

HUKUKTA YORUM, ÖRNEKSEME, GÜVEN

Av. Saffet CAN*

*“Contra legem facit qui id facit
quod lex prohibet , in farudem vero qui,
salvis verbis legis, sentetiam eius circumvenit.”*
(Türk Hukuk Lûgatı, s.557)

“Kanuna tâbi olanlar bakımından denilmektedir ki, kanunen yasaklanan şeyi yapan kimse, kanuna aykırı davranmış olur; (kanunun) sözüne uyarak hükmünü çiğneyen kimse, anuna karşı hile yapmış olur.”¹

Bir yasa maddesinde geçen sözcük yada sözcük öbeğinin (tamlama, deyim vb.) tam anlamını bulabilmek için öncelikle kullanıldığı tümce, sonra bu tümcenin bulunduğu fıkra (paragraf, Fr. paragraphe), o yasa maddesinin diğer fıkraları; başlığı, yer aldığı kısım, fasıl, bâb vb. ile yasa koyucunun hangi amaçla bu yasa hükmünü getirdiği (ratio legis) ve varsa kaynak yasa da dikkate alınmalıdır. Bunun yanı sıra, hukuk kurallarının birbirlerini sınırlandıran, tamamlayan, güçlendiren, birbiri içine geçen bir dizge (sistem, Fr. Système) içinde yer aldıklarını da unutmamak gerekir.

Ayrıca, anlam ve amaca göre yorum, hukuk kurallarının anlam ve değerine göre yürürlük kapsamını bazen daraltıcı, bazen de genişletici bir biçimde yapılır. Sürelere, biçime ilişkin kurallarda hukuk güvenliği düşüncesi öne çıkabileceğinden daraltıcı yoruma sıkıca bağlı kalınmalıdır.

Yasada düzenlenmiş bir hükmün, yasayla düzenlenmemiş benzer konulara uygulanması demek olan örnekseme (kıyas, argumentum a simili) ise, ancak yasada boşluk varsa, çok dikkatle ve özenle başvurulması gereken bir düşünce yoludur.

“Hususî bir kanunun istisnâî hükmüne dayanılarak ona aykırı bulunan ve esas kaideyi teşkil eden umumî kanunun mutlak hükmünün sınırlandırılması, kanunların tefsirine ilişkin hukukî esaslara uygun düşmez; zira, istisnâî bir hükmün genişletilerek değil, dar bir şekilde tefsiri gerekir ve bu itibarla istisnâî bir hüküm, kıyasa dahi esas olamaz.”²

* İstanbul Barosu üyesi

¹ Aral, Vecdi, *Hukuk ve Hukuk Bilimi Üzerine*

² Yargıtay İBK 23.05.1960 E.1960/11, K.1960/10

İcra ve İflas Kanunu (İİK) 164/I.maddesinin 1.tümcesinde, “Ticaret mahkemesince verilen nihaî kararlar tebliğden itibaren on gün içinde temyiz edilebilir.” denmektedir. Bu tümcede geçen ‘nihaî kararlar’ ticaret mahkemesinde bakılan hangi dava türü ile ilgili olabilir sorusu aklımıza gelebilir. Tümce tek başına ele alındığında, ticaret mahkemesince verilen tüm son kararları kapsadığı ve dolayısıyla Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu (HUMK) 432.maddesinde belirtilen 15 günlük genel temyiz süresini bu mahkemeler açısından yürürlükten kaldırıldığı (ilga ettiği) sonucuna bile varabiliriz.

Şimdi bu tümcenin dizgesel (sistematik, Fr.Système) boyutunu kısaca ele alalım:

İcra ve İflas Kanunu

Altıncı Bab

İflas yoliyle takip

Masrafların peşin verilmesi;

Madde 160. iflas isteyen alacaklı ilk alacaklılar toplantısına kadar olan masraflardan sorumludur. Mahkeme, bu masraflar ile iflas kararının kanun yolları için gerekli bütün tebliğ masraflarının peşin verilmesini ister.

Yargıtay’a müracaat;

Madde 164. Ticaret Mahkemesi’nce verilen nihaî kararlar tebliğden itibaren on gün içinde temyiz edilebilir. Kararlar 160. maddenin son fıkrasına göre alınacak masraftan karşılanmak suretiyle mahkemece resen taraflara tebliğ olunur.

İflas kararının temyizi iflasın ilânına ve masanın teşkiline mâni değildir. Yalnız ikinci alacaklılar toplantısı, iflas kararı kesinleşmedikçe yapılamaz.³

İflas Kararına Karşı Kanun Yolları

Ticaret Mahkemesi’nce bu konuda verilen nihaî karar tebliğinden itibaren on gün içinde temyiz olunabilir. (Mehaz Kanuna göre, iflasın açılmasına veya iflas talebinin reddine ilişkin bulunan karara karşı on gün içinde üst mahkeme nezdinde istinaf yoluna başvurulabilir.)

3494 sy. Kanun ile bu konu ile ilgili bulunan İcra ve İflas Kanunu’nun 160. maddesinin ikinci fıkrası da değiştirilmiştir. Hükümet tasarı gerekçesinde bu madde ile ilgili olmak üzere aynen şöyle denmektedir. “Yapılan

³Bu maddenin 3.fıkrası alınmamıştır.

değişiklik ile iflas kararının kesinleşmesini sağlamak için tebliğ masraflarının taraflardan (aslında alacaklıdan) peşinen alınması esası getirilmiştir." (TBMM S. Sayısı 113). Nitekim bu nedenle de, 164. maddenin birinci fıkrası da değiştirilmiş ve "... (Ticaret Mahkemesi'nce verilen nihaî) Kararlar 160. maddenin son fıkrasına göre alınacak masraftan karşılanmak suretiyle mahkemece resen taraflara tebliğ olunur." denmiştir.

Evvelce mahkemece verilen iflas kararlarının kesinleştirilmesi alacaklıya ve iflas idaresine bırakılmış olduğu ve iflas da karar kesinleşmeden açıldığı için, bir yandan açılan iflasa ilişkin işlemler yürütülmekte; diğer yandan ise bu kesinleşme ortada bırakılarak (özellikle iflas idareleri tarafından) tasfiye prosedürünün devamı dondurulabilmekte idi (m. 164/II'ye bkz.).

*"Yeni getirilen hüküm, işte bu sakıncayı önlemeye yönelik bulunmaktadır."*⁴

İİK 164/I. maddesinin 1. tümcesi bu veriler ışığında irdelendiğinde, bu tümcede geçen "*Ticaret Mahkemesi'nce verilen nihaî kararlar*" ın iflasın açılması veya iflas isteminin reddine ilişkin son kararlar olduğu ve on günlük temyiz süresinin de yalnızca bu kararlar için konulduğu açıkça anlaşılabacaktır. Oysa, yüksek Yargıtay'ımız 19.Hukuk Dairesi'nin 18.12.2003 gün ve E:2003/6316, K:2003/12871 sayılı yayımlanmamış kararında: "*Kayıt-kabul davası hakkında ... Ticaret Mahkemesi'nden verilen 30.04.2003 gün ve ... sayılı hükmün davacılar vekilince temyiz edilmesi üzerine dosya incelendi, gereği konuşuldu. Karar davacı vekiline 13.05.2000 tarihinde tebliğ edilmiş olup, 26.05.2000 tarihli temyiz istemi süresinde olmadığından (İİK 164. ve 366/2) reddi gerekmiştir.*"⁵ diyerek, yalnızca iflasın açılması veya iflas isteminin reddine ilişkin olarak konulan İİK 164. maddesinin on günlük temyiz süresi hükmünü, HUMK 432. maddesinin yürürlük alanını sınırlandırıcı biçimde, alacağı iflas idaresince kısmen veya tamamen esastan reddedilen alacaklının İİK 235. maddesine göre ticaret mahkemesinde açtığı uygulamadaki adıyla kayıt-kabul davası için de örnekseme yoluyla uygulamıştır. Hukuk biliminin kuralları ve içtihatlar düzeni (Fr.hiérarchie) dikkate alınmadan yapılan yorum ve örnekseme ile verilen bu yüksek mahkeme kararının hukuk güvenliği ilkesine de aykırı olacağı açıktır.

Adaleti gerçekleştirmenin olmazsa olmaz (sine qua non) koşulu, hukuk kurallarının tam olarak uygulanmasıdır.⁶ Hukuka güvenmenin temeli de budur.

⁴ Paragraf başlığından itibaren ÜSTÜNDAĞ, Saim - İflas Hukuku, s.32, 33

⁵ Kararda 2000 yılı maddi bir hata olarak yazılmış olup doğrusu 2003 yılı olmalıydı; çünkü, 30.04.2003 tarihinde verilen bir mahkeme kararının 2000 yılında tebligatı yapılamayacağı ve temyizi istenemeyeceği ortadadır.

⁶ 1136 sayılı Avukatlık Kanunu 2.maddesi ile krş.

KAYNAKÇA

- ARAL, Vecdi - Hukuk ve Hukuk Bilimi Üzerine, Filiz Kitabevi, İst. 1985
- ARAL, Vecdi - Hukuk Felsefesinin Temel Sorunları, Filiz Kitabevi, İst. 1992
- BAŞÖZ, Lütfü - ÇAKMAKÇI, Ramazan - Gerekçeli İcra ve İflas Kanunu ve İlgili Mevzuat, Legal 2003
- GÜZ, Nüket - HUBER, Emel - SENEMOĞLU, Osman - ÖZTOKAT, Erdim - (Prof. Dr. Berke VARDAR yönetiminde) - Açıklamalı Dilbilim Terimleri Sözlüğü, ABC Kitabevi 1998
- ŞENER, Esat - Tüm Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararları, Seçkin, Ank. 2000
- Türkçe Sözlük - Türk Dil Kurumu
- ÜSTÜNDAĞ, Saim - İflas Hukuku, İst, 1991
- ÜSTÜNDAĞ, Saim - ALANGOYA, Yavuz - İcra ve İflas Kanunu, Beta, İst. 1990
- Yargı Dünyası - Ethemler Yayıncılık, Sayı 92, Yıl 2003