

# Bölüm 2

## Hukukun Kaynakları ve Uygulanması

### öğrenme çıktıları

1 Kaynak Kavramı ve Hukuk  
1 Hukukun kaynaklarını açıklayabilme

2 Pozitif Hukukun Kaynakları  
2 Pozitif hukukun kaynaklarını tanımlayabilme

3 Hukuk Kurallarının Türleri  
3 Hukuk kurallarının türlerini açıklayabilme

Kanunların Uygulanmasına İlişkin Esaslar  
4 Kanunların uygulanmasına ilişkin esasları saptayabilme  
5 Kanunların yorumu ve yorum türlerini açıklayabilme

Hâkimin Takdir Yetkisi ve Hukuk Yaratması  
6 Hakim in takdir yetkisini ve hakim in hukuk yaratmasını ayırt edebilme

Anahtar Sözcükler: • Hukukun Kaynakları • Kıyas • Anayasa • Evleviyet • Kanun • Aksi ile Kanıt • Uluslararası Anlaşma • Mülk ilkesi



## GİRİŞ

Bu ünite de öncelikle hukukun kaynakları değerlendirilecektir. Kaynak, bir şeyin ilk çıktığı, kaynadığı yer anlamına gelmektedir. Hukukun kaynağı ise hukuk kurallarının ortaya çıktığı, doğduğu yeri ifade etmektedir. Hukukun kaynakları, asıl ve yardımcı kaynaklar olarak da bir ayrıma tâbi tutulmaktadır. Asıl kaynaklar, kendi içinde yazılı ve yazısız kaynaklar şeklinde alt bir ayrıma göre değerlendirilmektedir. Hukukun yazılı ve asıl kaynakları Anayasa, kanun, uluslararası sözleşmeler, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve yönetmeliktir. Hukukun asıl kaynağını teşkil eden; ancak yazılı olmayan kaynak ise, gelenek hukukudur. Hukukun yardımcı kaynaklarını ise, içtihat hukuku oluşturmaktadır. İçtihat hukuku, bilimsel içtihat veya yargı içtihadı şeklinde olabilir. Her hukuk kuralı bir emir ya da yasak içermektedir; ancak bir kanunun bütün hükümleri aynı önemde değildir. Bazıları daha etkili ve daha çok uygulanıyor iken bazıları daha az etkilidir. Kanun içindeki kurallar arasında sınıflandırma yapılabilir. Bu bağlamda hukuk kuralları uygulama bakımından emredici, tamamlayıcı, yorumlayıcı, tanımlayıcı ve diğer hukuk kuralları şeklinde sınıflandırılabilir. Ünite de kanunların uygulanması konusu da incelenecektir. Kanunun uygulanması, soyut hukuk kurallarının somut olaya uygulanması demektir. Kanunların uygulanmasında zaman bakımından uygulanma, kanunların geçmişte etkisi, kanunların yer ve kişi bakımından uygulanması ve kanunların anlam bakımından uygulanması değerlendirilecektir. Son olarak ise, hâkimin takdir yetkisi ve hukuk yaratması incelenecektir. Hâkimin *takdir yetkisini* kullandığı durumlarda ortada soyut hukuk kuralı vardır ve hâkim bu kuralın sınırları içinde değerlendirme yetkisine sahiptir. Hâkimin kendisini kanun koyucu yerine koyarak hukuki sorunu çözmeye çalışması hâlinde ise, *hâkimin hukuk yaratması* söz konusudur. Özel hukuk bakımından hâkim önüne gelen bir uyuşmazlıkta çözüm için bir hukuk kuralına ulaşamazsa öncelikle kıyas yapacak; benzeri hükümleri uygulamayı deneyecek,

bilimsel ve yargısal içtihattan yararlanabilecek; gelenek hukukuna başvuracaktır. Eğer bu yollarla sonuca ulaşamazsa hâkimin hukuk yaratmasından bahsedilir.

## KAYNAK KAVRAMI VE HUKUK

Kaynak, bir şeyin ilk çıktığı, kaynadığı yer anlamına gelmektedir. Hukukun kaynağı demek ise hukuk kurallarının ortaya çıktığı, doğduğu yeri ifade etmektedir. Bu anlamda hukukun kaynakları bilgi kaynakları, organsal kaynaklar ve biçimsel kaynaklar olarak sınıflandırılabilir. Bilgi kaynakları, hukuk hakkında bilgi veren, hukuk hakkında bilgiye ulaşılmasını sağlayan kaynaklardır. Resmî Gazete, düsturlar, meclis tutanakları, hukuk kitapları, İnternet siteleri, bloglar, içtihat derlemeleri hep hukukun bilgi kaynaklarıdır. Organsal kaynaklar, hukuku yaratan organlara göre yapılan sınıflandırmadır. Bu ayırımda sosyal normu hukuk kuralı haline getiren organ esas alınır. TBMM kanunlar bakımından, Cumhurbaşkanlığı, bakanlıklar ve kamu tüzel kişileri ise yönetmelikler bakımından yaratıcı kaynak niteliğindedir. Hukukun hangi biçimlerde ortaya çıktığını gösteren kaynaklar ise, hukukun biçimsel kaynaklarıdır. Bu ayrıma göre hukuk, gelenek hukuku, içtihat hukuku ve yazılı hukuk şeklinde üç biçimde ortaya çıkar. Bunlardan yazılı hukuk ve gelenek hukuku hukukun asıl kaynaklarını, içtihat hukuku ise yardımcı kaynağını oluşturur.

Hukukun kaynakları, asıl ve yardımcı kaynaklar olarak da bir ayrıma tâbi tutulmaktadır. Asıl kaynaklar, kendi içinde yazılı ve yazısız kaynaklar şeklinde alt bir ayrıma göre değerlendirilmektedir. Hukukun yazılı ve asıl kaynakları Anayasa, kanun, uluslararası sözleşmeler, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve yönetmeliktir. Hukukun asıl kaynağını teşkil eden ancak yazılı olmayan kaynak ise gelenek hukukudur. Hukukun yardımcı kaynaklarını ise, içtihat hukuku oluşturmaktadır. İçtihat hukuku, bilimsel içtihat veya yargı içtihadı şeklinde olabilir.

## Öğrenme Çıktısı

## 1 Hukukun kaynaklarını açıklayabilme

## Araştır 1

Biçimsel kaynak nedir?

## İlişkilendir

Hukukun kaynağı konusunda ayrıntılı bilgi için Vecdi Aral'ın “ Hukuk ve Hukuk Bilimi Üzerine” (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2010) adlı eserini inceleyiniz.

## Anlat/Paylaş

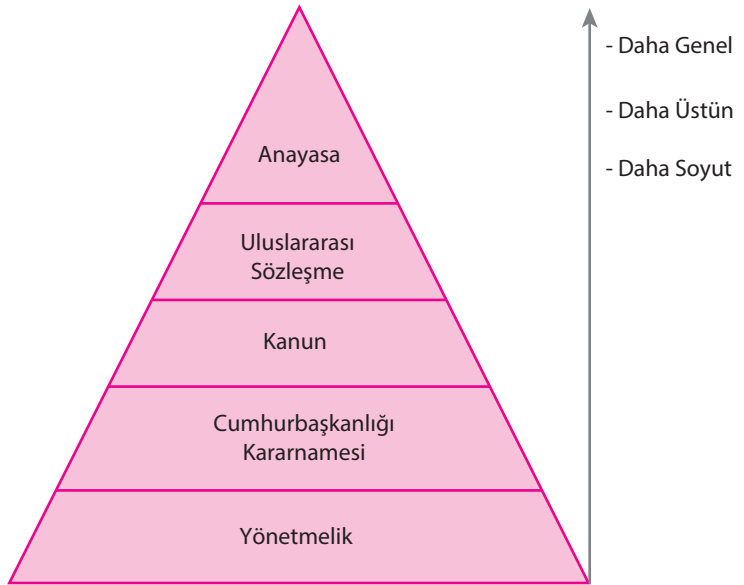
İnternet sitelerinin hukukun kaynağı olma konusundaki güvenilirliğini tartışınız.

## POZİTİF HUKUKUN KAYNAKLARI

Yazılı hukuk, Anayasa'nın yetkili kıldığı otoritelerce çıkarılan yazılı metinlerdir. Yazılı hukuk kurallarının etkinliğinde onları yaratan organların hukuk ve devlet düzenindeki yeri son derece önemli rol oynamaktadır. Bu anlamda en soyut, en genel ama en güçlü hukuk kuralları Anayasa'da görülür. Anayasa'dan sonra sırasıyla uluslararası sözleşmeler, kanunlar, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve yönetmelikler gelir.

Kara Avrupası hukuk sisteminde yazılı hukuk kurallarının hiyerarşik bir yapı içinde olduğu, bu yapıda en üstte Anayasa'nın bulunduğu ve hiyerarşinin yukarıdaki kaynaklar itibarıyla aşağıya doğru indiği kabul edilmektedir. Bu hiyerarşik yapılanmada yukarı doğru çıkıldıkça daha genel, daha soyut ancak daha güçlü hukuk kuralları ile karşılaşılır. Hukuk sistematigi incelendiğinde bu hiyerarşinin bozulmaması için bazı önlemler alındığı görülür. Hiyerarşi astın üste uygunluğu anlamına geldiği için, normlar hiyerarşisi adı verilen bu yapılanmada sistem, hiyerarşinin bozulması hâlinde bunu düzeltir. Başka bir deyişle alttaki kurallar üsttekine aykırı olursa, siyasal veya yargısal yollarla bu uyumsuzluk giderilerek hiyerarşik yapı korunur.

✓ Kanunlar, Anayasa'ya; Cumhurbaşkanlığı kararnameleri kanuna aykırı olamaz. Bu durum, normlar hiyerarşisi olarak adlandırılmaktadır.



Şekil 2.1 Normlar Hiyerarşisi

## Anayasa

Anayasa, devletin temel yapısını, kişilerin hak ve ödevlerini, devlet organlarını ve bu organların işleyişini düzenleyen esas ve kurallar bütünüdür. Anayasa en genel, en soyut ve en güçlü hukuk kurallarından oluşur. Anayasa hükümleri yasama, yürütme ve yargı organları ile idare makamlarını; diğer kişi ve kuruluşları bağlar (Anayasa m.11).

Türkiye’de bugüne kadar 1876, 1921, 1924, 1961 ve 1982 Anayasa’ları olmak üzere toplam beş Anayasa uygulanmıştır. Bugün yürürlükte olan Anayasa 7 Kasım 1982 tarihinde halk oylaması ile kabul edilerek yürürlüğe konulmuştur. 1982 Anayasası sonraki yıllarda geniş çaplı değişikliklere uğramıştır. 12 Eylül 2010 tarihinde gerçekleştirilen halk oylaması ile yapılan değişiklikle Anayasa’nın çeşitli maddeleri değiştirilmiştir. 21.01.2017 tarihinde 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunla Anayasa’da önemli değişiklikler yapılmıştır.

Anayasa’lar devrim, hükümet darbesi, savaş ve benzeri olağanüstü durumlarda ortaya çıkan asli kurucu iktidarlarca yapılır. Niteliği itibarıyla asli kurucu iktidarlar sınırsız yetkilere sahiptirler ki, bu yetkilerden biri de Anayasa yapmaktır. Türk Anayasa Tarihi’ne bakıldığında her Anayasa’nın böyle bir oluşum sonucu ortaya çıktığı görülmektedir. Gerçekten, Türkiye’nin meşruti monarşiye geçmesiyle 1876 Anayasası; TBMM’nin kurulmasıyla 1921 Anayasası; Türkiye Cumhuriyeti’nin kurulmasıyla 1924 Anayasası; 1960 Darbesi’yle 1961 Anayasası ve 1980 Darbesi’yle 1982 Anayasası’nın ortaya çıktığı söylenebilir. Belirtelim ki, asli kurucu iktidarın ne olduğu hukuki değil fiili duruma göre saptanır.

Anayasa’lar bir kez yapıldıktan sonra kendi belirledikleri esaslara göre değiştirilebilirler. Anayasa’da değişiklik yapma iktidarı tali kurucu iktidara aittir. Tali kurucu iktidar asli kurucu iktidar gibi sınırsız yetkilere sahip olmadığı için Anayasa’ların sadece belli maddelerinde değişiklik yapabilirler.

Ülkemizde bugün yürürlükte olan 1982 Anayasası sert bir Anayasa’dır. Sert Anayasa demek diğer kanunlara göre daha güç koşulların yerine getirilmesiyle yani daha zor değiştirilebilen Anayasa demektir. Anayasa’nın hangi süreçlerden geçilerek değiştirilebileceği 1982 Anayasası’nın 175. maddesinde olabildiğince ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir.

Anayasa’nın değiştirilmesi Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte biri tarafından ya-

zıyla teklif edilebilir. Anayasa’nın değiştirilmesi hakkındaki teklifler Genel Kurulda iki defa görüşülür. Değiştirme teklifinin kabulü Meclisin üye tamsayısının beşte üç çoğunluğunun gizli oyuyla mümkündür. Anayasa’nın değiştirilmesi hakkındaki tekliflerin görüşülmesi ve kabulü, bu maddedeki kayıtlar dışında, kanunların görüşülmesi ve kabulü hakkındaki hükümlere tâbidir. Cumhurbaşkanı Anayasa değişikliklerine ilişkin kanunları, bir daha görüşülmek üzere Türkiye Büyük Millet Meclisine geri gönderebilir. Meclis, geri gönderilen Kanunu, üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile aynen kabul ederse Cumhurbaşkanı bu Kanunu halkoyuna sunabilir. Meclisce üye tamsayısının beşte üçü ile veya üçte ikisinden az oyla kabul edilen Anayasa değişikliği hakkındaki Kanun, Cumhurbaşkanı tarafından Meclise iade edilmediği takdirde halkoyuna sunulmak üzere Resmî Gazetede yayımlanır. Doğrudan veya Cumhurbaşkanının iadesi üzerine, Meclis üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile kabul edilen Anayasa değişikliğine ilişkin kanun veya gerekli görülen maddeleri Cumhurbaşkanı tarafından halk oyuna sunulabilir. Halkoylamasına sunulmayan Anayasa değişikliğine ilişkin Kanun veya ilgili maddeler Resmî Gazetede yayımlanır. Halkoyuna sunulan Anayasa değişikliklerine ilişkin kanunların yürürlüğe girmesi için, halkoylamasında kullanılan geçerli oyların yarısından çoğunun kabul oyu olması gerekir. Türkiye Büyük Millet Meclisi Anayasa değişikliklerine ilişkin kanunların kabulü sırasında, bu Kanunun halkoylamasına sunulması halinde, Anayasa’nın değiştirilen hükümlerinden, hangilerinin birlikte hangilerinin ayrı ayrı oylanacağını da karara bağlar. Halkoylamasına, milletvekili genel ve ara seçimlerine ve mahalli genel seçimlere iştiraki temin için, kanunla para cezası dahil gerekli her türlü tedbir alınır.



Anayasa mahkemesinin yapısı ve kararlarını incelemek için <http://www.anayasa.gov.tr/> sayfasını ziyaret edebilirsiniz.

Kanunlar hiyerarşisinin en üstünde yer alan Anayasa, devletin ve hukuk sisteminin genel esaslarını düzenlemekte ayrıntıyı kendinden altta yer alan diğer yazılı hukuk kurallarına bırakmaktadır.



## Uluslararası Anlaşmalar

Uluslararası anlaşmalar, iki veya daha fazla devlet tarafından akdedilmiş olan ve TBMM'nin kabulünün ardından Cumhurbaşkanınca onaylanıp Resmî Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe giren bağlayıcı hukuk kurallarıdır.

1982 Anayasası'na göre usulüne uygun olarak yürürlüğe konulmuş uluslararası anlaşmalar kanun hükmündedir. Yani TBMM tarafından onaylanıp yürürlüğe girmesi kabul edilen uluslararası anlaşmalar, kanunlar gibi Resmî Gazete'de yayımlanır ve kanunlar gibi etki yaparlar; dolayısıyla mahkemele-ri ve idari makamları bağlarlar.

Bir uluslararası anlaşmanın geçerlik ve bağlayıcılık kazanabilmesi TBMM'nin sözleşmenin onaylanmasını bir kanunla uygun bulmasına, Cumhurbaşkanının onayına ve Resmî Gazete'de yayınlamasına bağlıdır. Bu süreci geçen uluslararası anlaşmalar, kanun niteliğini taşır.

Bazı uluslararası anlaşmaların onaylanması için kanunla uygun bulunmasına gerek yoktur. Anayasa'nın 90'ıncı maddesinin ikinci fıkrasına göre ekonomik, ticari veya teknik ilişkileri düzenleyen ve süresi bir yılı aşmayan anlaşmalar, devlet maliyesi bakımından bir yüklenme getirmemek, kişi hâllerine ve Türklerin yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına dokunmamak şartıyla yayımlanma ile yürürlüğe konabilir. Bu takdirde bu anlaşmalar, yayımlarından başlayarak iki ay içinde Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgisine sunulur. Keza, aynı maddenin üçüncü fıkrasına göre milletlerarası bir anlaşmaya dayanan uygulama anlaşmaları ile kanunun verdiği yetkiye dayanılarak yapılan ekonomik, ticari, teknik veya idari anlaşmaların TBMM'ce uygun bulunması zorunluluğu yoktur ancak, bu fıkra göre yapılan ekonomik, ticari veya özel kişilerin haklarını ilgilendiren anlaşmalar, yayımlanmadan yürürlüğe konulamaz. Ancak Türk kanunlarına değişiklik getiren her türlü anlaşmanın onaylanabilmesi için TBMM tarafından onaylanmalarının uygun bulunması gerekir.

Ülkemizde usulüne göre onaylanıp yürürlüğe konulmuş bulunan uluslararası anlaşmaların doğrudan mahkemelerce uygulanıp uygulanmayacağı, doğrudan bir etkisinin bulunup bulunmadığı uzun süre tartışılmıştır. Anayasa'da 2004 yılında yapılan bir değişiklikle temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası anlaşma hükümleriyle kanun-

ların aynı konudaki hükümleri arasında uyumsuzluk çıkması hâlinde uluslararası anlaşma hükümlerinin uygulanacağı belirtilerek duraksamalara son verilmiştir. Böylece temel hak ve özgürlükler bakımından uluslararası anlaşmaların doğrudan uygulanmasının yolu açılmıştır. Durum bu olmakla beraber, uluslararası anlaşmaların doğrudan uygulanması konusunda yargı organlarının oldukça çekingen davrandığını söylemek mümkündür. İlk derece mahkemelerinin kararlarına “uyum yasalarına dayanmak” biçiminde yansıyan bu çekingenliğin yüksek mahkeme içtihatlarıyla çözülmesi mümkündür.

Uluslararası anlaşmalar, hukukun yazılı kaynaklarından biridir. Anayasa'nın 90. maddesi gereğince, usulüne uygun olarak yürürlüğe girmiş uluslararası anlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasa'ya aykırılık iddiasında bulunulamayacağı gibi, Anayasa Mahkemesine de başvurulamaz. Kanunlar hiyerarşisinde uluslararası anlaşmalar kanunların üzerinde yer almaktadır. Bunun nedeni, Anayasa'nın konuyu düzenleyen 90. maddesinde görülmektedir. Söz konusu hükme göre, usulüne uygun olarak yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası anlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle ortaya çıkacak uyumsuzluklarda uluslararası anlaşma hükümleri esas alınır.



### dikkat

1982 Anayasası'na göre usulüne uygun olarak yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar (uluslararası sözleşmeler) kanun hükmündedir.

## Kanunlar

*Kanun*, yetkili organ tarafından yazılı olarak çıkarılan, kanun adını taşıyan, genel, sürekli ve soyut hukuk kuralıdır. Kanunu çıkarmaya yetkili organ ülkenin yönetim biçimine göre değişir. Ülkemizde uygulanan Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde bu organ TBMM'dir. Yazılı hukukun uygulandığı ülkelerde, bu arada Türkiye'de de kanunlar *yazılı* olarak çıkarılırlar. Kanunların bir diğer özelliği başlıklarında mutlaka “*kanun*” ifadesinin bulunmasıdır. Kanunların *genel* olması demek aynı durumdaki bütün kim-seleri, aynı vasıftaki tüm olayları kapsamı anlamına gelir. Kanunlar yürürlükten kaldırılmadıkları sürece *sürekli* bir biçimde uygulanırlar. Öte yandan kanun-

lar belirli bir durum ya da olayı değil, olması muhtemel *soyut* durumları düzenler; somut olay ortaya çıktığında soyut kural somut olaya uygulanır.

1982 Anayasası kanunların ne şekilde çıkarılacağını ayrıntılarıyla (Ana. m. 88–89) anlatmıştır. Kanun teklif etmeye milletvekilleri yetkilidir. Kanun tekliflerinin Türkiye Büyük Millet Meclisinde görüşülme usul ve esasları içtüzükle düzenlenir (Ana. m. 88). Türkiye Büyük Millet Meclisi, yapacağı seçimler dahil bütün işlerinde üye tamsayısının en az üçte biri ile toplanır. Türkiye Büyük Millet Meclisi, Anayasa'da başkaca bir hüküm yoksa toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verir; ancak karar yeter sayısı hiçbir şekilde üye tamsayısının dörtte birinin bir fazlasından az olamaz (Ana. m. 96).

Türkiye Büyük Millet Meclisi, geri gönderilen kanunu üye tam sayısının salt çoğunluğu ile aynen kabul ederse, kanun Cumhurbaşkanınca yayımlanır; Meclis, geri gönderilen kanunda yeni bir değişiklik yaparsa, Cumhurbaşkanı değiştirilen kanunu tekrar Meclise geri gönderebilir (Ana. m. 89).



TBMM'de görüşmeleri İnternet sitesinde; <http://www.tbmm.gov.tr> sayfasından ziyaret edebilirsiniz.



Resmî Gazeteyi incelemek için <http://www.resmigazete.gov.tr/default.aspx> sayfasını ziyaret edebilirsiniz.

## Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi

Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı tarafından, Anayasa'ya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir (Ana. m. 8). Cumhurbaşkanı, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir. Anayasa'nın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenemez. Anayasa'da münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi

çıkarılamaz. Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde kanun hükümleri uygulanır. Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hale gelir.

Cumhurbaşkanı, kanunların uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilir.

Kararnameler ve yönetmelikler, yayımdan sonraki bir tarih belirlenmemişse Resmi Gazetede yayımlandıkları gün yürürlüğe girer. (Ana. m. 104).

Olağanüstü hallerde Cumhurbaşkanı, olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda, 104 üncü maddenin onyedinci fıkrasının ikinci cümlesinde belirtilen sınırlamalara tâbi olmaksızın Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir. Kanun hükmündeki bu kararnameler Resmi Gazetede yayımlanır, aynı gün Meclis onayına sunulur.

Savaş ve mücbir sebeplerle Türkiye Büyük Millet Meclisinin toplanamaması hariç olmak üzere; olağanüstü hal sırasında çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnameleri üç ay içerisinde Türkiye Büyük Millet Meclisinde görüşülür ve karara bağlanır. Aksi halde olağanüstü hallerde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnamesi kendiliğinden yürürlükten kalkar (Ana. m. 119).

Anayasa Mahkemesi, kanunların, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün Anayasa'ya şekil ve esas bakımından uygunluğunu denetler ve bireysel başvuruları karara bağlar. Anayasa değişikliklerini ise sadece şekil bakımından inceler ve denetler. Ancak, olağanüstü hallerde, ve savaş hallerinde çıkarılan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin şekil ve esas bakımından Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesinde dava açılmaz (Ana. m. 148). Kanunların, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin, Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün veya bunların belirli madde ve hükümlerinin şekil ve esas bakımından Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesinde doğrudan doğruya iptal davası açabilme hakkı, Cumhurbaşkanı, Türkiye Büyük Millet Meclisinde en fazla üyeye sahip iki siyasi parti grubuna ve üye tamsayısının en az beşte biri tutarındaki üyelere aittir (Ana. m. 150). Anayasa Mahkemesinde doğrudan doğruya iptal davası açma hakkı, iptali istenen kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi veya içtüzüğü Resmi Gazetede

yayımlanmasından başlayarak altmış gün sonra düşer (Ana. m. 151). Bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümlerini Anayasa'ya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır (Ana. m. 152).

## Yönetmelikler

Cumhurbaşkanı, bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler. Hangi yönetmeliklerin Resmi Gazetede yayımlanacağı kanunda belirtilir (Ana. m. 124). Yönetmelikler, yayımdan sonraki bir tarih belirlenmemişse Resmi Gazetede yayımlandıkları gün yürürlüğe girer (Ana. m. 104).

## Gelenek Hukuku (Örf-Adet Hukuku)

Hukukun yazılı olmayan ve asli nitelik taşıyan kaynağı gelenek hukukudur. Gelenek hukuku, yetkili bir organ tarafından bilerek istenerek konulmuş olan kurallar değil, toplumda kendiliğinden oluşan kurallardır. Bu yönü itibarıyla gelenek hukuku kuralları herhangi bir yerde yazılı olmayıp toplum vicdanında doğar.

Türk hukuku gibi yazılı hukukun uygulandığı ülkelerde çok sınırlı da olsa bazı gelenek kurallarının hukuk kuralı olarak uygulanması, yani gelenek hukukunun geçerliliği kabul edilir. Türk hukukunda yazılı hukuk egemendir. Dolayısıyla gelenek hukukunun alanı son derece dardır. Buna rağmen, özel hukuk alanında gelenek hukukuna, yazılı hukukça düzenlenmemiş hususlarda, başvurma zorunluluğu doğabilir. Bazen de kanunlar gelenek hukukunun uygulanmasına imkân tanır. Örneğin; Türk Ticaret Kanunu'na göre; "mahkeme, hakkında ticari bir hüküm bulunmayan işlerde, ticari örf ve âdete, bu da yoksa genel hükümlere göre karar verir" demektedir (TTK m.1). Aynı Kanun'un 2. maddesi ise hukukta ticari örf ve adaletin uygulanmasına ilişkin esasları düzenlemiştir. Yine örf ve adetin hukukun kaynağı olduğu Türk Medeni Kanunu'nun 1. maddesinde gösterilmektedir. Bu madde gereğince, kanunda uygulanabilir bir hüküm yoksa hâkim örf ve âdet hukukuna göre karar verecektir.

Bir gelenek kuralının hukuk kuralı olarak kabul edilebilmesi için bazı koşullara ihtiyaç duyulur. Sürekli (genel olarak kabul edildiği gibi en az 40 yıl) olarak uygulanan, bağlayıcılığı ve zorunluluğu konusunda toplumda genel inanç bulunan; içeriği belli, akla uygun ve hukuka aykırı olmayan gelenekler devletçe de desteklenirse hukuk kuralı haline gelebilir. Örneğin; Anadolu'da yaygın olan ortakçılık veya yarıcılık gibi uygulamalar gelenek hukuku kuralı niteliği taşır. Bunun gibi ticaret yaşamındaki birçok gelenek de hukuk kuralı olarak kabul edilmektedir. Bunlara karşılık yine birçok yerde görülen imam nikâhı, kan davası gibi gelenekler yukarıdaki özellikleri taşımadıkları için hiç bir biçimde hukuk kuralı hâline gelemeyiz.

Özel hukuk alanında uygulama buluan örf-adet hukuku, kamu hukuku alanında yer bulmamaktadır. Anayasa, idare, vergi veya ceza hukuku gibi bazı hukuk dalları nitelikleri itibarıyla geleneklerin hukuk kuralı olarak uygulanmasına imkân tanımaz.

## İçtihat Hukuku

*İçtihat* kavramı, görüş ya da karar anlamına gelmektedir. Hukukun kaynağı olarak iki tür içtihattan söz edilebilir. Bunlar yargısal ve bilimsel içtihattır. Türk Medeni Kanunu'nun 1. maddesinin ikinci fıkrası, hâkimin bilimsel görüş ve yargı kararlarından yararlanabileceğini düzenlemiştir.

*Bilimsel içtihat*, hukuk bilgilerinin hukuki konulardaki bilimsel görüş ve yaklaşımlarıdır. Hukuk alanında çalışan bilim adamları olanı inceler ancak olması gerekeni belirtir. Bilimsel içtihadada uygulamada doktrin (öğreti) de denmektedir. Bilimsel içtihadın türleri şunlardır: Şerhler, sistematik eserler, makale, içtihat derlemesi ve monografilerden oluşur. Şerhlerde kanunlar madde madde açıklanır; zaman zaman bunlara yargı kararları da eklenir. Sistematik eserler, bilim adamlarınca, kanunların ya da hukuksal konuların belli bir sistematikte incelenmesidir. Monografilerde, bir tek müessese (kurum) ele alınır ve tüm detayları ile karşılaştırmalı olarak incelenir. Makaleler ise, bilimsel eserlerde yer alan kısa inceleme yazılarıdır. İçtihat derlemeleri ve bibliyograflarlar da bilimsel içtihatlar arasında yer almaktadır. Yargısal içtihat ise mahkemelerin önlere gelen uyuşmazlıklar ile ilgili olarak vermiş oldukları kararlardan oluşur. Bunlar başka mahkemelerin ileride verecekleri kararlarda yardımcı olurlar.

Gerek bilimsel içtihatlar ve gerekse yargısal içtihatlar hukukun asıl ve bağlayıcı kaynağı değil; yardımcı yani ikincil kaynağıdır. Özellikle hukukun uygulanmasında bilimsel ve yargısal içtihattan yararlanmak kaçınılmazdır. Ancak, hukuk uygulayıcılarının bilim adamlarının görüşlerine ya da farklı mahkemelerce verilmiş bulunan kararlara uyma zorunlulukları bulunmamaktadır. Ancak bu kuralın istisnasını içtihadı birleştirme kararları oluşturmaktadır. Bir konuda daha önce verilmiş bir içtihadı birleştirme kararı varsa, hâkim ilgili içtihadı birleştirme kararı ile bağlıdır ve o içtihadı birleştirme kararına aykırı karar veremez.



#### dikkat

Yargısal içtihatlar hukukun yardımcı kaynağıdır ancak içtihadı birleştirme kararları bu kuralın istisnası niteliğindedir.



### Araştırmalarla İlişkilendir

“...Davada uygulanacak olan 3182 Sayılı Bankalar Kanunu’nun 69. maddesi, 512 ve 538 Sayılı Kanun Hükmündeki Kararnameler ile değiştirilmiş ve daha sonra bu kanun hükmündeki kararnameler Anayasa Mahkemesi’nce iptal edilmiş olduğundan bu yönde hukuki boşluk hasıl olmuştur. İşte bu gibi hukuki boşluğun bulunduğu durumlarda, hakim bizzat yasa koyucu gibi davranarak, olayı çözümlemek üzere Medeni Kanun’un 1. maddesi hükmünce olaya uygulanacak kuralı bulmak ve uygulamakla yükümlüdür (Bkz. YARGITAY İçtihadı Birleştirme Kararı 18.11.1964 T. 2/4). Bu; hakim için aynı zamanda bir görevdir. Hakim önündeki davayı sonuçlandırma zorunluluğundadır. Anayasa’nın 36/2. fıkrası uyarınca “hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz” o nedenle kanunda örf ve adette, olaya uygulanacak bir kural bulunmadığına dayanarak bir hakim, önündeki uyuşmazlığı çözmekten kaçınamaz. (HUMK’nun

md. 573/6). Esasen Türk Medeni Kanunu’nun 1. maddesi, gerektiğinde hakime kanun koyucu gibi kural koyma yetkisi vermiş olmasıyla önemi haizdir. Hakimin, hukuk yaratma alanına girebilmesi için, çözümü gereken olaya uygulanabilir kanun hükmü veya örf ve adet kuralının bulunmaması yeterlidir. Hakim yasa boşluğunu doldururken takip edeceği yol; Medeni Kanun 1. maddesinde açıklandığı üzere kanun koyucu gibi hareket etmekten ibarettir. Bu aşamada hakim, kanun koyucunun yapacağı gibi tarafların karşılıklı menfaatlerini tesbit ederek, bunları adalet süzgecinden geçirip, hayat ihtiyaçlarını karşılayan ve aynı zamanda mevcut hukuk düzeni ile hukuki güvenlikle bağdaşan bir kural bulacaktır.

**Kaynak:** Prof. Kemal Oğuzman, Medeni Hukuk Dersleri, İstanbul 1990 Sh. 80-81).” 19. HD, 8.7.2004, E. 2003/12100, K. 2004/8151 (<http://www.kazanci.com/>).

### Öğrenme Çıktısı

#### 2 Pozitif hukukun kaynaklarını tanımlayabilme

#### Araştır 2

Bir gelenek kuralının, hukuk kuralı olarak kabul edilebilmesi için gerekli koşulları açıklayınız?

#### İlişkilendir

Normlar hiyerarşisine ilişkin ayrıntılı bilgi için Yahya Berkol Güleç’in On İki Levha Yayınları’ndan çıkmış olan “Normlar Hiyerarşisi” adlı kitabını inceleyebilirsiniz.

#### Anlat/Paylaş

Uluslararası anlaşmaların kanun niteliğini taşıma özelliği hakkındaki düşüncelerinizi paylaşınız.



## HUKUK KURALLARININ TÜRLERİ

Her hukuk kuralının bir emir ya da yasak içermektedir. Durum bu olmakla beraber, bir kanunun bütün hükümleri aynı önemde değildir. Bazıları daha etkili ve daha çok uygulanıyor iken bazıları daha az etkilidir. Yani aynı kanun içindeki kurallar arasında sınıflandırma yapılabilir. Bu bağlamda hukuk kuralları uygulama bakımından emredici, tamamlayıcı, yorumlayıcı, tanımlayıcı ve diğer hukuk kuralları şeklinde sınıflandırılabilir.

### Emredici Hukuk Kuralları

Bu tür hukuk kurallarında, bütün hukuk kurallarında varlığı hissedilen emir unsuru baskındır. Bu tür hukuk kurallarının aksi kararlaştırılmaz; bunlarda genellikle emir kipi kullanılmaktadır. Emredici hukuk kuralları yoğunlukla ceza kanunlarında görülür, ancak diğer kanunlarda da emredici kurallara rastlamak mümkündür. Örnek vermek gerekirse:

*Aynı konutta birlikte yaşadığı kişilerden birine karşı kötü muamelede bulunan kimse 2 ay ile 1 yıl arasında hapis cezası ile cezalandırılır (TCK m. 232).*

*Alacağın devrinin geçerliliği yazılı şekilde yapılmış olmasına bağlıdır (TBK m.184).*

*Erkek veya kadın 17 yaşını doldurmadıkça evlenemez (TMK m.124).*

şeklindeki hükümler hep emredici kurallara örnek niteliği taşımaktadır. Emredici hukuk kuralları kamu düzenini, kamu yararını ve genel ahlaki korumak üzere çıkarılır. Bu kurallara aykırılığın yaptırımını geçersizliktir.

### Tamamlayıcı Hukuk Kuralları

Tarafların serbest iradeleriyle başka türlüünü belirlemedikleri taktirde uygulanan kurallardır. Bu kurallarda taraflar arası ilişkilere olabildiğince az müdahale hedeflenmektedir. Türk hukukunda irade serbestisi esastır ancak, kişiler serbest iradeleri ile bir konuda kararlaştırma yapmazlarsa doğacak boşluk tamamlayıcı hukuk kuralları ile doldurulur. Ceza hukukunda az sayıda, borçlar hukukunda çok sayıda tamamlayıcı hukuk kuralı yer alır. Örnekler vermek gerekirse:

*Sözleşme ile aksi kararlaştırılmadıkça veya aksine bir adet bulunmadıkça, satıcı ve alıcı borçlarını aynı anda ifa etmekle yükümlüdürler (TBK m. 207).*

*Aksine bir anlaşma yoksa para borçları alacaklının ödeme zamanındaki yerleşim yerinde, parça borçları sözleşme kurulduğu sırada borç konusunun bulunduğu yerde, diğer borçlar, doğumları sırasında borçlunun yerleşik yerinde ifa edilir (TBK m. 89).*

*Eşler arasında edinilmiş mallara katılım rejiminin uygulanması asıldır (TMK m.202). (Türk Medeni Kanunu'nda eşler arasında mal ayrılığı, mal ortaklığı ya da edinilmiş mallara katılım rejimlerinden biri tercih edilebilir. Eğer eşler bu tercihi yapmamışlarsa o zaman TMK m.202 uygulanır).*

Tamamlayıcı hukuk kuralları tarafların serbest iradeleri ile düzenleyebilecekleri halde iradeleri ile belirtmedikleri durumlarda uygulanır. Kanun koyucu, sosyal ihtiyaçların ve yaşam deneyimlerinin ortaya çıkardığı zorunluluklar sebebiyle tarafların yerine geçerek bu kuralları kanunlarda hazır bulundurmaktadır.

### Yorumlayıcı Hukuk Kuralları

Tarafların iradeleri ile açıkça belirtebilecekleri hâlde belirtmedikleri konuların açığa kavuşturulmasında yardımcı olan kurallardır. Yorumlayıcı kurallar ile tamamlayıcı kurallar arasında şöyle bir fark bulunmaktadır: Tamamlayıcı kurallar önceden öngörülmemiş bir hukuki boşluk olursa doldurur. Yorumlayıcı kurallarda taraflarca kararlaştırılan hususun farklı anlama gelebilecek yönleri yorumlanmaktadır. Tamamlayıcı kurallar boşluk doldurmakta; yorumlayıcı kurallar düzenlenmiş bir hususu yorumlamaktadırlar. Örneğin:

*İfa zamanı veya sürenin son günü, Kanunlarda tatil olarak kabul edilen bir güne rastlarsa, kendiliğinden bu günü izleyen ve tatil olmayan ilk güne geçer (TBK m. 93).*

*Sekiz veya 15 gün olarak belirlenmiş süre bir veya iki haftayı değil, tam sekiz veya 15 gününü ifade eder (TBK m. 92).*

## Tanımlayıcı Hukuk Kuralları

Kanunların daha iyi anlaşılması için bazen belli hususların açıkça tanımlanması, anlamının ve içeriğinin belirlenmesi gerekir. İşte tanımlayıcı hukuk kuralları bu tanımları getiren düzenlemelerdir. Örneğin:

*Bir iş sözleşmesine dayalı olarak çalışan gerçek kişiye işçi denir. (İş K. m.2).*

*Yerleşim yeri bir kimsenin sürekli kalma niyetiyle oturduğu yerdir. (TMK m. 19).*

*Nişanlanma evlenme vaadiyle olur (TMK m. 118).*

*Bağışlama sözleşmesi, bağışlayanın sağlararası sonuç doğurmak üzere, malvarlığından bağışlanana karşılıksız olarak bir kazandırma yapmayı üstlendiği sözleşmedir (TBK m. 285).*

## Diğer Hukuk Kuralları

Hukuk kurallarının yukarıdaki sınıflandırması dışında, hiç bir gruba girmeyen bazı kuralların bulunduğu da kabul edilmektedir. Bunlar arasında ilga edici (yürürlükten kaldırıcı) hukuk kuralları (örneğin İş K. m. 120), yetki verici hukuk kuralları (örneğin; TMK m. 120/2) sayılabilir.

### Öğrenme Çıktısı



3 Hukuk kurallarının türlerini açıklayabilme

Araştır 3

Emredici hukuk kurallarına örnekler veriniz?

İlişkilendir

Türk hukukunda, kişilerin serbest iradeleri ile bir konuda kararlaştırma yapmazlarsa doğacak boşluğun tamamlayıcı hukuk kuralları ile doldurulması konusunda bilgi edinmek için Adnan Güriz'in (1996) "Hukuk Başlangıcı" (Beşinci Basım. Ankara: Siyasal Kitabevi, 1996) adlı eserini inceleyiniz.

Anlat/Paylaş

Türk Borçlar Hukukunda çok sayıda tamamlayıcı hukuk kuralı bulunmasının sebeplerini değerlendiriniz.

## KANUNLARIN UYGULANMASINA İLİŞKİN ESASLAR

Kanunun uygulanması demek soyut hukuk kurallarının somut olaya uygulanması demektir. Böyle bir uygulamada, hukuk kuralı (büyük önerme); somut olay (küçük önerme) ve vargı (sonuç) anlamına gelir. Örneğin:

*"İşçinin çalıştığı işyerinde bir haftadan fazla süreyle işin durmasını gerektirecek zorlayıcı sebepler ortaya çıkarsa, işçi iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshedebilir" (İş K. m.24/III). Bu hukuk kuralı, yani büyük önermedir.*

*Ali'nin çalıştığı işyerinde yangın çıkmış ve işyerindeki faaliyet bir haftadan fazla sürecek şekilde durmuştur. Bu küçük önerme, yani somut olaydır.*

*Ali bu olay sebebiyle ve kanuna dayalı olarak iş sözleşmesini haklı sebeple derhal feshedebilir. Bu da vargı, yani sonuçtur. Böylece hukuk kuralı uygulanarak bir vargıya (sonuca) ulaşılmaktadır.*

## Kanunların Zaman Bakımından Uygulanması

Bir kanunun ne zaman yürürlüğe gireceği kural olarak, kanun metninde belirtilir. Dolayısıyla kanun, kendi metninde belirtilen tarihte (genellikle yürürlük adını taşıyan maddedeki tarihte) yürürlüğe girer. Örneğin; 4857 sayılı İş Kanunu'nun 121. maddesinin başlığı "yürürlük"tür. Bu maddeye göre "İş Kanunu Resmî Gazete'de yayımı tarihinde yürürlüğe girer". 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 451. maddesinde ilgili kanunun 1.10.2011 tarihinde yürürlüğe gireceği belirtilmiştir.

Kanunlar, Cumhurbaşkanlığı tarafından çıkarılan Resmî Gazete'de yayımlanır. Kanunların yürürlük tarihî genellikle ilgili kanunda belirtilir. Eğer bir kanunun yürürlük tarihî belirtilmemişse, Resmî Gazete'de yayımlandığı gün yürürlüğe girer (Resmî Gazete Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, m.7). Kanunlar kural olarak yürürlüğe girdikten sonraki dönem için uygulanır.

Bir kanunun ne zaman yürürlükten kalkacağı çeşitli olasılıklara göre belirlenir.

- Kanun metninde açıkça yürürlükten kalkma tarihi yer alabilir. Örneğin; bütçe kanunları bir yıllıktır ve bir yılın sonunda o yılın bütçe kanunu kendiliğinden yürürlükten kalkar.
- Bir yeni kanun eski kanunu açıkça yürürlükten kaldırılabilir. Örneğin; 4857 sayılı İş Kanunu 120. maddesi ile önceki 1475 sayılı İş Kanunu'nu; 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ise 1028. maddesi ile önceki 743 sayılı Türk Kanunu Medenisini yürürlükten kaldırmıştır.
- Yeni kanun eski kanunun bütününe değil, bir maddesini yürürlükten kaldırabilir. Buna değişiklik yapma yolu ile yürürlükten kaldırma denir.
- Anayasa Mahkemesi de bir kanunun tamamını ya da bir kaç maddesini iptal ederek yürürlükten kaldırabilir.
- Bazen bir kanunun yürürlükten kalkıp kalkmadığı açıkça düzenlenmez. Diğer bir ifadeyle yürürlükte bir kanun bulunmasına rağmen aynı ya da benzer bir konuda yeni bir kanun yürürlüğe konulmuş ve eski ka-

nun yürürlükten kaldırılmamış olabilir. Bu durumda önceki kanun ile sonraki kanunun niteliklerine bakılarak üstü kapalı bir yürürlükten kaldırmanın (zımni ilganın) varlığı araştırılır. Eğer,

- İki kanun da genel nitelikteyse iki genel kanundan eskisi yürürlükten kalkar.
- İki kanun da özel kanun niteliğindeyse iki özel kanundan eskisi yürürlükten kalkar.
- Önceki genel, sonraki özel bir kanun ise özel kanun genel kanunu yürürlükten kaldırır.
- Önceki özel, sonraki genel bir kanun ise ilke olarak özel kanunun uygulanmasına devam edilir. Ancak bazı durumlarda farklı uygulamaya da gidilebilir.

## Kanunların Geçmiş Etkisi

Kanunların zaman bakımında uygulanmasına ilişkin esaslardan biri, kanunların kural olarak geçmiş etkilememesi veya geriye yürümemesidir. Kanunlar kural olarak, yürürlüğe girdikleri tarihten sonraki olaylara uygulanırlar. Kanunun yürürlüğünden önceki olaylara uygulanmaz. Bu ilkenin amacı, hukukun vatandaşlara sağladığı güvenin sürekli olmasıdır. Zira yürürlükte bulunan bir kanuna göre yapılan işlemler, daha sonra çıkarılan bir kanun ile geçersiz sayılırsa hukuka duyulan güven ve inanç sarsılır.

Özel hukukta yeni çıkan kanun aksine bir hüküm olmadıkça eski kanun zamanındaki olaylara uygulanmaz; yürürlüğe girdiği zamandan sonraki olaylara uygulanır. Ancak, kamu düzeni ile ilgili olan hususlarda geçmiş etkileme söz konusu olabilir. Eğer yeni kanunun geçmiş etkisi kazanılmış hakları etkilemiyor ve hukuk güvenliğini zedelemiyorsa kanun uygulaması geçmişe yürüyebilir.

Türk Medeni Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun, özel hukuk bakımından konuyu ayrıntılı olarak düzenlemiş bulunmaktadır. Söz konusu Kanun'a göre, Türk Medeni Kanunu'nun yürürlüğe girdiği tarihten önceki olayların hukuki sonuçlarına, bu olaylar hangi kanun yürürlükte iken gerçekleşmişse o kanun hükümleri uygulanır. Türk Medeni Kanunu'nun yürürlüğe girdiği tarihten önce ya-

pılmış olan işlemlerin hukuken bağlayıcı olup olmadıkları ve sonuçları, bu tarihten sonra dahi, yapıldıkları sırada yürürlükte bulunan kanunlara göre belirlenir (TMK m.1).

Kanunların geçmişe etkisi ceza hukukunda farklı bir anlam taşımaktadır. Ceza hukuku açısından eski - yeni kanunlardan sanık lehine olanı uygulanır. Örneğin; bir fiilî eski ceza kanunu hükmü suç kabul ederken yeni kanun suç olmaktan çıkarırsa sanık ya da mahkumun beraat etmesi gerekir. Bu durumda hukuk kuralı geçmişe etkiler. Buna karşın bir fiilî eski kanun suç kabul etmez iken yeni kanun suç olarak görürse, sanığa eski kanun döneminde yaptığı fiil için yeni kanun döneminde ceza verilemez. Yani bu durumda geçmişe etki söz konusu olmaz. Konuyu düzenleyen Türk Ceza Kanunu'nun "*Zaman Bakımından Uygulama*" başlıklı 7. maddesine göre, "*İşlendiği zaman yürürlükte bulunan kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. İşlendikten sonra yürürlüğe giren kanuna göre suç sayılmayan bir fiilden dolayı da kimse cezalandırılmaz ve hakkında güvenlik tedbiri uygulanamaz. Böyle bir ceza veya güvenlik tedbirine hükmedilmişse infazı ve kanuni neticeleri kendiliğinden kalkar*".

Yargılama hukukuna ilişkin kanunlar bakımından derhal uygulama ilkesi geçerlidir. Yargılamaya ilişkin bir kanun yürürlüğe girdikten sonra, henüz tamamlanmamış yargılama işlemlerine yeni kanun hükümleri uygulanacaktır. Tamamlanmış yargılama süreçleri bakımından ise yeni kanunun uygulanmasına imkan yoktur; zira ilgili işlem, eski kanunun yürürlükte olduğu dönemde tamamlanmıştır.

### Kanunların Yer ve Kişi Bakımından Uygulanması

Kanunlar kural olarak ülkenin coğrafi sınırları içinde uygulanır. Bir devletin kanunları, o devletin hâkimiyet alanı ve sınırları içinde geçerlidir. Bir ülke sınırları içinde bulunan herkesi o devletin hukukuna tâbi tutmaya *yersellik ilkesi* denir. Ülkede geçerli olan kanunlar, ülke sınırları içinde bulunan yerli yabancı herkese uygulanır ve kural olarak bir ayırım yapılmaz. Bu ilke, devletin egemenlik yetkisinin bir uzantısıdır. Bu ilke gereğince, Türkiye sınırları içinde meydana gelen olay ve ilişkilerde kural olarak Türk Hukuku uygulanır. *Kişiselilik ilkesi*

ise kişiyi nerede olursa olsun vatandaşı olduğu devletin ulusal kanunlarına tâbi tutma amacını taşır.

Uygulamada kamu hukuku dalları bakımından yersellik ilkesinin geçerli olduğu görülür. Nitekim vergi hukukunda, ceza hukukunda ve usul hukuklarında kişilere bulundukları ülkenin kanunları uygulanır. Hatta ceza hukukunun temel ilkelerinden biri yerselliklidir. Yani kişiler suçu işledikleri yer kanunlarına göre cezalandırılırlar. Nitekim Türk Ceza Kanunu'na göre "*Türkiye'de işlenen suçlar hakkında Türk Kanunları uygulanır. Fiilin kısmen veya tamamen Türkiye'de işlenmesi veya neticenin Türkiye'de gerçekleşmesi hâlinde suç Türkiye'de işlenmiş sayılır*" (m.8).

Özel hukuk alanında ise kişiselilik ilkesinin ağır bastığı söylenebilir. Şöyle ki, bir ülkede yaşayan yabancıya kendi ulusal hukukunun uygulanması, bu kuralların bulunduğu ülkenin kamu düzenini ilgilendiren hükümlerine ters düşmemek koşuluyla mümkündür. Bazı durumlarda yersellik mi yoksa kişiselilik ilkesinin uygulanacağının tespiti çok zor olabilir. Bu noktada çıkacak sorunların çözümü, devletler özel hukukunun ilgi alanına girmektedir.



**dikkat**

Vergi ve ceza hukuku gibi kamu hukuku dallarında yersellik ilkesi geçerlidir ve kişilere bulundukları ülkenin kanunları uygulanır.

### Kanunların Anlam Bakımından Uygulanması

#### Yorum Metodları

Kanunların yorumu ile kanunların anlamının belirlenmesine çalışılır. Kanunlar yapılır ve yazılırken zaman zaman bazı belirsiz, şüpheli, açık olmayan ifadelerle karşılaşılabilir ve yorum yolu ile bu hususların açığa kavuşturulmasına çalışılır. Yorum yasama organınca yapılabilir, bu tür yoruma *yasama yorumu* denir. Yargı organınca yapılan yoruma *yargısal yorum*; bilim adamlarınca yapılan yoruma ise *bilimsel yorum* denir.

1924 Anayasası'nda kabul edilen yasama yorumu, sonraki Anayasa'larda yer almamıştır. Dolayısıyla bugün için TBMM sadece kanun yapabilir, yaptığı kanunun yorumu için kendisine başvurulmuş olsa bile yorum yapamaz. Bilimsel yorum, hukukun ge-



lişmesine katkıda bulunurken, mahkemeleri bağlamaz, mahkemeler bilimsel yorumda farklı şeyler söylese bile kendi *yargısal yorum*larını uygulayabilirler.

Kanunda belirtilen sözleri açıklamak suretiyle yapılan yoruma *lâfzî (dilbilgisel) yorum* denir. Bu tür yorumda kelimelerin sözlük anlamları önemlidir. Ancak, kelimelere çok fazla önem verilmesi yüzünden bu yorum metodunda amaçtan uzaklaşıldığı ileri sürülmüştür. Lâfzî yorum metodu şekli bir yorum metodudur.

Kanunun yorumunda kanun koyucunun subjektif iradesi dikkate alınıyorsa *tarihsel yorum* yöntemi söz konusu olur. Bu yorum metodu ise tarihsel olaylara önem verdiği ve güncel gelişmeleri dikkate almadığı için eleştirilmektedir.

Hukuk kuralının yorumunda ve hukuki uyumsuzluğun çözümünde sosyal gerçekliğe, somut gerçekliğe ve eşyanın tabiatına önem ve öncelik veriliyorsa *amaçsal yorum* metodu söz konusu olur. Bu yöntemde amaç toplumsal barış ve toplumun gerekleridir. Amaçsal yorum, çağdaş bir yorum yöntemidir.



**dikkat**

Yasama organınca yapılan yoruma yasama yorumu; yargı organınca yapılan yorum yargısal yorum; bilim adamlarınca yapılan yorum ise bilimsel yorum olarak adlandırılır.

## Yorumda Kullanılan Mantık İlkeleri

Hukuk kuralları yorumlanırken mantık ilkelerinden yararlanılması gerekir. Hukuki mantığın temeli “hukuk normu” dur. Hukuk normu mantıktaki büyük önermedir. Somut olay küçük önermeyi, vargı da sonucu belirler.

Örneğin, Türk Medeni Kanunu’nun 118. maddesine göre “*Nişanlanma evlenme vaadiyle olur*”. Bu büyük önerme, yani hukuk kuralıdır. Somut olayda Ali Ayşe’ye evlenme vaadinde bulunmuştur. Bu küçük önerme, yani somut bir olaydır. Soyut kuralın somut olaya, büyük önermenin küçük önermeye uygulanmasıyla vargiya, yani sonuca ulaşılır. Ulaşılan sonuç ise Ali ile Ayşe’nin nişanlanmış oldukları ve Türk Medeni Kanunu’nun 119. ve devamındaki maddelerinde düzenlenen nişanlanmanın hükümlerine tâbi olacaklarıdır.

Hukuk kurallarının yorumunda kullanılan mantık ilkelerinden ilki kıyastır. (*Anologia*). Kıyas, bir

olay ile ilgili olarak hukukun öngördüğü çözümün, bu olaya benzer özellikler taşıyan başka bir olay bakımından da geçerli sayılmasıdır. Örneğin; sigara içmenin yasak olduğu bir yerde kıyas yolu ile pipo ya da nargile içmenin yasak olduğu sonucuna varılabilir. Kıyas yoluna bazen durumun bir gereği olarak başvurulabilir; bazen de kanun açıkça kıyas yolunu benimser. Örneğin Türk Borçlar Kanunu’nun 246. maddesine göre, “*Taşınır satımına ilişkin hükümler kıyas yoluyla taşınmaz satımına da uygulanır*”.

Kıyas uygulaması genişletici yoruma imkân verir. Bu yönüyle kıyasın ceza hukukunda uygulanması söz konusu değildir. Zira Kanun’un açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanmaz. Kanunda yazılı cezalardan ve güvenlik tedbirlerinden başka bir ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunamaz (TCK m.2). “Kanunsuz suç ve ceza olmaz” ilkesi sebebiyle kıyasa gidilerek yeni suçlar yaratılamaz.

Yorumda kullanılan mantık ilkelerinden ikincisi aksi ile kanıttır (*Argumentum a Contrario*). *Aksi ile kanıt* uygulaması kapsamı daraltmaktadır. Hakkında çözüm bulunmayan bir konuda mevcut kuralın daraltılarak uygulanması, yani kuralın içermediği hususların kural dışına çıkarılması niteliğindeki mantık ilkesidir. Örneğin; bir fiil suç ise aksi ile kanıt yöntemi dolayısıyla o fiilin aksi suç değildir. Ya da, “20 yaşını dolduran her erkek Türk Vatandaşı askerliğini yapar” (Askerlik K. m. 1) hükmü karşısında, aksi ile kanıt yöntemine göre kadınlar askerlik yapmazlar. Türk Medeni Kanunu 11. maddesine göre “*evlenme kişiyi ergin kılar*”. O hâlde aksi ile kanıt ilkesi sonucu nişanlanma kişiyi ergin kılmaz.

Yorumda sıklıkla kullanılan mantık ilkelerinden üçüncüsü evleviyet yoludur (*Argumentum a Fortiori*). Kıyas uygulamasının belirgin olduğu durumlarda “çoğun içinde az da vardır” anlamına gelen uygulamadır. Örneğin; bir iş başvurusu için Yüksek Lisans yapmış olma koşulu aranıyorsa doktora tamamlamış bir kimse de o işe başvurabilir; zira doktora yapmış olanlar zaten yüksek lisans yapmış kabul edilirler. Ya da çimlere basmanın yasak olduğu bir yerde, çimlere oturmanın da yasak olduğu sonucuna varılabilir. Evleviyet yolu, kıyasın bir türüdür. Bu yola “haydi haydi uygulama” da denir.

“Çoğun içinde az da vardır” kuralı, evleviyet ilkesi ile bağlantılıdır.

## Öğrenme Çıktısı



4 Kanunların uygulanmasına ilişkin esasları saptayabilme  
5 Kanunların yorumu ve yorum türlerini açıklayabilme

## Araştır 4

Yorumda kullanılan mantık ilkelerinden “kıyas” kavramını açıklayınız.

## İlişkilendir

Yasaların zaman bakımından uygulanmasına ilişkin Tekin Akıllıoğlu’nun ilgili makalesini [http://www.todaie.edu.tr/resimler/ekler/1a35a99dcbf3818\\_ek.pdf?dergi=Ammme%20Idaresi%20Dergisi](http://www.todaie.edu.tr/resimler/ekler/1a35a99dcbf3818_ek.pdf?dergi=Ammme%20Idaresi%20Dergisi) inceleyebilirsiniz.

## Anlat/Paylaş

Ceza hukuku açısından “eski - yeni kanunlardan sanık lehine olanı uygulanır” ilkesini değerlendiriniz.

## HÂKİMİN TAKDİR YETKİSİ VE HUKUK YARATMASI

Türk Medeni Kanunu’nun 4. maddesi hâkimin takdir hakkını düzenlemektedir. Bu maddeye göre, kanunun takdir yetkisi tanıdığı veya durumun gereklerini ya da haklı sebepleri göz önünde tutmayı emrettiği konularda hâkim, hukuka ve hakkaniye göre karar verir. Hâkimin *takdir yetkisini* kullandığı durumlarda ortada soyut hukuk kuralı vardır. Ancak hâkim bu kuralın sınırları içinde değerlendirme yetkisine sahiptir. Hâkim olayın özelliklerine göre farklı uygulamalara gidebilir. Örneğin; Ceza Hukukunda cezaların alt ve üst sınırları vardır. Hâkim somut olaya göre alt ve üst sınırlar arasında bir ceza tespit eder (TCK m. 61). Yine Borçlar Kanunu’na göre, manevi tazminatta hâkimin geniş bir takdir yetkisi vardır. Hâkim talep edilen manevi tazminatı olayın özellikleri ve tarafların durumuna göre belirler (TBK m. 56). Kanun koyucunun hâkime takdir yetkisi tanıdığı “somut olayın şartları”, “gerekli önlemlerin alınması” veya “önemli sebeplerin bulunması” gibi ifadelerden anlaşılmaktadır.

Hâkimin, önüne gelen bir uyuşmazlığı çözümsüz bırakması ve bir karar vermeden kaçınması mümkün

değildir. Anayasa’nın 36. maddesinin ikinci fıkrasına göre, bir mahkeme görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınmaz. Medeni Kanun’un 1. maddesine göre, “hakkında uygulanabilecek Kanun hükmü ya da örf ve âdet kuralı bulunmayan konularda, hâkim kanun koyucu olsa idi nasıl bir kural koyacak idiyse ona göre hüküm verir”. Hâkim hakkı yerine getirmekten kaçınmaz; dolayısıyla özel hukuk bakımından hâkim önüne gelen bir uyuşmazlıkta çözüm için bir hukuk kuralına ulaşamazsa öncelikle kıyas yapacak; benzeri hükümleri uygulamayı deneyecek, bilimsel ve yargısal içtihattan yararlanabilecek; gelenek hukukuna başvuracaktır. Eğer bu yollarla sonuca ulaşamazsa kendisini kanun koyucu yerine koyarak hukuki sorunu çözmeye çalışacaktır. Buna hâkimin hukuk yaratması denir.

Ceza hukukunda kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesi gereği hâkimin hukuk yaratması söz konusu olmaz. Eğer bir konu ceza kanunları ile düzenlenmemişse, hâkim kendi görüş ve düşüncesine uygun bulmasa dahi hukuk yaratamayacak ve ortada bir suç ve ceza olmadığı için davaya son verecektir.

## Öğrenme Çıktısı

6 Hakimın takdir yetkisini ve hakimın hukuk yaratmasını ayırtedebilme

## Araştır 5

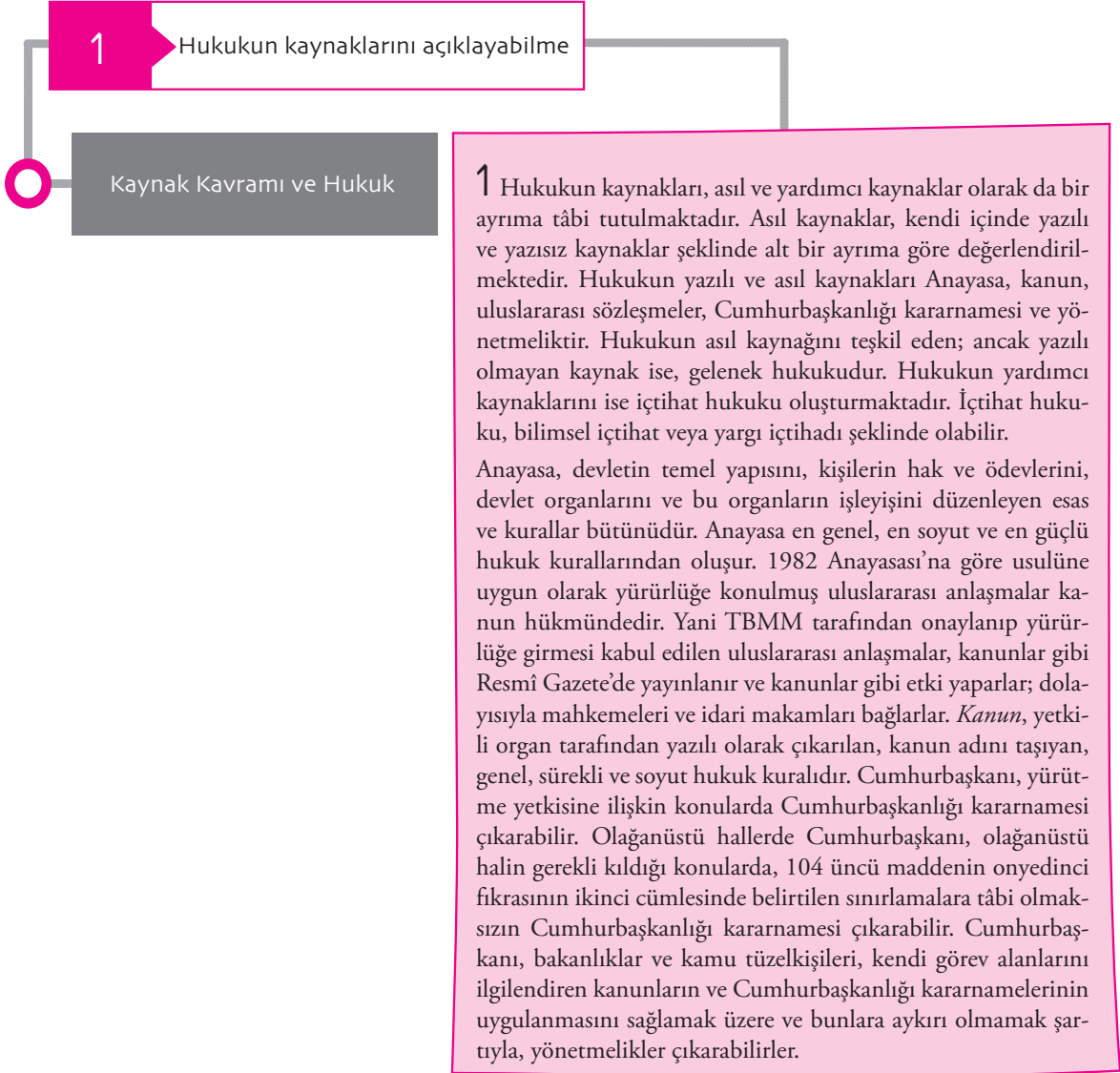
Ceza hukukunda hakimın takdir yetkisini kullanması, hukuk yaratması mümkün müdür?

## İlişkilendir

Medeni Kanun'un "Hak- kında uygulanabilecek Ka- nun hükmü ya da örf ve âdet kuralı bulunmayan konularda, hâkim kanun koyucu olsa idi nasıl bir ku- ral koyacak idiyse ona göre hüküm verir" hükmünün gerekçesi konusunda, Ke- mal Gözler'in "Hukukun Temel Kavramları" (Altıncı Basım. Bursa: Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2009) adlı eserini inceleyiniz.

## Anlat/Paylaş

Hakimin kendisini kanun koyucu yerine koyarak hu- kuki sorunu çözmeye çalış- masını değerlendiriniz.





2

Pozitif hukukun kaynaklarını tanımlayabilme

## Pozitif Hukukun Kaynakları

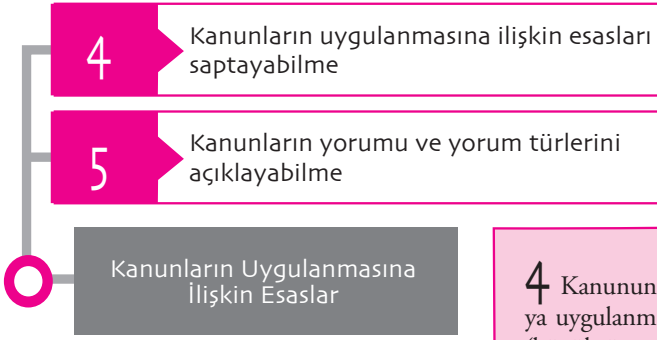
2 Kara Avrupası hukuk sisteminde yazılı hukuk kurallarının hiyerarşik bir yapı içinde olduğu, bu yapıda en üstte Anayasa'nın bulunduğu ve hiyerarşinin yukarıdaki kaynaklar itibarıyla aşağıya doğru indiği kabul edilmektedir. Normlar hiyerarşisinde en üstte Anayasa yer alır. Anayasa'dan sonra sırasıyla uluslararası sözleşmeler, kanunlar, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ve yönetmelikler gelir. Anayasa, devletin temel yapısını, kişilerin hak ve ödevlerini, devlet organlarını ve bu organların işleyişini düzenleyen esas ve kurallar bütünüdür. Anayasa hükümleri yasama, yürütme ve yargı organları ile idare makamlarını; diğer kişi ve kuruluşları bağlar. Kanun, yetkili organ tarafından yazılı olarak çıkarılan, kanun adını taşıyan, genel, sürekli ve soyut hukuk kuralıdır. Uluslararası anlaşmalar, iki veya daha fazla devlet tarafından akdedilmiş olan ve TBMM'nin kabulünün ardından Cumhurbaşkanınca onaylanıp Resmî Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe giren bağlayıcı hukuk kurallarıdır. Cumhurbaşkanı, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir. Olağanüstü hallerde Cumhurbaşkanı, olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda, 104 üncü maddenin onyedinci fıkrasının ikinci cümlesinde belirtilen sınırlamalara tâbi olmaksızın Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir. Cumhurbaşkanı, bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler. Hukukun yazılı olmayan ve asli nitelik taşıyan kaynağı gelenek hukukudur (örf-adet hukukudur). Gelenek hukuku, yetkili bir organ tarafından bilerek istenerek konulmuş olan kurallara değil, toplumda kendiliğinden oluşan kurallardır. Hukukun kaynaklarından biri de içtihat hukukudur. İchtihat kavramı, görüş ya da karar anlamına gelmektedir. Hukukun kaynağı olarak iki tür içtihattan söz edilebilir. Bunlar yargısal ve bilimsel içtihatır.

3

Hukuk kurallarının türlerini açıklayabilme

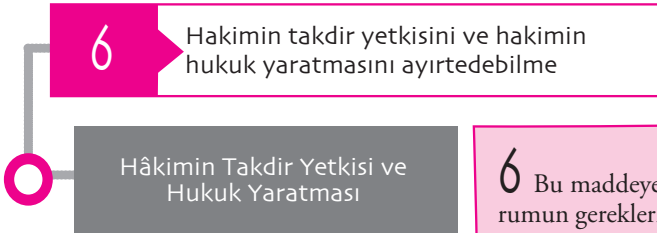
## Hukuk Kurallarının Türleri

3 Kanun içindeki kurallar arasında sınıflandırma yapılabilir. Bu bağlamda hukuk kuralları uygulama bakımından emredici, tamamlayıcı, yorumlayıcı, tanımlayıcı ve diğer hukuk kuralları şeklinde sınıflandırılabilir. Emredici hukuk kurallarının aksi kararlaştırılmaz; bunlarda genellikle emir kipi kullanılmaktadır. Emredici hukuk kuralları yoğunlukla ceza kanunlarında görülür. Tamamlayıcı hukuk kuralları; tarafların serbest iradeleriyle başka türlüşünü belirlemedikleri takdirde uygulanan kurallardır. Ceza hukukunda az sayıda, borçlar hukukunda çok sayıda tamamlayıcı hukuk kuralı yer alır. Yorumlayıcı Hukuk Kuralları; tarafların iradeleri ile açıkça belirtilecekleri hâlde belirtmedikleri konuların açığa kavuşturulmasında yardımcı olan kurallardır. Tanımlayıcı hukuk kuralları ise tanımlar getiren düzenlemelerdir. Hiç bir gruba girmeyen bazı kurallara ise "diğer hukuk kuralları" başlığı altında toplanır.



**4** Kanunun uygulanması, soyut hukuk kurallarının somut olaya uygulanması demektir. Böyle bir uygulamada, hukuk kuralı (büyük önerme); somut olay (küçük önerme) ve vargı (sonuç) anlamına gelir. Kanunların uygulanmasında zaman, yer, kişi ve anlam bakımından uygulama önemlidir. Bir kanunun ne zaman yürürlüğe gireceği kural olarak, kanun metninde belirtilir. Dolayısıyla kanun, kendi metninde belirtilen tarihte (genellikle yürürlük adını taşıyan maddedeki tarihte) yürürlüğe girer. Kanunun ne zaman yürürlüğe gireceğine ilişkin bir madde bulunmaması hâlinde, o kanun Resmî Gazete’de yayımlandığı gün yürürlüğe girer. Kanunların zaman bakımında uygulanmasına ilişkin esaslardan biri, kanunların kural olarak geçmişte etkilememesi veya geriye yürütmemesidir. Kanunlar kural olarak, yürürlüğe girdikleri tarihten sonraki olaylara uygulanırlar. Kanunların geçmişe etkisi ceza hukukunda farklı bir anlam taşımaktadır. Ceza hukuku açısından eski - yeni kanunlardan sanık lehine olanı uygulanır. Bir ülke sınırları içinde bulunan herkesi o devletin hukukuna tâbi tutmaya *yersellik ilkesi* denir. *Kişiselilik ilkesi* ise kişiyi nerede olursa olsun vatandaşı olduğu devletin ulusal kanunlarına tâbi tutma amacını taşır.

**5** Kanunların yorumu ile kanunların anlamının belirlenmesine çalışılır. Kanunlar yapılır ve yazılırken zaman zaman bazı belirsiz, şüpheli, açık olmayan ifadelerle karşılaşılabilir ve yorum yolu ile bu hususların açığa kavuşturulmasına çalışılır. Yorumlamada kıyas, evleviyet ve aksi ile kanıt gibi mantık ilkeleri uygulanır.



**6** Bu maddeye göre, kanunun takdir yetkisi tanıdığı veya durumun gereklerini yada haklı sebepleri gözönünde tutmayı emrettiği konularda hâkim, hukuka ve hakkaniye göre karar verir. Hâkimin *takdir yetkisini* kullandığı durumlarda ortada soyut hukuk kuralı vardır. Ancak hâkim bu kuralın sınırları içinde değerlendirme yetkisine sahiptir. Hâkim olayın özelliklerine göre farklı uygulamalara gidebilir. Hâkim hakkı yerine getirmekten kaçınmaz; dolayısıyla özel hukuk bakımından hâkim önüne gelen bir uyuşmazlıkta çözüm için bir hukuk kuralına ulaşamazsa öncelikle kıyas yapacak; benzeri hükümleri uygulamayı deneyecek, bilimsel ve yargısal içtihattan yararlanabilecek; gelenek hukukuna başvuracaktır. Eğer bu yollarla sonuca ulaşamazsa kendisini kanun koyucu yerine koyarak hukuki sorunu çözmeye çalışacaktır. Buna *hâkimin hukuk yaratması* denir.

1 Devletin şeklini, kişilerin hak ve ödevlerini, devlet organlarını ve bu organların işleyişini düzenleyen **en genel, en soyut ve en güçlü** hukuk kuralı aşağıdakilerden hangisidir?

- A. Anayasa
- B. Kanun
- C. Uluslararası sözleşme
- D. Yönerge
- E. Yönetmelik

2 1982 Anayasası'na göre usulüne uygun olarak yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar (uluslararası sözleşmeler) ..... hükmündedir.

Buna göre ilgili boşluk, aşağıdaki kavramlardan hangisi ile doldurulmalıdır?

- A. Yönerge
- B. Kanun
- C. Yönetmelik
- D. Örf adet kuralı
- E. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi

3 Aşağıdakilerden hangisi kanunun özelliklerinden biri **değildir**?

- A. Yazılı
- B. Genel
- C. Süreli
- D. Soyut
- E. Sürekli

4 Aşağıdakilerden hangisi yönetmelik **çıkaramaz**?

- A. Adalet Bakanlığı
- B. Anadolu Üniversitesi
- C. Büyükşehir Belediyesi
- D. (A) Anonim Şirketi
- E. Sosyal Güvelik Kurumu

5 Aşağıdakilerden hangisi hukukun tali kaynaklarından biridir?

- A. Anayasa
- B. Kanun
- C. Yönerge
- D. Yönetmelik
- E. Bilimsel içtihatlar

6 Nişanlanma evlenme vaadiyle olur (TMK m.118) şeklindeki hukuk kuralı, aşağıdaki hukuk kuralı türlerinden hangisi kapsamında değerlendirilir?

- A. Tanımlayıcı
- B. Açıklayıcı
- C. Emredici
- D. Yorumlayıcı
- E. Tamamlayıcı

7 (X) Kanununun ne zaman yürürlüğe gireceğine ilişkin bir madde bulunmamaktadır.

Bu durumda ilgili kanunun yürürlük tarihi aşağıdakilerden hangisidir?

- A. Resmî Gazete'de yayımlandığı gün
- B. Resmî Gazete'de yayımdan sonraki 45. gün
- C. Resmî Gazete'de yayımdan sonraki 40. gün
- D. Resmî Gazete'de yayımdan sonraki 35. gün
- E. Resmî Gazete'de yayımdan sonraki 30. gün

8 Bir olay ile ilgili olarak hukukun öngördüğü çözümün, bu olaya benzer özellikler taşıyan başka bir olay bakımından da geçerli sayılması, hangi mantık ilkesi ile açıklanmaktadır?

- A. Aksi ile kanıt
- B. Evleviyet
- C. Kıyas
- D. Tümünden gelim
- E. Tüme varım

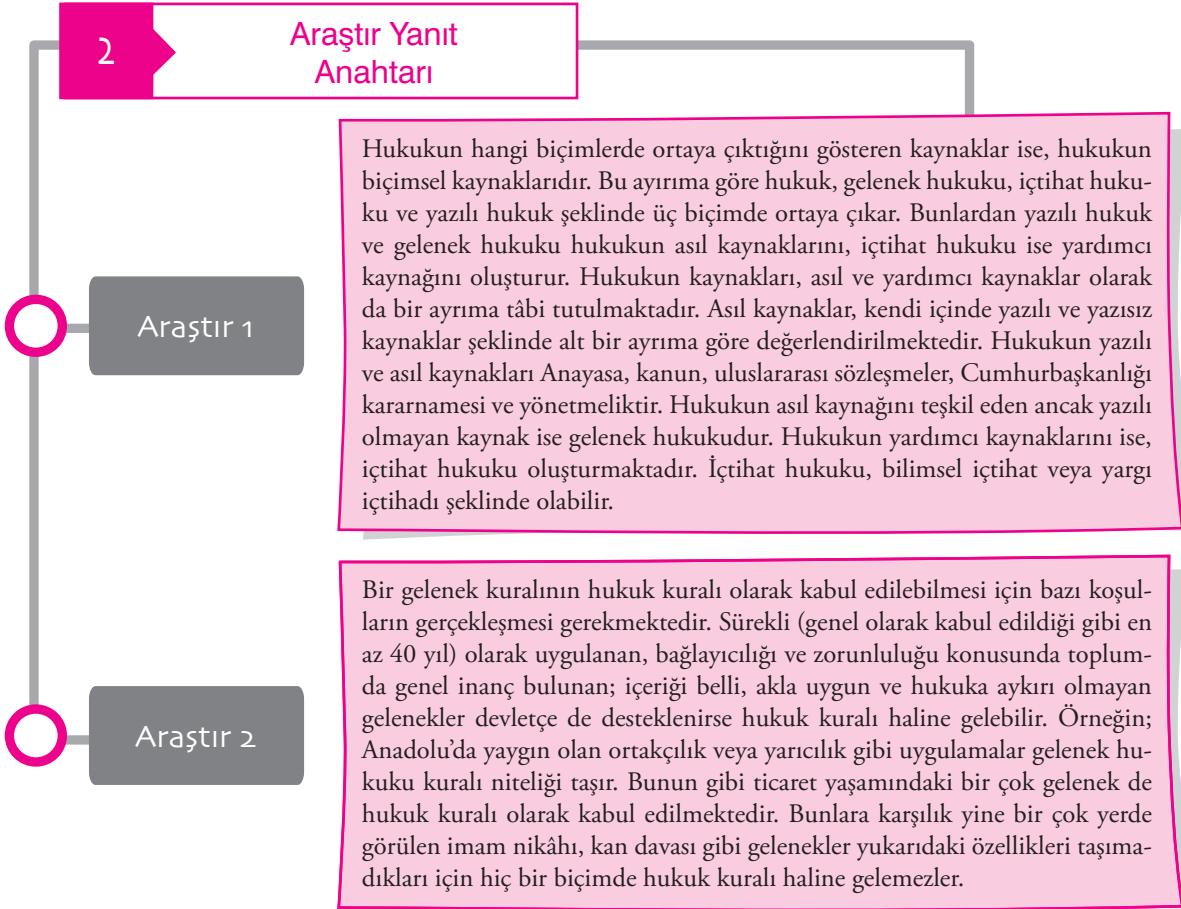
9 Kıyas'ın uygulama alanı bulamadığı hukuk dalı aşağıdakilerden hangisidir?

- A. Medeni hukuk
- B. Ticaret hukuku
- C. Borçlar hukuku
- D. Ceza hukuku
- E. Miras hukuku

10 Çimlere basmanın yasak olduğu bir yerde, çimlere oturmanın da yasak olduğu sonucuna aşağıdaki yorum ilkelerinden hangi ile ulaşılmaktadır?

- A. Kıyas
- B. Aksi ile kanıt
- C. Tümünden gelim
- D. Analoji
- E. Evleviyet

1. A	Yanıtınız yanlış ise “Anayasa” konusunu yeniden gözden geçiriniz.	6. A	Yanıtınız yanlış ise “Hukuk Kurallarının Türleri” konusunu yeniden gözden geçiriniz.
2. B	Yanıtınız yanlış ise “Uluslararası Sözleşmeler” konusunu yeniden gözden geçiriniz.	7. A	Yanıtınız yanlış ise “Kanunların Zaman Bakımından Uygulanması” konusunu yeniden gözden geçiriniz.
3. C	Yanıtınız yanlış ise “Kanunlar” konusunu yeniden gözden geçiriniz.	8. C	Yanıtınız yanlış ise “Yorumda Kullanılan Mantık İlkeleri” konusunu yeniden gözden geçiriniz.
4. D	Yanıtınız yanlış ise “Yönetmelik” konusunu yeniden gözden geçiriniz.	9. D	Yanıtınız yanlış ise “Yorumda Kullanılan Mantık İlkeleri” konusunu yeniden gözden geçiriniz.
5. E	Yanıtınız yanlış ise “İçtihat Hukuku” konusunu yeniden gözden geçiriniz.	10. E	Yanıtınız yanlış ise “Yorumda Kullanılan Mantık İlkeleri” konusunu yeniden gözden geçiriniz.





2

### Araştır Yanıt Anahtarı

Araştır 3

Araştır 4

Araştır 5

Emredici hukuk kurallarında varlığı hissedilen emir unsuru baskındır. Bu tür hukuk kurallarının aksi kararlaştırılmaz; bunlarda genellikle emir kipi kullanılır. Emredici hukuk kuralları yoğunlukla ceza kanunlarında görülür, ancak diğer kanunlarda da emredici kurallara rastlamak mümkündür. Örnek vermek gerekirse:

Aynı konutta birlikte yaşadığı kişilerden birine karşı kötü muamelede bulunan kimse 2 ay ila 1 yıl arasında hapis cezası ile cezalandırılır (TCK.m.232)

Alacağın devrinin geçerliliği yazılı şekilde yapılmış olmasına bağlıdır (TBK m.184).

Erkek veya kadın 17 yaşını doldurmadıkça evlenemez (TMK m.124).

Hukuk kurallarının yorumunda kullanılan mantık ilkelerinden ilki kıyastır. (Anologia). Kıyas, bir olay ile ilgili olarak hukukun öngördüğü çözümün, bu olaya benzer özellikler taşıyan başka bir olay bakımından da geçerli sayılmasıdır. Örneğin; sigara içmenin yasak olduğu bir yerde kıyas yolu ile pipo ya da nargile içmenin yasak olduğu sonucuna varılabilir.

Hâkimin takdir yetkisini kullandığı durumlarda ortada soyut hukuk kuralı vardır. Ancak hâkim bu kuralın sınırları içinde değerlendirme yetkisine sahiptir. Hâkim olayın özelliklerine göre farklı uygulamalara gidebilir. Örneğin; Ceza Hukukunda cezaların alt ve üst sınırları vardır. Hâkim somut olaya göre alt ve üst sınırlar arasında bir ceza tespit eder (TCK m. 61). Ceza hukukunda kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesi gereği hâkimin hukuk yaratması ise söz konusu olmaz. Eğer bir konu ceza kanunları ile düzenlenmemişse, hâkim kendi görüş ve düşüncesine uygun bulmasa dahi hukuk yaratamayacak ve ortada bir suç ve ceza olmadığı için davaya son verecektir.

### Kaynakça

Anayurt, Ömer (2011). **Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları**. On birinci Basım. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Aral, Vecdi (2010). **Hukuk ve Hukuk Bilimi Üzerine**. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.

Aydın, Ufuk (2016). **Temel Hukuk Dersleri**. Yedinci Basım. Eskişehir: Nisan Kitabevi.

Gözler, Kemal (2009). **Hukukun Temel Kavramları**. Altıncı Basım. Bursa: Ekin Basım Yayın Dağıtım.

Güriz, Adnan (1992). **Hukuk Felsefesi**. Üçüncü Basım. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.

Güriz, Adnan (1996). **Hukuk Başlangıcı**. Beşinci Basım. Ankara: Siyasal Kitabevi.

Özekes, Muhammet (2015). **Temel Hukuk Bilgisi**. Altıncı Basım. Ankara: Yetkin Yayınları.

### İnternet Kaynakları

<http://www.anayasa.gov.tr/>

<http://www.tbmm.gov.tr>

