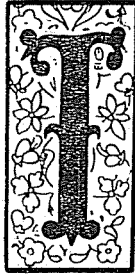


Hukuk

Bekir YÜCEL
(Stajyer Avukat)

*İslâm Hukukunda ve
Ticaret Kanununda:*

Ticari Doğruluk



icari faaliyetin hız'a inkişafı ve evrensel bir mahiyet alması sonucu, Avrupa Devletleri, ticari hayatın zaruretleri olan sür'at, kolaylık ve emniyet ihtiyacının temini için umumi hükümlerden ayrı olarak hususi hükümlerle ticari hayatı tanzim yoluna gitmişlerdir. Böylece Ticaret Hukuku adıyla müstakil bir hukuk dalı ortaya çıkmıştır (1).

Mer'î Ticaret Kanunu, Prof. Dr. Ernest E. Hirsch'in hazırladığı ve 1951 yılında Türkiye Büyük Millet Meclis'ne sunulan tasarınnın, 1957 yılında kabul edilmesi ile yürürlüğe girmiştir (2). Burada şunu ehemmiyetle belirtelim ki 1951 de sunulan tasarı uzun müddet-tabiri caizse-rafa kaldırıldıktan sonra 1957 yılında aletince kabul edilmiştir.

Ticaret Kanununun üzerinde durmak istediğimiz hususları TK. 1/2-TK. 2 ve TK. 20/2 madde hükümleridir. TK. 56 ve devamı maddeleri de haksız rekâbeti düzenlemekte ve yukarıdaki maddelerle ilgilidir.

TK. md. 1/2, «Hakkında ticari bir hüküm bulunmayan ticari işlerde mahkeme, örf ve adete, bu dahi yoksa umumi hükümlere göre karar verir.» Ticaret Kanunumuz bu hükmü ile ticari örf ve adeti, umumi hükümlere yani Borçlar Kanunundaki hükümlere tercih etmiştir. Bu da ticari örf ve adete verilen yerin ne kadar ehemmiyetli olduğunu gösterir. Şimdi, bu vaziyete göre memleketimizdeki ticari örf ve adetlere vâkıf olmak, umumi hükümlere vâkıf olmak kadar ehemmiyet kesbetmektedir. Ticari örf ve adet ise şüphesizki dürüstlük kuralına, emniyet ve itimada, kolaylık ve sür'at esaslarına müsteniden kurulmuştur. Dolayısıyla, dürüstlikle ilgisi olmayan, emniyet ve itimada dayanmayan, kolaylık ve

(1) Ticaret Hukukunun muhtariyeti hakkında çeşitli münakaşalar vardır. Bu münakaşalar için Bk. Ticari İşletme Reha Poroy - İst. 1966 s. 10 - Hukuk Ticaret - Ahmed Resid - İst. 1311 s. 40

(2) Ticari İşletme - Reha Poroy - İst. 1966 s. 13

sür'at sağlamayan örf ve adetler kabuletmek çok zordur.

TK. md. 2/2, «Bir bölgeye veya bir ticaret şubesine mahsus olan ticari örf ve adetler umumî olanlara tercih olunur...». Bu hüküm daha da önemlidir. Ticari örf ve adeti bir ticaret-hanenin mütaden yapageldiği muamelelere de teşmil etmiştir. Artık örf ve adete subjektiflik girmiştir.

Ticari hayatın hızla inkişafına ve bu hayatın Ticaret Kanunları ile özel olarak tanzimine rağmen, ticari hayatta doğruluk, itimat, iyiniyet sağlanamamıştır. Çok «grift» bir hal alan ticari hayat, büyük vurgunların, hırsızlıkların, dolandırıcılıkların metaî haline gelmiştir. Ticari yardımlaşma büyük miktarda faizle verilen kredilerle olmakta ve buna itibar edilmektedir. Ticari ahlâk alabildiğine bozulmuştur. Bir mal hakiki değerinin bir kaç misli fiyatla satılmakta, müşteriler için hertürlü desiseî yollara tevessül edilmektedir. Meselâ, bu gün memleketimizde halkımızın temiz dinî duyguları, bilhassa Yahudiler tarafından sustimal edilmekte, ismi Manukyan ise Mahmud, İshador ise İsmail diye tabelasına isim koymakda, dükkânının içine Besmele ve âyeti kerimelerle süslü levhalar asmaktadır. Bir Yahudinin, bir Ermeninin yaptığı maalesef müslümanlar da yapmaktadır.

TK. 20/2, «Her tacirin, ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi lâzımdır.» demekle tacirlere, tedbirli ve ileriye makul ve mütad bir oranda gören bir tacir gibi (objektif ölçü) davranmak mükellefiyeti yüklenmiştir. TK. 56 ve devamı maddelerde de haksız rekâbet hükümleri düzenlenerek, doğruluk ve itimadın sağlanmasına çalışılmıştır. Ticaret, muhakkak ki kazanç ve rekâbet esaslarına dayanacaktır. Fakat aşırı rekâbet ve kazanç hırsı, tacirin, ticari doğruluktan, hüsnüniyet kurallarından uzaklaş-

masına, gayri meşru vasıtalara başvurmaya sebep olur. Bu sebeble de ticari hayatın tanzimine ihtiyaç olduğu gibi ticari ahlâkın da yerleştirilmesi zaruridir.

İmdi, Ticaret Kanununun yukarıda incelenen hükümlerinin İslâm Hukukundaki tanzim tarzlarını inceleyelim.

İslâmiyetde çeşitli kazanç yolları vardır. Ticaret, efdaliyetce bu kazanç yollarından ikincisi ve kıymetli bir kazanç yoludur. (3). İslâmiyet ticareti teşvik eder. Kur'anı Kerim de «Allah alışverişi (ticareti) helâl, ribâyî (faizi) haram kılmuştur.» (4) denilerek ticaretin makbuliyeti ortaya konmuştur Hz. Muhammed (S.A.S) de bizdislerinde, «Rızık onda dokuz ticarettir.» diğer bir hadîslerinde de, «Doğru muameleli müsülman bir tacir peygamberler ile, siddıklar ile, şehitler ile hasır olur.» buyurmuşlardır (5). Hz. Muhammed (S.A.S) de biz zat ticaretle meşgul olmuşlar ve ticaretteki doğruluk ve ahlâkı ile herkese kendisini sevdirmişlerdi. Müslüman ticaret erbabı için Hz. Muhammed (S.A.S) in ticari hayatı tek örnektir.

Ancak, İslâmiyet ticareti teşvik etmek ve helâl kılmakla beraber ticari hayatı başıboş bırakmamıştır. Ticari münasebetlerde doğruluğu, emniyet ve itimad, ticari yardımlaşmayı tam manasıyla hâkim kılmak prensibler koymuştur. Bu prensibler İslâm Hukukunun ticari kaideleri haline gelmiştir. İmâmı Âzâm Ebû Hanife bu ticari kaideleri dört esasa bağlıyor (6).

1 — Semen ve bedelin malûm olması,
2 — Ribâdan kaçınmak,
3 — Ticari örf ve adet,
4 — Ticaret namus ve ahlâkı;
Ticari muamele ve münasebetlerde ticari doğruluk, hüsnüniyet ve itimat esastır. Yukarıdaki dört esas da bu prensiblerle sıkı sıkıya bağlıdır.

Kur'anı kerimde ticari muamelelerde hüsnüniyetin,

itimadın ve emniyetin ne şekilde gerçekleştirileceği açık açık izah olunmuştur (7). Gaye ticari hayatta iyi münasebetler tesis etmek, nizadan mümkün olduğu kadar kaçınmaktır. Resûlullah (S. A. S.) ticarete alıp sattığı şeyi ölçmekte ve tartmakta bereket olduğunu (8) beyanla ümmetini ölçmeye ve tartmaya teşvik etmiş ve nizaların bu şekilde azalacağını belirtmiştir. Ticari münasebetlerde doğruluk, itimat ve emniyet (emanet) üzerine hadîsler pek çoktur. Konunun izahı bakımından bunlardan bazıalarını burada açıklayalım!.

«Ebû Hüreyre'den rivayet edilir ki, Resûlullah (S. A. S.) bir gün satışa arz edilmiş bir yiyecek yığınının önünden geçiyordu. Elini bu yığına daldırdı ve parmaklarının ıslandığını hissetti. Mal sahibine dönerek: «Ey sâhib bu ne hal?» demesi üzerine malı satan: «Ya Resûlullah yağmur yağdı da ıslandılar.» dedi. Resûlullah: «O halde niçin ıslandığını halkın görmesi için üst kısma koymadın?» diye sordu ve, «Aldatanlar benden değildir.» dedi. (9).» Bu hadîsden anlaşılacağı üzere, maldaki ayıpların gizlenerek satılması yasaklanmıştır. İslâm Hukukunda satılan malın ayıplı olması, alıcıya akdî feshini istemek veya akdî fesh etmeyip, satıcıdan tazminat istemek hakkını verir.

«Abdullah İbnî Ömer rivayet ediyor. Resûlullah (S. A. S.) devenin karnında olan yavrusunu satmaktan nehyetti (10).»

(3) Büyük İslâm İlmihali - Ö. N. Bilmen İst. 1966 s. 438 - Mecmau'l-Adâb Elhac Muzaffer Ozak İst. 1958 s. 178.

(4) El-bakara s. 275.

(5) Büyük İslâm İlmihali - Ö. N. Bilmen İst. 1966 s. 439.

(6) Ebû Hanife - M. Ebû Zehra Terc. Osman Keskioğlu. 1966 s. 341.

(7) El-bakara s. 282-283.

(8) Sahih-i Buhari - Mehmed Vehbi H. No. 755-756.

(9) Faiz Nazariyesi ve İslâm - E. İkbâl Kureşi Terc. Salih Tuğ 1966 s. 87.

(10) Sahih-i Buhari - Mehmed Vehbi H. No. 760.

Bu hadisten maksat, meğhul ve teslimi mümkün olmayan şeyleri satmanın caiz olmadığını belirtmektir. Böylece, İslâm Hukukunda meğhul ve ifası imkânsız edimler kat'iyetle yasak edilmiştir (11).

Ticari doğrulukla bağdaşmayacak bir usul de satıcıların, müşterilerini malı almaya ikna etmek için yalan yere yemin etmeleridir. İşte, İslâm Hukuku'nda bu şekilde hareket de men edilmiştir. Bir hadislerinde Hz. Muhammed (S. A. S.), "Yemin malların müşterisini çoğaltır, bol eder, fakat bereketini ortadan kaldırır." (12) buyurmuşlardır. İslâm Hukuku İhtikârı (bir şeyi azaltıp kıymetlensin diye saklamak - Karaborsa) da yasak etmiştir. Müşterilerin ezilmesine müsaade edilmemiştir (13).

Kur'anda ticari yardımlaşma teşvik edilmiştir. "Eğer borçlu darlık içinde bulunuyorsa ona geniş bir zamana kadar mühlet verin. Sadaka olarak bağışlamanız işe eğer bilerseniz sizin için daha hayırlıdır." (14). "Öyle bir günden sakının ki o günde Allaha döndürüleceksiniz ve herkese kazandığı tastamam verilecek, onlar hiçbir haksızlığa uğramayacaklardır." (15). Bu ayetlerde görüldüğü gibi darlık içinde bulunan borçluya mehil vermek ve hatta onu borcundan ibra etmek ticari yardımlaşmanın en üst derecesidir.

Ayrıca Allah (C.C.) kur'anı kerimde, ticari ahlâkın tam olarak yerleşmesi, ticari işlerde itimadın teessüsü için fa'izi kat'iyetle yasak etmiştir (16). Çünkü faiz alıp vermek ticari ahlâksızlığa vesile olmakta, tarafların birbirine itimadını azaltmakta, ticari hayatın yüzkarası tefeciliğin doğmasına yol açmaktadır (17).

Yukardaki izahlarımızda, önce mer'î Ticaret Kanunumuzdaki, sonra da İslâm Hukukunda ticari doğruluk, itimat ve emniyetin ne yolda temin edilmek istendiğini kısaca göstermeye çalıştık. Görülüyor ki aynı müesseselerin her iki

hukuk sisteminde de çeşitli düzenleme tarzları vardır. İlmî çalışma zihniyetinin olması gereken Hukuk Fakültelerimizde maalesef İslâm Ticaret Hukukundan birkaç kelime dahi bahsedilmemektedir. Biz, bu ilmi noksanlığın İslâm Hukuku Kürsüsü ihdası ile giderileceğine inanıyor, "İslâm Hukuku Kürsüsü" nün kurtarılmasının zaruri olduğunu tekrar belirtiyoruz (18).

Hangi dine mensup olursa olsun, herkes, kendi dininin icap'arının kendileri hakkında tatbikini ister. O halde Müslüman Türk olan ticaret erbabı da, kendi bünyelerinde, İslâm dininin icaplarına uymak zorunda oldukları gibi ticari münasebetlerinde de İslâmın ticari doğruluk hakkındaki ka-idelerine uyacaklardır. İslâmi-

yet, Hıristiyanlık gibi sadece uhrevî hayatı değil, dünyevî hayatı da düzenlemiştir. "Herkes, vicdan ve dinî inanç ve kanaat hürriyetine sahiptir... Kimse dinî inanç ve kanaatlarından dolayı kınanamaz." (1961 anayasası md. 19). Lâiklik de bu şekilde düşünceye mani değildir.

(11) Ebû Hanîfe - M. Ebû Zehra Terc. Osman Keskiöglü 1966 s. 346 -

(12) Sahih-i Buharî - Mehmed Vehbi H No 742.

(13) Büyük İslâm İlmihali - Ö. N. Bilmen s. 441.

(14) - (15) El-bakara s 280-281.

(16) El-bakara s. 275-276-278-280. Al-i İmrân s. 130. En-Nisâ' s. 160-161.

(17) Geniş malûmat için bak. Faiz Nazariyesi ve İslâm - E. İkbâl Kureşi Terc. Salih Tuğ 1966.

(18) İslâm Medeniyeti mec. sayı 9 s. 17-18.

YA HABİBELLAH!

Sevdim seni ben, sevmeye lâyık diye sevdim,
Bir banzeri yok, herkese fâik diye sevdim.

* * *

Kurban olayım âleme rahmet diye mutlak,
Hâlık seni övmüş de yaratmış diye sevdim.

* * *

Allah ile birlikte anar ismini diller.
Rabbim sana, sen Rabbine âşık diye sevdim.

* * *

Her hükümü saadet yoludur kurduğu dinin,
Her sözü hak, vahyile nâtik diye sevdim.

* * *

Vaadinde emin, ahd-i sebâtında kavidir.
Ahlâkı güzel, sireti Kur'an'a mutâbık diye sevdim.

* * *

Ey mefhar-ı âlem! seni ruhumla ezelden
Her derde şifâ vermede hâzik diye sevdim.

* * *

Kalb-i Kur'an'a muzaaf ismime lâyık amelim yok
Seni mü'minlere erhâm, müzniblere eşfa' diye sevdim.

Yasin KUTLUĞ

(Eski Gaziantep Meb'usu)