

# Uluslararası Sosyal Bilimler Dergisi International Journal of Social Sciences

[www.sobider.net](http://www.sobider.net)

KİTAP İNCELEMESİ, Prof.Dr. Abdullah Demir

M. Macit KENANOĞLU, *Ticaret Kanunnâmesi ve Mecelle Işığında Osmanlı Ticaret Hukuku*, Lotus, Ankara 2005, 243 sayfa.

Pozitif hukukla ilgili çalışmalarda konunun tarihî gelişiminin oldukça kısa geçilmesi temel bir eksiklik olarak göze çarpmaktadır. Sözelimi ticaret hukukunda bir konu seçilip incelenirken, Osmanlı dönemi uygulamasına ya hiç yer verilmemekte ya da çok kısa geçilmektedir. Halbuki tarihî perspektif verilmeden konunun tam olarak açığa kavuşturulması imkansızdır. İşte yukarıdaki çalışma bu eksikliği giderme adına önemli bir faaliyettir. Böylece Osmanlıca bilmediği için o dönemin kaynaklarına ulaşamayan araştırmacılara, çalışmalarında kullanacakları bir eser sunulmuş olmaktadır.

Kenanoğlu'nun bu eseri modern literatürde konuya ilişkin yapılan müstakil ilk çalışmadır. Hukuk tarihimizin hemen her alanındaki bâkîlik, ticaret hukukunda da görülmektedir. Bu eserin incelenmesi ile görülecektir ki Osmanlı ve erken Cumhuriyet dönemlerinde incelenmesi gereken pek çok konu bulunmaktadır. Mesela, 24 Cumadela 1332 tarihinde neşredilen çekler hakkında kanun, 10 Rebiülahir 1278 tarihinde neşredilen Usul-i Muhakeme-i Ticarete Dair Nizamname, 6 Rebiülevvel 1280 tarihli Kanunname-i Hümayun-i Ticaret-i Bahriye, iflas ve sigorta muamelelerine ilişkin kanunlar temel alınarak yüksek lisans çalışmaları yapılabilir.

Kısa adı Osmanlı Ticaret Hukuku olan elimizdeki eser iki bölüm ve eklerden oluşmaktadır. “19. Yüzyılda Osmanlı İmparatorluğu'nda Ticaret Hukuku Alanındaki Gelişmeler ve Ticaret Mahkemeleri'nin Kuruluş, Görev ve Yetkileri” başlıklı birinci bölümde, Osmanlı ticaret hukukundaki ıslahat ihtiyacı, teşkilattaki değişiklikler, ticaret mahkemelerinin kuruluşu, konsolosluk mahkemeleri ve bu mahkemelerin muhakeme usulü incelenmektedir. “Ticaret Kanunnamesi ve Mecelle'nin Ticaret Hukuku'na İlişkin Düzenlemeleri ve Birlikte Uygulanması” başlıklı ikinci bölümde ise Ticaret Kanunnamesi'nin hükümleri üzerinde ayrıntılı şekilde durulmakta, Ticaret Kanunnamesi'nin zeyilleri anlatılmakta, Mecelle'nin ticaret hukukuna ilişkin hükümleri incelenmekte ve eserin temel tezi olan Ticaret Kanunnamesi ile Mecelle'nin birlikte nasıl uygulandığı açıklanmaktadır. Ekler bölümünde ise ilk olarak h. 1285 tarihli bir istatistik cetvelinin transkripsiyonu verilmektedir. Bu istatistikte Osmanlı Devleti'nde ticaret mahkemelerinin kurulduğu yerler, davacı ve davalıların tabiiyetine göre davaların nerede, kimler arasında cereyan ettiği yer almaktadır. İkinci ekte ise şer'î mahkemelerin görev ve yetki alanlarını belirleme açısından önemli olan Bilumum Mehakim-i Şer'iyye Hakkında Müceddeden Kaleme Alınan Nizamname'nin metni verilmiştir. Üçüncü ekte ise bir şirketin kuruluş ve işleyişi hakkında fikir vermesi açısından bir şirket tüzüğü verilmiştir.

Kanunlaştırma faaliyetleri çerçevesinde bir kısım yerli kanunlar hazırlandığı gibi (tedvin) yabancı kanunlar da tercüme edilmiştir (iktibas). İktibas edilen ilk kanun 18 Ramazan 1266/1850 tarihli Kanunname-i Ticaret'tir. Kanunname-i Ticaret, 1808 tarihli Fransız Ticaret Kanunu'nun tercümesidir. Osmanlı Devleti'nde yabancıların öncülüğünde gelişmekte olan ticarî faaliyetler, yine yabancıların baskısıyla Fransız Ticaret Kanunu'nun iktibasına yol açmıştır. Yani ticarî kurumlar oluşmaya başladıktan sonra kanunlaştırmaya gidilmiştir. Zira yazarın da ifade ettiği gibi hukuk, kurumlardan önce ortaya çıkmaz. Başka bir tabirle sosyal

ve ekonomik ihtiyaçlar hukukî düzenlemeleri zaruri hale getirir. Tabii bu kanunun iktibasında yabancıların da önemli derecede baskısı olmuştur.

Kanunname-i Ticaret'in iktibasından sonra 6 Rebiülevvel 1280 tarihinde Ticaret-i Bahriye Kanunnamesi, 10 Rebiülahir 1278 tarihinde Usul-ü Muhakeme-i Ticaret Nizamnamesi, 21 Cumadelula 1323 tarihinde İflas Muameleatına Dair Ticaret-i Berriye Kanununa Müzeyyel Kanun, 29 Muharrem 1324 tarihinde Sigorta Muamelelerine İlişkin Kanun, 6 Rebiülevvel 1280 tarihinde Kanunname-i Hümayun-i Ticaret-i Bahriye, 24 Cumadelula 1332 tarihinde Çekler Hakkında Kanun hazırlanmıştır. Bunlar ve benzeri kanuni düzenlemeler Kanunname-i Ticaret'in uygulanmasındaki eksiklikleri gidermek ve ticaret hukukunu tam olarak düzenlemek için yapılmıştır. Yazar birinci bölümde Ticaret Kanunnamesi'nin yanında diğer kanunları da incelemektedir.

Tanzimat'tan itibaren Avrupa ülkelerinden ve özellikle Fransa'dan iktibas edilen kanunlar ile İslam hukuku birlikte uygulanmaya çalışılmıştır. Sözgelimi ticaret hukukunda Fransa'dan iktibas edilen kanunlar uygulanırken, medeni hukukta İslam hukukunun tedvini ile oluşturulan Mecelle uygulanmıştır. Kenanoğlu, çalışmasında bu iki farklı kanunun nasıl birlikte uygulandığı, uygulamada ne gibi problemler yaşandığı sorularına cevaplar aramaktadır. Burada temel mesele, uygulamada Ticaret Kanunnamesi ile Mecelle hükümleri çatışma halinde mi olmuştur yoksa bu iki kanun hükümleri birbirini tamamlamış mıdır? Yazar Mecelle'nin genel kanun, Ticaret Kanunnamesi'nin ise özel kanun olması sebebiyle, bu iki kanunun birbirini tamamladığı sonucuna ulaşmaktadır. Ticaret Kanunnamesi'nin düzenlemiş olduğu ticarî meselelerde bu kanun uygulanmaktadır. Buna karşılık Ticaret Kanunnamesi'nde düzenlenmemiş olan konularda Mecelle hükümlerine başvurulmaktadır. Mesela, kefalet, havale, rehin, hibe, akitlerin sıhhat şartları gibi Ticaret Kanunnamesi'nde düzenlenmeyen konularda genel kanun hükmünde olan Mecelle'ye müracaat edilmektedir. Yine Ticaret Kanunnamesi gibi ticaret kanunlarındaki kanun boşlukları da başka bir kanunla değil Mecelle hükümleri ile doldurulmalıdır. Bu kanunlardaki boşlukların Fransız mevzuatı ile doldurulması düşünülemez. Çünkü boşlukların Fransız mevzuatı ile doldurulabilmesi için Osmanlı Devleti tarafından bu kanunların iktibas edilmiş olması gerekir. Böyle bir iktibas söz konusu olmadığına göre ticaret kanunlarındaki boşluklar Mecelle hükümleri ile doldurulmalıdır. Fransız mevzuatı ancak kanunun yorumlanmasında yardımcı olabilir. Kısaca ortada bir dualizm yoktur, Ticaret Kanunnamesi ile Mecelle arasında özel kanun-genel kanun ilişkisi söz konusudur.

Yazarın dikkat çektiği diğer bir mesele de İslam hukukunda şirketlerin durumu ile Batılı anlamda şirketlerin mukayesesidir. Bunun yapılabilmesi için Mecelle hükümleri ile Ticaret Kanunnamesi hükümlerinin mukayese edilmesi ve uygulamadaki durumu tespit edebilmek için karma ticaret mahkemeleri ile ticaret meclislerince verilmiş kararların değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu kararların ortaya konulmamış olması sebebiyle söz konusu mukayeseyi yapabilmek oldukça zordur.

Çalışmada yabancıların Osmanlı ülkesindeki ticari faaliyetleri hakkında da oldukça faydalı bilgiler yer almaktadır. Ülkede bulunan yabancıların hangi mahkemede yargılanacağı ve hangi kanunlara tabi olacağı konuları üzerinde durulmaktadır. Yine yabancı konsolosların Osmanlı tabiiyetindeki vatandaşların davalarına el atmaları ve ahidnamelerde kendilerine tanınan yetkileri suistimal etmeleri incelenmekte ve bu meselenin ancak kapitülasyonların kaldırılması ile çözüme kavuşturulduğu tespit edilmektedir.

Sonuç olarak hukuk tarihi alanında Tanzimat sonrası dönem, ideolojik bakış açılarından uzak, İslam ve Batı hukuku karşılaştırılarak incelendiği taktirde çok değerli çalışmalar ortaya çıkmaktadır. Böyle değerli bir çalışmayı akademik hayata kazandırdığı için yazara teşekkür ediyor ve daha nice başarılı eserler temenni ediyoruz.