olunca, hiç onda kumar manası, garar/aldanma-aldatma ihtimali, riba veya akdin geçersizliği gibi şeyler düşünülebilir mi? Kaldı ki Kudurî'den beri bu konuyu ele alan fakihlerimizin de bu sözleşmeyi sadece **mekruh** olarak değerlendirmiş oldukları görülmektedir; kumar, garar veya riba diye algılayarak **haram** olarak değil! **Mekruh** olarak değerlendirmelerinin de, bu çalışmamızda ortaya koymaya çalıştığımız gibi, bu muamele hakkındaki eksik bilgidен kaynaklandığı görülmektedir.

Esasen her akıllı insan gibi Müslüman da, hayatta kendisini bekleyen risklere ve başına gelebilecek kaza sebebiyle uğrayacağı zarara; can ve mal kaybına karşı, elinden geldiği kadar tedbir düşünmek durumundadır. Serahsî'den naklettiğimiz yukarıdaki bilgi ve değerlendirmeler de bu tedbirleri almanın ve bu tedbirlere katılmanın gerekçelerini öğretmektedir. Onun özü ve özeti ise şudur:

"- *Hiç kimse böyle bir riskin kendi başına da gelmeyeceğinden emin olamaz. Bugün başına gelene yardım etmeli ki yarın kendi başına geldiğinde de başkaları ona yardımcı olsun. Bugün ona ise yarın banadır!*"³⁶

Görüyoruz ki bu tedbir; İslâmiyet'ten önce Araplarda ve İslâmiyet'in ilk yıllarında Müslümanlar arasında, '*Âkile*' adı verilen ve yakın akraba çevresini ifade eden bir kurumu yürürlüğe koymak olmuştur. Hz. Ömer tarafından Divanların teşkil edilmesinden sonra akrabanın yerini *Divan* çevresi almıştır. Günümüzde ise, gerek zorunlu gerek ihtiyarî *sigortalar*, bu fonksiyonu yerine getirmektedir.

Öyle olunca *sigortayı*, dinen caiz mi değil mi diye tartışılacak bir kurum olarak değil; her halde gerekli ve faydalı bir *sosyal yardımlaşma ve dayanışma kurumu* olarak algılamak daha doğru bir değerlendirme olur.

Son olarak şunu da belirtelim ki, Gelişmiş ülkelerde sigorta çok yaygındır. Çok yaygın olduğu için de primler daha düşüktür: Tıpkı zorunlu

36. Serahsî. *Mebcut*, XXVII/124-126.

malî mesuliyet sigortası olan Trafik Sigortası gibi, hemen herkesin kaldırabileceği ağırlıkta bir yükür. Dolayısıyla kimse kolay kolay başkalarının kişisel yardımına muhtaç hâle düşmez. Tek tük düşenler olursa, onlara da, dinî ve/veya sosyal yardım amaçlı vakıf ve dernek gibi kuruluşların yardımı yetebilir.

Az gelişmiş veya gelişmemiş ülkelerde sigortalılaşıma oranı düşük olduğundan; bu ülkelerde az da olsa var olan sosyal yardım ve dayanışma amaçlı dernek, vakıf ve benzeri kuruluşlar, yetersiz kalmaktadır.

Büyük bir kısmı, başta kaza ve sağlık sigortası olmak üzere, bir sosyal yardımlaşma imkanlarından yoksun kimselerin ihtiyaçları o kadar çoktur ki, bazen, devlet imkanları bile yetmemektedir.

Atalarımızın deyimi ile dert bir olsa ağlamaya ne gerek?

Kendi cebinden katkılarla kaza, hayat ve hastalık sigortası gibi sosyal yardımlaşma ve dayanışma kurumlarına sahip olanların sayısı çoğaldıkça, sigorta imkanlarına, daha düşük primlerle sahip olmuş daha çok kişi gerçeği ile karşılaşılacağı ve Serahsî'nin de dediği gibi toplumun: "**Karşılıklı yardımlaşma ve dayanışma içinde, iyilik ve takva üzere yardımlaşan mutlu bir görünüme..**" kavuşacağı söylenebilir.