

ÇALIŞMA UMUMÎ USULLERİ

Yazan:

Henri MAZEAUD

Paris Üniversitesi Hukuk Fakültesinde
Profesör

2. basıdan tercüme eden:

Kemal Galip BALKAR

İkinci Basının Önsözü

Bu küçük eserin ikinci basısının önsözünün bir tek gayesi var: bu koleksiyonun diğer ciltlerini yazmak külfetini üzerlerine almak lûtfunda bulunanlara ve bu Rehberin menfaatini anlamış olan nâşire borçlu olduğum minneti ifade etmek. Bu iş, düşman işgali altında, profesör ve talebe, her birimizin kendimizi daha ağır ve daha güzel bir vazifeye verdiğimiz zamanda en müşkül şartlar içinde tahakkuk ettirilmiştir. Bu minnet o nisbette büyüktür.

Aramızdan hoca ve talebe olarak zorla ayrılmış olanlar fakültelerimize tekrar kavuşsunlar; bir kısmımız için yetiştirmekten, diğerlerimiz için Fransanın muhtaç bulunduğu hukukşinaslar olarak yetiştirmekten başka endişe gütmeksizin tekrar çalışma hayatına başlayalım. *Mart 1945.*

MUKADDİME

1940 dan beri hukuk fakültelerinde lisans talebesi için mecburî olan konferans ve amelî çalışmalar ihdas edilmiştir. Hiç bir talebe konferanslara ve amelî çalışmalara devamını isbat etmeden hukuk lisans sınıflarından birinin imtihanlarına kabul edilmez; yalnız dekan tarafından devamdan muaf tutulmuş yahut mâzereti kabul edilmiş olanlar bundan müstesna tutulurlar. Bilâkis konferans notları jüriye vasatı tutturamamış talebeyi kazanmış sayma selâhiyeti verir.

Bu hükümler hukuk fakültelerindeki öğretim usullerinde bir tekâmülün hayırlı neticesini teşkil eder.

Başlangıçta hukuk profesörünün rolü kürsüden verilen derse inhisar eder; bu ders "söylenmiş kitap" tan yani kitabın tekrarından başka bir şey değildir; öğretim "tedris" rolü ilmî rolün bir cephesinden ibarettir. Profe-

sör yalnız bir âlimdir yahut yalnız bir âlim olmalıdır. O ilmini eserlerinde ve derslerinde yayar. Talebe bir nevi okuyucu gibi nazara alınmıştır. Profesör onu kitaplarından birini satın alan bir kimseden pek de fazla tanımaz. Şüphesiz o uzaktan dinleyicilerini kütle halinde görür, fakat ortada, bazılarının şakaları haricinde, onun bunları birbirinden ayırmasına yarayacak hiçbir şey yoktur! Bir kelime ile profesörün talebesi ile hiçbir teması yoktur. Bunlar kendi kendilerine kalmışlardır. Onlara hiçbir çalışma usulü öğretilmemiştir. Yüksek denen bütün öğretimin kıstası uzun zaman bu telâkki oldu.

Orta öğretim esnasında sıkı bir mürakabe ve vesayet altında yaşayan talebe birdenbire esaretten kurtularak kendisini taşkınlığa götürecektürriyete kavuşuyordu.

Bu telâkki, Savcı Dupin'in telâkkisi idi. (1). Şanlı bir hâkim olmadan önce şöhretli bir avukat bulunan bu zat 1807 tarihinde "Hukuk öğretim ve mütalâası hakkında düşünceler"i neşretmişti. 1835 tarihli son basısı "Hukuk talebesinin ve avukatların kitabı" unvanlı eserin bir faslı (s. 56 ve sonrakilere) teşkil eder. Bununla beraber bu düşünceler talebe için değil hocalar için yazılmıştır. Bunlar bazan bir garazı meydana vuran bir haksızlık ile profesörlere uluorta verilmiş nasihatlerdir. Ne olursa olsun, müellif deslerin dışında profesörler ile talebe arasında yalnız bir çeşit konferanslar düşünüyor: imtihanlar (bahsi geçen eser No. 6).

Hukuk imtihanları gittikçe daha güçleşmiş ve böyle bir sistemin mahzurları da o nisbette daha ciddî olarak meydana çıkmıştır. Öğrenciler kendilerine rehberlik edilmesi lüzumunu anladılar; onlar bir çalışma usulü ihtiyacını hissettiler. Onlar için her şey yeni olduğu nisbette bu ihtiyaç mübrim idi; evvelce okudukları arasında hiçbir şey onları hukuk disiplinine hazırlamamıştı.

Profesörü, yanına yaklaşılmaz bir kürsüde oturtan telâkkinin ikinci bir mahzuru var. Şüphesiz hukuk tahsilinin gayelerinden biri talebeye bazı bilgiler öğretmektir ve iyi verilmiş bir dersi dinliyen çalışkan bir talebenin en iyi eseri okuyan gayretli bir kimseden daha çabuk öğreneceği aşikârdır. Lâkin bu gaye tek değildir. Hattâ bu, daha az ehemmiyetli olandır; zira hafıza ya toplanmış olan bilgiler çabuk unutulur. Yüksek öğretimin vazifesi öğretmekten ziyade yetiştirmektir ve hakikaten orta öğretimden ayrıldığı nokta da budur. Talebeyi yetiştirmek yani namzed bulunduğu hayata onu hazırlamak, ona aramayı, izah etmeyi ve münakaşayı öğretmektir.

(1) Büyük Dupin, denir.

Halbuki kürsüden yapılan öğretim bu gayeye ulaşamaz. Doğrudan doğruya temas ve devamlı bir idare zaruridir.

Öğretim usullerinin değiştirilmesinin zaruri olduğu anlaşılıyordu; bu, talebenin ilk plânda takip ettiği gayeye, imtihanı kazanmasına müsaade etmek için olduğu kadar tahsilini ikmal cihetinden çok daha mühim olan nihai neticeye varmak için de lâzımdı: hukuk hayatında muvaffak olmak için zaruri vasıfları elde etmek.

Bu değişiklik hukuk fakültelerinde "Konferans" yahut "Amelî çalışmalar" denen ihtiyarî temrinlerin ihdası ile kısmen tahakkuk ettirildi. Orta Öğretimi karakterlendiren sıkı mürakabeye tâbi olmadan talebe, bu temrinler esnasında, profesörü ile doğrudan doğruya temasta bulunmuştur; ve profesörü onu tanıyabilmiştir, ona çalışmasında rehberlik edebilmiştir, ona araştırmalar yapmaya, bir mevzuu izah, bir meseleyi münakaşa etmeyi öğretebilmiştir. (1).

Uzun bir tecrübe bu temrinlerin parlak neticeler verdiğini isbat ettiği için bütün talebenin buna mecbur tutulmasını temenni etmek icap ediyordu. Bu, bugün tahakkuk etmiştir.

Bir meşru mazeret sebebi dermeyan edemeyen bütün talebe her fakültede ihdas edilmiş olan bu konferanslara iştirake mecburdur. Neşrettiğimiz koleksiyonun gayesi talebeye bu konferanslarda yardım etmektir. Talebenin kendilerini hem imtihanlara hazırlıyacak hem de hukukî hayat için yetiştirecek olan muhtelif temrinlerde muvaffak olması için umumî tavsiyelere ihtiyacı vardır. Talebe bu umumî tavsiyeleri çalışma umumî usullerine tahsis edilen bu cildde bulacaktır. (2) Diğer taraftan talebenin kendilerine her sene öğretilen muhtelif derslere ait bahisler için sarfedecekleri gayreti tanzim etmeleri, ahenkleştirmeleri zaruridir. Biz bu tanzim ve ahenkleştirme işini tahakkuk ettirmeyi tecrübe ettik, ve bundan dolayı lisans tahsilinin mevzuunu teşkil eden muhtelif maddelere tahsis edilmiş cildleri bir koleksiyon halinde toplamak istedik; böylece talebeye bilmesi matlûp olan şubelerin ehemmiyetine göre ayarlanmış bir halde her hafta yapacağı temrinlere elverişli umumî bir plân kabul edilebildi.

Konferanslara iştirak eden talebenin fakülteler tarafından tanzim edilen temrinlerle bizim kendilerine teklif ettiklerimizin aynı şeyin tekrarı ol-

(1) Mûra. Jean Marchat, Üniversitede yeni bir çalışma usulü. 1943

(2) Onlar Dekan Duthoit 'nın bu rehberin birinci basısından sonra neşredilmiş olan bir eserindeki mükemmel tavsiyelere büyük bir istifade ile müracaat edeceklerdir: Hukuk fakültelerinde nasıl çalışmalı. 1944

duğundan korkmasına mahal yoktur. Bu tehlike ancak fakülteler her dört beş talebeye bir konferansçı derpişine muktedir oldukları takdirde hakiki olabilirdi. Maalesef böyle olamaz: Konferansların ihtiyarî olduğu vakit bile dinleyenlerin sayısı ekseriyetle uzaktan ve kolektif bir tarzda temrinlere iştirak imkânı verecek kadar çoktu. Halbuki ferdî (individuel) ve canlı (aktif) bir çalışma zaruridir. Bu koleksiyonun cildlerinin her birindeki temrinlerin programı bütün sahalarda her talebenin bu ferdî çalışmaya girişebilmesine müsait olması için tesis edilmiştir. Fakültesinin konferanslarına iştirak eden talebe bu koleksiyonda muhtaç olduğu yardımcıyı bulacaktır.

Evleviyetle bu cildler bu konferanslarda hazır bulunamayacak talebe için zaruridir. Şüphesiz bunlar aslâ profesörün doğrudan doğruya tesirinin yerini tutamazlar. Hiç olmazsa bu cildlerde verilen nasihatler dikkatle takip edilirse kısmen onun boşluğunu doldururlar.

Yirmi beş çalışma haftası derpiş edilmiştir. Her hafta programın muhtelif maddelerine ait üç yahut dört temrin yapılmak icabeder. Bu temrinler öyle tertip edilmiştir ki her hafta sarfedilecek gayret hemen hemen aynı olacaktır. Tabiatıyla bunlar tamamlayıcı parçasını teşkil ettikleri gündelik derslerin ilerlemesine göre tanzim edilmişlerdir. Nihayet güçlükleri bakımından da bu temrinler talebenin bilgi derecesine göre ayarlanmıştır. Lâkin ta başta başlangıçtan ibaret bu temrinler kazandığı bilgilerin faidesini tebarüz ettirerek ve diplomasının ona kapılarını açacağı mesleklere hazırlıyarak talebeyi tatbikat ile temasa getirir.

Teşebbüs edilen iş konferansların tatbikatından elde edilmiş bulunan tecrübeleri bir araya getirmeyi zaruri kılıyor. Kezalik biz bütün hukuk fakültelerindeki meslekdaşlarımızdan bu koleksiyonun müşterek tecrübenin mahsulü ve böylece talebenin kendisini techiz etmek istediğimiz hakiki rehberî olabilmesi için tenkit ve tavsiye suretiyle bize yardım etmelerini istiyerek bu ciltlerin müelliflerinin tercümanı olduğumuza eminiz.

GİRİŞ

1. Hukuk tahsilinin çift gayesi: *diplomalar, hukukî hayata hazırlanma*. Hukuk talebesi bir diploma elde etmek için çalışır. Hukuk tahsilinin bu gayesi şüphesiz ihmal edilecek birşey değildir. Bazı bilgilerin kazanıldığıının resmî delili olan diploma hâkimliğin, avukatlığın ve noterliğin olduğu gibi mesleklerinin ekserisinin anahtarıdır. Herhalde diploma tahsilin elzem bir tetevüdüdür.

Lâkin bir diploma elde etmek hukuk tahsilinin tek gayesi olmamalıdır. Zira hukuk hayatına girebilmek kâfi gelmez, onda muvaffak olmak lâzımdır. Ve bu muvaffakiyet birtakım vasıfların bir araya gelmesini icap ettirir. Bu vasıfların iktisabı diğer gayeyi teşkil eder ki talebe fakültede bulunduğu esnada buna vasıl olmanın çarelerini aramaya mecburdur. Bu çok daha mühim gayedir, çünkü, imtihanlardaki bir başarısızlık tamir edilebilir, fakat hayat yeniden başlamaz.

İmtihanda başarı ve hukuk sahasında yetişmeden ibaret olan bu iki gaye birbirine bağlıdır. Doğrusunu söylemek lâzım gelirse bunları ayırmak büsbütün imkânsız değildir. İmtihanlara hazırlanmaya ait aceleci usuller vardır, tesadüf yardım ederse, bunları tatbik edene imtihanda muvaffakiyet temin ederler; başotaj (bachotage) sistemi ki birkaç mevzu seçip bunların bir hü-lâsasını namzedlerin zihnine yerleştirmekten ibarettir. İmtihanların neticesi ile zar oyunu oynamak isteyenler, diploma aldıkları takdirde onu hiç kullanmadan cebinde muhafaza etmek isteyenler hemen bu kitabı kapayıp o usullere müracaat etsinler. Lâkin bu sayfeleri okumaya devam edenler bilsinler ki imtihanlarla beraber hukukî hayata hazırlanmış olacaklar ve hakikaten ciddî surette hukukî sahada yetişmiş oldukları için, diğerlerinden ziyade diplomalarını almaktan emin bulunacaklardır.

Bir namzedi imtihana hazırlamak, filhakika, hafızasına müracaat etmek ve ötekilerden daha derin bir surette tetkike lâyük mevzuları ona göstermekten ibaret değildir. Şüphesiz hafıza bir rol hem de büyük bir rol oynar. Hafızaya müracaatı reddeden talebenin döneceği muhakkaktır. Lâkin gerek yazılı gerek sözlü şekli ile imtihan bilhassa talebenin hukukî sahada yetişme derecesini tesbite elverişli bir deneme teşkil etmelidir. Mevzuun izahı tarzı, seçilen plân, kullanılan üslûp ve lisan hemen bu dereceyi meydana koyarlar. Talebenin kıymetinin hakiki kıstası bunda mündemiçtir.

Şu halde hukuk tahsilinin gayesi çifttir. Bu iki netice birbirine bağlı olduğu için bunların araştırılması birbirinden ayrılmamalıdır.

2. Hukukşinasın sahip olması iktiza eden vasıflar: *aramayı, izah etmeyi, münakaşa etmeyi bilmek.* — O halde hukukî hayatta muvaffak olmak ve dolayısıyla kazanılmış bilgilerden faydalanarak imtihanda zaferi elde etmek için istenen vasıflar nelerdir?

Bir hukukşinas aramayı, izah etmeyi, münakaşa etmeyi esaslı olarak bilmelidir. O, hangi mesleke girerse girsin bu üç vasıf kendisi için elzemdir. (1).

3. — O aramayı bilmelidir. Hukuk o kadar geniş bir ilimdir ki bir insan dimağı ne kadar harikulâde olursa olsun onun bütün kaidelerini öğrenemez. Ve hatta muayyen bir zamanda malûm bütün mutaları kati olarak yani aslâ onları unutmaksızın istiap edebilse bile bu hukukşinasa kâfi gelemez, çünkü ardı arası kesilmeden yeni meseleler meydana çıkar ve hakikaten halli lâzım gelenler de bunlardır. Şu halde hukukşinasın halli kendisinden istenen meseleyi çözmeye yarıyacak unsurları aramayı bilmesi zaruridir. İstişare için kendisine müracaat edildiği zaman hukukşinastan istenen budur. Hasta hemen bir teşhis ve bir reçete ister. Bir hukuk meselesi ile karşılaşan daha sabırlı ve daha az acelecidir. İmdi araştırma yapmasını bilmek elde edilmesi güç bir ilimdir. Bunun için talebenin hemen girişmesi gereken devamlı bir tatbikat lâzımdır. Evve'ce bir kanunlar mecmuasını, evleviyetle bir kararlar dergisini açmasını bilmiyen hukuk mezunları çok fazla idi. Hukuk fakültesinden çıkarak hayata atıldıklarında, çalışma aletlerini tanımayan işçiler gibi derhal ehliyetsiz görünüyorlardı. Aramayı öğrenerek talebe yalnız kendisine hukukî hayatta elzem olan bir silâh tedarik etmez, doğrudan doğruya olmamakla beraber fevkalâde müessir bir tarzda imtihana da hazırlanır. Filhakika talebe tatbikat ile temasa gelmiş olur; hukukun hakikaten yaşadığı görür, kendisine öğretilen bilgilerin faydasını anlar. Şu halde öğrendiğine ilgilenir; bu iyi öğrenmek için şarttır. Aynı zamanda o muayyen meselelerin tetkikini derinleştirir ve bu, mezkûr meselelere hâkim olan prensipleri daha iyi hatırdaki tutmak için elverişli bir durum yaratır.

Lâkin hukukşinasa aramayı bilmek kâfi gelmez, topladığı vesikalardan istifadeyi de bilmesi lâzımdır. Bunun için de o, tetkik ettiği meseleyi izah ve münakaşa etmeyi bilmelidir.

4. Bir meseleyi izah etmeyi bilmek onu vuzuh ile izah etmektir. Bu öyle esaslı vasıftır ki bunsuz hiçbir hukukşinas muvaffak olamaz. Her hukukî mesele mudildir. Onu bir takım parçalara ayırmayı öğrenmek lâzımdır; onu

(1) O, hukukşinasın bariz vasfı olan müşahede etmeyi de bilmelidir (Noyele, iktisat rehberi. 1. inci ve 2. nci sene, giriş s. 2 ve devamı)

sonradan terkip etmek için tahlil eylemeyi bilmek iktiza eder. Bir hukukşinas izah ettiği şeyi aydınlatmak hassasına sahip olduğu nisbette hukukşinasdır. Bunsuz, faaliyet zümresi ne olursa olsun, hiçbir şey yapamaz. Bu sebeplerdir ki hukukî bilgisi sağlam olanlar bu vuzuh hassasını iktisabetmişlerdir ve hukuk sahasından ne kadar uzak olursa olsun bütün sahalarda parlak bir üstünlük sâhibi olduklarını göstermişlerdir. Derler ki "hukuk ondan ayrılmak şartıyla her şeye götürür." Darbimeselin istihza kısmını bırakalım ve yalnız hukukşinasların her yerde kumanda manivelâlarını yakalayabilmek kabiliyetini tesbit eden kısmına dikkat edelim. Onlar bu kabiliyetlerini halletmeye mecbur oldukları bütün meseleler üzerine aydınlık serpmeyi öğrenmiş olmalarına borçludurlar. İzahta bu berraklık kabul edilen plânın doğruluğu ve sağlamlığı sayesinde elde edilir. Muhtelif unsurlarını tahlil ederek meseleyi parçalamak. Sonra tekrar inşa etmek. Fakat tekrar inşa etmek bir plânın mevcudiyetini zaruri kılar. Plânını inceden inceye tesbit etmeden hukukî bir işe teşebbüs etmek, kendilerinden bir saray hasıl olacağını sanarak melzemeyi öteye beriye atmaktır. Şüphesiz bu arzu ekseriya bir meseleyi, plânını tesbit etmeksizin, şifahî veya tahrirî olarak izah eylemekten ileri gelmektedir. Öyle sanılır ki izahat kendilinden zincirleniverecek ve takip edecekleri keşf için başlangıçtaki izahata güvenilir. Bu, neye mal olursa olsun, reddi icap eden tenbelce bir hal suretidir. Ne kadar uzun olursa olsun, plânın araştırılmasına tahsis edilen zaman daima kazanılmış zamandır. Bu araştırmadan kaçınmak, asıl çalışmadan imtina etmektir. Bir mevzuu inşa etmeyi bilmek zaten esaslı bir Fransız vasfıdır, ve bunu hukukçulara hasretmeyi istemek biraz gülünçtür. Bu hassa Descartes usulüne göre yetişmiş olanların hepsine aittir. Yabancı memleketlerde Fransız vuzuhu dedikleri şeyden dolayı bize gıpta ederler, bir taraftan da bunu derinliğin aksi gibi göstermeye çalışarak tenkid ederler, bu ona hafiflik damgası vurmaktır. Bunu memnuniyetle Fransız hukuk lisanının vasıflarına atfederler. Şüphesiz bu lisan bilhassa vecizdir, lâkin Fransız vuzuhu sadece bundan ileri gelmez. Bu vuzuh en ziyade insanın doğruluğuna ve plânın sağlamlığına dayanır. Burada da talebe yalnız hukukî hayatta değil imtihanda da muvaffak olmak istiyorsa bu vasfa sahip olmalıdır. O, vuzuh ile izah etmeyi, bunun için de bir plân inşa eylemeyi bilmeğe mecburdur, yoksa bilgilerini kıymetlendirememek mevkiinde kalır.

5. Hukukşinastan son bir vasıf istenmektedir: *münakaşa etmeyi bilmek*. Münakaşa etmeyi bilmek hem maharet ve salâhiyetle hem de kendilerine hitap edilenlere kanaat verecek kuvvetle münakaşa etmektir. Tatbikatta zuhur eden meseleler münakaşa götürür meselelerdir ve hukukşinastan istenen de bir tezin müdafaasıdır. İmdi bu tezi muvaffak kılmak için, mükemmel araştırmalarla lüzumlu vesikaları toplamak kâfi gelmez; bunu vuzuh ile izah

etmek hüneri de yetişmez. Münakaşa etmeyi bilmek de lâzımdır yani müdafaa edilen görüşün doğruluğunu ve karşı tarafın ileri sürdüğü delillerin zayıflığını ispat etmek icabeder. Vuzuh kabiliyeti gibi ikna kabiliyeti de çalışma ile iktisabolunur. Talebe, başlangıçtan itibaren buna gayret etmelidir. Bu onun için imtihanlarda bir kuvvet olacaktır. Bu bilhassa hukukî hayat dışında onun meslekinde muvaffakiyetinin teminatı olacaktır. Kendi kanaatini kabul ettirmeye müsait olan bu yüksek kabiliyet değil midir? Her kudretin sırrı bundadır.

Araştırmayı bilmek, izah etmeyi bilmek, münakaşa etmeyi bilmek; işte diplomalarını almak hukukî sahada ciddî olarak yetişmek isteyen talebenin kazanması icâbeden vasıflar bunlardır.

6. *Talebe öğrenmesini bilmelidir.* — Eğer talebe imtihan geçidini aşmak istiyorsa, öğrenmeyi bilmesi lâzımdır. Filhakika onun içni bahis mevzuu olan şey kendisine öğretilenleri yahut kitaplarda bulabildiklerini hafızasına yığmak değildir. Bu hem çok hem de çok az olur. Çok, çünkü hafıza ne kadar zengin olursa olsun onunla iktifa edilemez. Çok az, çünkü tafsilât esasları boğar. Netice itibariyle burada da talebeye rehberlik edilmek lâzımdır.

7. *Plân.* — Takip ettiği çift gayenin tam olarak elde edilmesi için talebe öğrenmeyi, araştırmayı izah ve münakaşa etmeyi bilmelidir. İşte biz çok muhtasar ve çok basit bir çalışma umumî usulü vererek bu ilmi elde etmesinde ona yardım eylemek istiyoruz. Bu koleksiyonunun diğer cildleri onun bu usulü bütün talebeliği esnasında haftalık olarak tatbik etmesine imkân verecektir.

İlk fasıl dersler ve ders kitapları üzerindeki günlük çalışmalara tahsis edilecektir.

İkinci fasılda hukukî sahada yetişmeye elverişli ve netice olarak konferanslarda tatbik edilmesi lâzım gelen temrinler tesbit edilecek.

Sonra bu temrinlerin hepsini veya ekserisini hedef tutan bazı umumi bilgiler verilecek: bir mevzuu hazırlamağa mecbur olan talebenin lüzumlu vesikalari nasıl toplıyacağı (fasıl III), plânı nasıl yapacağı (fasıl IV), izah edilecek; ona kullanacağı üslûp hakkında tavsiyelerde bulunulacak (fasıl V), ona kalablık önünde konuşma sanatı hakkında rehberlik etmeğe çalışacak (fasıl VI).

Nihayet, ona imtihanlara nasıl hazırlanacağı ve onlarda nasıl muvaffak olacağı gösterilecek (fasıl VII).

BİRİNCİ FASIL

Dersler ve Ders Kitapları

8. — Programdaki bahisler fakültede verilen derslerde öğretilmektedir. Talebe bu bahislerin izahını kitaplarda da bulabilir.

Derslerde hazır bulunmak ne kadar ağır fedakârlığı icabederse etsin buna razı olmakta tereddüt etmemek lâzımdır. Dersleri takip etmiyen talebe hem imtihan hazırlığı hem de hukukî sahada yetişme bakımından ehemmiyetli surette güçlüklerle maruz bulunur. Kitaptan öğrenmek ne kadar güç ise doğrudan doğruya canlı olarak öğrenilen şeyi muhafaza etmek o kadar kolaydır. Maalesef hayatın bugünkü karışıklığı bazıları için mutlak bir mania teşkil ediyor: onlar kitaptan öğrenmekle iktifaya mecburdurlar. Bu şartlar içinde tahsillerine başlıyanlar iyi bilsinler ki onların işi çetin olacak ve muazzam gayretleri ve çalışmaya karşı müstesna bir inhimaki zaruri kılacaktır. Mademki onlar, arzuları dışında, bu fena usule tâbi kalmışlardır, o halde onlara imkân nisbetinde yardım etmek lâzımdır. Dersleri takip edenlere rehberlik ettikten sonra diğerlerine de hazır bulunmamaktan doğan mahzur-ları nasıl bertaraf edebileceklerini göstermek lâzım gelecektir.

§ 1. Dersleri takip edebilen talebe için usul.

9. Derslere devam. — Dersleri takibedebiliyorsunuz. Şu halde dersleri takibetmelisiniz. Keyfinize göre arasıra uğramak tarzında değil bir tekini dahi kaçırmamak şartı ile devamlı surette. Bir derste herşey birbirine bağlıdır ve eğer ders sizin için - ve keza dersi veren profesör için - bir romanın bütün cazibesini arzetmiyorsa şu noktada birbirine benzerler ki bunlar - dersle roman - gelişi güzel parçalanırlarsa anlaşılmsz hale gelirler.

Lâkin dersleri pek muntazam bir surette takip etmek kâfi gelmez. Sınıfta uyunabilir, gazete okunabilir, muhabere edilebilir. O zaman gelmemek daha iyidir, çünkü, emin olunuz, profesör sınıfta bulunmamızın sizin için tazammun ettiği fedakârlıktan dolayı size karşı hiçbir memnuniyet duymıyacaktır. Eğer derste hazır bulunuyorsanız bu çalışmak içindir. Lâkin nasıl çalışmalı? Gösterdiğiniz hüsnü niyetin rehberine ihtiyacı vardır.

10. Derste çalışma: ders notları. — Dinlemek kâfi değildir. Evvelâ, çünkü eğer dinlemekle iktifa ederseniz, zaruri olarak, bütün gayretlerinize rağmen dikkatiniz bazen zayıflıyacaktır: Bazı hocaların yeknasak ifadesi sizi, can sıkıntısının ağırlığı altında inleterek, buna teşvik edecektir ve hattâ hakikaten canlı derslerde hazır bulunmak taliine malik olsanız bile birbirini takibeden iki üç dersin doğurduğu yorgunluk bir takım buhranlar ihdas edecektir. Sonra, çünkü siz çok çabuk, hemen derhal size söylenen şeylerin tamamına yakını unutacaksınız.

İşte bunun için not almadığınız takdirde derslere devamın faydası yoktur. Bu çalışma ile dikkatiniz, dersin bütün devamı boyunca sabit kalmağa mecbur edilecek ve siz bilâhare verilen dersi tekrar bulacaksınız.

Eğer not tutmak zarurî ise, onu iyi tutmak esaslî bir mesele teşkil eder. Halbuki buna muvaffak olmak güçtür. Profesör dersi yazdırmaz, söyler ve onun bütün söylediklerini stenografi ile tesbit etmek bahis mevzuu değildir. Söyledikleri arasında yazılacakları seçmek ve bunu hakkiyle yapmak lâzımdır. Herşey buna bağlıdır.

11. Evvelâ şu tavsiyede bulunmak lâzımdır ki, notu mümkün olduğu kadar tam tutmalıdır: dersin kanavasını çıkarmak kâfi değildir; talebe hemen hemen dersin bütün devamı boyunca yazmalıdır; fakat stenografi ile tesbit etmediği cihetle dinlediği ve yazdığı esnada zaruri olan ayırmayı da yapmalıdır. Bu zihin jimnastiği başlangıçta zahmetlidir; lâkin çabucak yarı otomatik hale gelir. Talebe adeta kalemin süratine göre profesörün söyledikleri arasında en mühimlerini çabucak bulmayı bilir.

12. Bundan sonra umumi kaide olarak şu denebilir: notlar öyle tutulmalıdır ki gerek esas ve gerek şekil itibariyle bunların okunması kâfi gelmelidir.

Esas itibariyle demek notların mütecanis bir bütün teşkil etmesi icabeder demektir. O halde hiçbir esaslî fikir, kezalik izahatın hiçbir merhalesi, ve munakemenin hiçbir kısmı unutulmuş olmamalıdır. Daha fazla açıklamağa girmeksizin şu üç nokta zikredilmeye değer.

Bir meseleyi izah ve tevnir etmek istiyerek "meselâ" dediği vakit profesör bütün kalemlerin durduğunu ve bütün başların kalktığı görür. Bununla beraber öyle misaller vardır ki not edilmesi elzemdir, çünkü bu misaller olmadan evvelce söylenen şeyin anlaşılması çok güçtür ve kezalik dersin bütün devamı bazen mevzuu tenvir eden bu tip - misale atıflar yapar. Bu o kadar doğrudur ki ders vermesini bilen birçok profesörler "meselâ" tâbirini asla kullanmazlar. İkinci nokta: profesör müracaat edilmek üzere makaleler, eser-

ler, kararlar zikredebilir. Talebenin bunları not etmek zahmetini ihtiyar eyledikleri nadirdir. Bunda kusurludurlar, zira onlara kaynak veriliyor ise bu, kaynağa müracaat eylemeleri arzu edildiği içindir. Son nokta: prensip itibarıyla talebe profesörün okuduğu kanun maddelerinin metinlerini yazmayı tecrübe etmemelidir. Bu metinlere ait referansı not etmek kâfidir (maddenin numarası, kanunun tarihi). Talebe hükmün metnini daima elinin altında tutacağı kanunda bulacaktır. Ancak kendi kanun koleksiyonunda bulunmamasını tehlikesi mevcut olan pek yeni hükümler hakkında başka türlü hareket etmek icabeder. Bu kanun mecmualarının son basısına sahip olmak zaruridir.

Ders notları esas bakımından kendi kendine kâfi gelmelidir. Şekil bakımından da bu notlar kendi kendine kifayet etmelidir. Yani bu notlar doğrudan doğruya kolayca okunmalıdır. Öyle talebe vardır ki notları dersten çıktıkandan sonra tekrar istinsah ederler. Bu sistem bertaraf edilmelidir; zira bu çok fazla zaman kaybına sebeb olur. Şu halde talebe kendi icadettiği bir nevi stenografi kullanmamalı, daha çabuk gidebilmek için kelimeleri kısaltılmış olarak yazmamalı, vakit kazanmak için cümleleri parçalamamalıdır. Not etmeye karar verdiği şeyi dosdoğru not etmelidir, yani iyi bir fransızca ile ve o suretle ki tekrar kopye etmeğe lüzum kalmassın.

Bu, ihtisardan büsbütün vaz geçmek demek midir? Hayır. Öyleleri vardır ki hukukşinaslar her vakit kullanırlar. Bu çeşitlerini yalnız kullanabilirler değil kullanmağa mecburdurlar. Muhtelif kanunlar şu harflerle gösterilir:

Medeni Kanun	M. K.
Ticaret Kanunu	T. K.
Ceza Kanunu	C. K.
Ceza Mahkeme Usulü Kanunu.	C. U. K.
Kanun	K.

Madde md (medenî kanun 375. inci maddesi: M. K. md 375) suretinde not edilir.

Mahkeme hüküm ve kararlarının ve başlıca dergilere ait referansların (müracaatların) nasıl not edileceğini bilmek icap eder:

Sirey dergisinin 1938 yılının ikinci kısmının 173 üncü sahifesinde münderiç Poitiers asliye mahkemesinin 6 temmuz 1938 tarihli kararı şöyle yazılır:

Poitiers mh. 6 tem. S. 1938. 2. 173. (1).

13. Ders notlarının şekline gelince, pek basit fakat mühim iki tavsiyede bulunmak icabeder.

(1) Kazai kararların dergilerde aranması meselesi için 63 numaraya bakınız.

Bir taraftan talebe öğretilen her ders için ayrı bir defter tahsis etmelidir. Bütün dersleri birbirini takip edecek surete aynı deftere not etmek çok fena bir usüldür.

Diğer taraftan, talebe not defterinin her sahifesinde sahifenin üçte birini, sonra dersin hülâsası yazılabilmek üzere, boş bırakmalıdır. Bu iş üzerine tekrar geleceğiz.

14. Pek umumî bir halde kalan bu söylediklerimizi iyi anlatabilmek için işte stenografi ile tesbit edilmiş bir ders parçası ve bundan alınabilecek notlar:

Takrir edilen ders

Şimdi 4 üncü bir fasılda yeni bir ehliyetsizler kümesinin, müsriflerin himayesini mütalâa etmemiz icab ediyor.

Müsriflerin himayesini medenî kanunun 513 üncü ve müteakip maddeleri tanzim eder: md 513: "Müsrifler mahkeme tarafından tayin edilmiş bir müşavirin yardımı olmaksızın dâva etmek, sulh olmak, istikraz etmek, menkul bir sermayeyi alıp kabul etmek ve bundan ibra etmek, mallarını satmak ve ipotek etmekten men olunabilir."

Medenî kanunun muharrirleri tarafından tanzim edilen sistem şudur: müsrif mahkemenin yardım etmek üzere kendisine terfik ettiği ve adli müşavir denen şahsın izni olmadan bazı akitleri yapamaz.

Netice itibariyle hacirden büsbütün başka bir sistem. Artık mahcur akıl hastası için olduğu gibi hukukî akitleri ehliyetsiz namına hareket eden bir kimseye yaptırmak bahis mevzuu değildir. Müsrif bizzat hareket eder; lâkin ona hiç olmazsa bazı akitler için bir izin lâzımdır. Bu yar-

Notlar

FASIL IV

Misafirlerin himayesi M. K. md: 513 ve devamı md. 513: Bu madde müsrifleri adli müşavirin yardımı olmadan bazı tasarrufları yapmaktan men ediyor.

Haciz altına alınmış bulunandan farklı olarak müsrif bizzat hareket eder; onun sadece bir izne ihtiyacı vardır. Şu halde bu bir yardım sistemidir, temsil sistemi değil.

Adli müşavir bir şahıstır; bir heyet değil.

Eğer müsrif hususî surette himaye edilmese idi, mahsurdan farklı olarak, rıza yokluğu sebebiyle butlan iddia edemezdi.

Bundan başka onu kendisine karşı himaye etmek lâzımdır. Bu bir ceb-rî himaye sistemidir.

Eski hukuk müsrif için hususî himaye sistemi vücuda getirmemişti: onu, bazen kısmî olmak üzere hacir ediyorlardı. M. K. muharrirleri bunu ihdas ettiler. Lâkin mahkemeler onların kâfi gelmeyen eserini islâh etmek mecburiyetinde kaldılar.

Takrir edilen ders

dim sistemidir, temsil sistemi değil. Müsrifin vaziyeti, görüyorsunuz ki mezun küçüğünkine yaklaşıyor. Lâkin burada vasi (curateur) adlı müşavir (conseil judiciaire) adını alıyor. (1) Şu halde adlı müşavir (tam tercümesi "adlı heyet") bir şahıstır, şahıslardan mürekkep bir meclis değil. Bu ihtarin yapılması lâzımdır; çünkü bu hususta hata eden, aldanan talebe sayısı çoktur. Sebebi de şudur ki heyet kelimesi bir meclis ifade eder (biz bunu müşavir kelimesiyle karşıladığımız için bu izah bizde faydasız kalıyor. K. G. B.).

Bundan dolayı aile meclisinden, nazırlar meclisinden ilh... bahsedilir. İyi not ediniz ki burada böyle bir şey yoktur. Bir defa daha diyelim ki adlı müşavir müsrife yardım eden bir tek şahıstır.

Her halde müsrifin vaziyeti ile hacir altına alınmış delinin vaziyeti arasındaki esaslı farkı görüyorsunuz: birinci halde yardım, ikincisinde temsil.

Belirtilmeğe değer ikinci bir fark daha vardır: eğer kanun mecnunun himayesini tanzim etmemiş, eğer hacir müessesesini ihdas etmemiş olsa idi, mecnun umumî hükümlerde, size gösterdiğim veçhile, kifayetsiz olmakla beraber bir himaye bulacaktı ki bu himaye birçok hallerde işe yarıyacaktır: rızanın yokluğu sebebiyle butlân. Burada buna benzer bir şey yok: müs-

(1) Conseil heyet demektir.

Notlar

§ I. Adli müşavirliğin başlaması.

3 mesele:

1. Başlamanın sebepleri:

Müsrif kimdir? 513 üncü madde israfı tarif etmiyor.

Evvelâ müsrif olduğu iddia edilen kimsenin servetinin vaziyetini nazara almalıdır. İsrâf ancak masraf iradi geçerse mevcuttur: Paris 31 Ocak 1894 bu noktai nazardır. S. 1895.2.84 D. 1894.2.233 ve not Ploniol (Max Lebaudy dâvası).

Bundan sonra masrafların gayesini mütalâa etmelidir: keyif ve ihtirasın ilham ettiği israfların bahis mevzuu olması lâzımdır.

Bu ikinci şart birinciden daha mühimdir. Bazen yalnız bu şart aranmaktadır. Tem. Hu. 22 mart 1927, s. 1927.1.340, D. 1928.1.58, ve Sarrut'un notu, Capitant, büyük kararlar No. 57. Bu karar Lebaudy dâvasında verilen karara aykırı görünüyor. Lâkin israfın dairesini genişletmek için akıl zayıflığı müessesesine müracaat ediyor. (Keza müra. İstida 3 haz. 1942, Ad. derg. 1942.2.37).

Müsrifin himayesi zaruri midir? M. K. muharrirleri bunu müsrifi değil ailesini himaye için tesis ettiler: aile mameleki, aile müşterek mülkiyetinin bakiyesi.

*Takrir edilen ders**Notlar*

rif ne yaptığını bilir. Şu halde müsrifin yaptığı akitte rızanın yokluğu iddia edilemeyecekti. Bundan başka akıl hastası şuurlu bir devrede şursuz bulunduğu devrede yaptığı akitten caymak isteyebilir; müsrif ise yaptığı akitlere taarruz etmeğe hemen hiç razı olmaz; o daima memnun görünür, onun istediği sadece kendi başına hareket etmektir. O halde müsrifi kendi arzusuna rağmen himaye etmek lâzımdır. O bu mecburi himayeye mukavemet edecektir.

Eski hukukta, müsrif için hiçbir hususi himaye sistemi vücuda getirilmiş değildi. Ona akıl hastası gibi muamele edilirdi, yalnız onu kısmen hacir altına alırlardı.

Medenî kanunun muharrirleri burada bir yenilik yaptılar. İtiraf etmek lâzımdır ki bu eser bir başarı değildir. Bunun kifayetsizliklerinden ve mahkemelerin yapmak mecburiyetinde kaldıkları derin değişikliklerden ileride bahsedeceğiz.

Üç mesele birbiri ardınca üç pragrafta tedkik edilmek icabeder: Adlî müşavirliğin ihdası; himaye sisteminin tanzimi ve işlemeşi; nihayet ilgası.

1 inci pragraf: adlî müşavirliğin ihdası.

Adlî müşavir tayinin sebepleri nelerdir? Bu tayin nasıl elde edilir? Adlî müşavir olmak külfeti kimindir?

Takrir edilen ders

İşte bu pragrafta cevap vermemiz icabeden üç mesele bunlardır.

Evvelâ bir kimseye adlî müşavir tayin etmeyi mümkün kılan hadiseler hangileridir?

Göreceğiz ki kanun adlî müşavir tayinini yalnız müsrifler için değil akli zayıf olanlar hakkında da derpiş etmiştir. Şimdilik müsrifler bahis mevzuudur.

Medenî kanununun 513 üncü maddesi derpiş ediyor ki mahkeme müsriflere bir adlî müşavir tayin edebilir. Lâkin o müsriften ne anlamak lâzım geldiğini beyan etmiyor. Şu halde adlî müşavir tayinini icabettiren müsrif mefhumunu tesbit etmek zorundayız.

Müsrif olmak nedir? "Müsrif çokpara harcıyan kimsedir" diye cevap vermek kâfi gelmez, hattâ daha iyi olan "lüzumundan fazla para harcıyan kimse" demek te kifayet etmez. Zira fazla para harcamak veya lüzumundan fazla para harcamak nedir? Sınır nerededir? Hangi kıstasa dayanılacak? Derhal anlaşılıyor ki burada mutlak bir şey yoktur. Her şey evvelâ müsrif olduğu iddia edilen kimsenin servetine bağlıdır. Kabul etmek icabedecektir ki bir kimsenin masrafı ne kadar büyük olursa olsun gelirlerini aşmadığı müddetce bir israf hareketi teşkil etmez. Paris istinaf mahkemesi 31 ocak 1894 tarihli kararında bu görüşü kabul etmiştir. Bu ka-

Notlar

Takrir edilen ders

rar Sireyin 1895, 2 nci kısım, 84 üncü sahifesinde, Dalloz'un 1894, 2 nci kısım 233 üncü sahifesinde Planiol'un bir notu ile yazılmıştır. Bu dâva büyük dedikodulara yol açtı: Max Lebaudy dâvası: Şüphesiz Max Lebaudy büyük meblâğlar harcamıştı, lâkin gelirleri daha büyüktü: senede 1.300.000 franga yükselen geliri vardı. İşte hiç olmazsa Paris istinaf mahkemesinin kararını benimsiyenler için israfın ilk unsuru buradadır, masrafların sermayeye dokunması lâzımdır. Lâkin bu kifayet etmez. Heyhat sermayesini harcayan pek çok insan vardır ki israf ile itham edilemezler. İkinci bir şart zaruridir. Masrafların hangi gaye için yapıldığını hesaba katmak lâzımdır. Çılgınca masrafların yani keyif veya ihtirasın ilham ettiği masrafların bahis mevzuu olması lâzımdır.. Birincisinden daha ehemmiyetli şart, o kadar ehemmiyetli ki mahkemelerde bugün birinci şartı gölgede bırakacak gibi görünüyor. Asliye mahkemeleri bu şarta bağlanıyorlar ve temyiz mahkemesi bir adli müşavir tayininde yalnızca bu şarta istinat etmekte tereddüt göstermedi. Sirey 1297, 1 inci kısım, sahife 310 Dalloz'un 1928, 1 inci kısım sahife 58 de M. Sarrut'nün bir notu ile, Henri Capitant'ın Büyük Kararları (ikinci bası No. 57) nda intişar eden 22 mart 1927 tarihli kararında temyiz mahkemesi hukuk dairesi çılgınca masraflar yapmak itiyadı kendisinde kökleşmiş bir kimsenin sermayesini

Notlar

*Takrir edilen ders**Notlar*

harcamasa bile, bir adlî müşavir ile techiz edilebileceğini kabul etti.

Görüyorsunuz ki bu karar Lebaudy dâvasındaki karara aykırı düşmektedir. Temyiz mahkemesinin bir hilei şeriye kullandığı doğrudur. O sermayeye dokunmadan çılgınca masraflara girişmenin bir israf hareketi teşkil ettiğine değil böyle hareket eden kimsenin akıl zayıflığına tutulmuş olduğunu teyit ediyor. O, israf mefhumunu genişletmek için akıl zayıflığı mefhumuna gidiyor.

Hukuk dairesinin bu zikredilen 1927 tarihli kararından başka temyiz mahkemesi istida dairesinin Adliye Gazetesinin (Gazette du Palais) 1942, 2 nci sömestr 37 nci sahifesindeki kararına müracaat ediniz.

Şimdi madem ki müsrifin kim olduğunu, hangi halde kanunun onu ehliyetsiz saydığını biliyoruz, bu himayenin zaruri olup olmadığını araştırabiliriz. Medeni kanunun muharrirleri ananeyi takip etseler daha iyi yapmış olmazlar mı idi?

Onlar müsrifin ailesinin menfaati için ananeden ayrıldılar. Onlar müsrifi değil, aileyi, aile mamelekini himaye ediyorlar ve bu bize bir defa daha aile müşterek mülkiyetinin bir bakiyesi olan aile mamelekini gösteriyor.

Ders esnasında not tutunuz ve iyi tutunuz. Bu suretle mevzuun müte-lâasına, tedkikine girişmiş oldunuz, çünkü yazdığınız şey hafızanıza nakşol-mağa başlıyor. İşte bunun için notlarınızı bizzat tutmanız esaslî bir iştir: si-zin için kendi notlarınız üzerinde çalışmak bir arkadaşınızın verebileceği notlar üzerinde çalışmaktan çok daha kolaydır. Eğer kanaat getirmediğinizse, bir defa tecrübe etmeniz kâfidir.

15. *Ders üzerinde çalışma*: tekrarlama, hülâsa, bir kitabın okunması. — Notların tutulması yalnız sarfedeceğiniz mesainin bir taslağını meydana ge-tirir. Şimdi başlanan eseri ikmal etmek icabeder. Her gün dersten avdette notlarınızı tekrar okumağa, mühim kısımlarının altlarını çizme-ğe, kenarlarına hülâsa yazmağa mecbursunuz.

Bu pek kısa çalışmanın gayesi (her ders için yarım saat bol bol kâfidir) çifttir.. Bir taraftan size öğretilen şeyleri tekrar görerek derste başlanmış olan hazmi daha ileri götürüyorsunuz. Diğer taraftan imtihan için yapılması gereken tekrar gözden geçirme ameliyesini hazırlıyorsunuz.

Şu halde notlarınızı dersten çıktıktan sonra mümkün olduğu kadar er-ken okuyunuz ve bunları tekrar okurken esaslî kısımlarının altlarını çiziniz. Her izah edilen kısımdan sonra sahifenin boş bıraktığınız mahalline bu iza-hatın hülâsasını kaydetmek üzere okumayı bırakınız. Bu hülâsalar sayesinde, imtihan arifesinde son tekrarlama yaparken dersin hepsini bir kaç sa-at içinde gözden geçirebilirsiniz (99 numaraya müracaat.). Eğer 1827 de basılmış olan "hukuk talebesine yeni rehber"e bakılırsa o devirde bazı profe-sörler derslerinin bir hülâsasını yazdırmakla derse başlıyorlardı "Dersin ba-şında yahut sonunda yoklama yapılır; bazı profesörler yazdırmakla başlar-lar, sonra yazdırdıklarının izahına geçmeden yoklama ile meşgul olurlar." Fakat yoklama ve yazdırma her ikisi de kalkmıştır. Hülâsa külfeti size dü-şüyor.

16. Burada da size nasıl çalışmak lâzım geldiğini anlatmak için en iyi usul misaller vermektir. Biraz evvel alınmış olan no'lar şöyle görünür (yu-karıda No. 14). (1).

(1) Usul aynı olduğu için, bir kitabın bir fıkrasını hülâsa etme tarzı için bakınız aşağıda No. 23

Hülâsa
(Kenarda)

Bir adlî müşavirin yardımı.

Yardım sistemi, temsil sistemi değil.

M. K. muharrirleri yeni bir sistem ihdas ettiler; Mahkemeler bunu islâha mecbur kaldılar.

1. Başlamanın sebepleri.
İsraf: tarifi.

Masrafın geliri aşması lâzımdır.

Notlar

FASIL IV

Müsriflerin himayesi

M. K. md. 513 ve devamı.

M. 513: bu madde müsrifleri adlî müşavirin yardımı olmadan bazı tasarrufları yapmaktan men ediyor.

Hacir altına alınmış bulunandan farklı olarak müsrif bizzat hareket eder; onun sadece bir izne ihtiyacı vardır. Şu halde bu bir yardım sistemidir, temsil sistemi değil.

Adlî müşavir bir şahıstır; bir heyet değil.

Eğer müsrif hususî surette himaye edilmese idi, mahcurdan farklı olarak, rıza yokluğu sebebiyle butlân iddia edemezdi.

Bundan başka onu kendisine karşı himaye etmek lâzımdır. Bu bir cebrî himaye sistemidir.

Eski hukuk müsrif için hususî himaye sistemi vücuda getirmemişti: onu, bazen kısmî olmak üzere hacrediyorlardı. M. K. muharrirleri bunu ihdas ettiler. Lâkin mahkemeler onların kâfi gelmiyen eserini islâh etmek mecburiyetinde kaldılar.

§ 1. Adlî müşavirliğin başlaması.

3 mesele:

1. Başlamanın sebepleri.

Müsrif kimdir? 513 üncü madde israfı tarif etmiyor.

Evvelâ müsrif olduğu iddia edilen kişinin servetinin vaziyetini nazara almalıdır. İsraf ancak masraf iradı geçerse mevcuttur. Paris 31 ocak 1894 bu noktai nazardadır.

s.1895.2.84. D.1894.2.233 ve not Planiol.
(Max Lebaudy dâvası.)

Hülâsa

Keyif ve ihtirasın ilham ettiği israf mevcut olmalıdır. Bu esaslı şart ihtimal tek şart.

Müsrifin himayesi zarureti: aile mamelekini muhafaza, etmek için.

Notlar

Bundan sonra masrafların gayesini mü-talâa etmelidir: Keyif ve ihtirasın ilham ettiği israfların bahis mevzuu olması lâ-zımdır. Bu ikinci şart birinciden daha mü-himdir. Bazen yalnız bu şart aranmaktadır. Tem. hu. 22 mart 1927, s.1927.1.340. D.1928. 1.58 ve Sarrut'nun notu, Capitant büyük kararlar No. 57. Bu karar Lebaudy dâvasında verilen karara aykırı görünüyor. Lâkin israfın dairesini genişletmek için akıl zayıflığı müessesesine müracaat ediyor. (Keza mûra. İstida 3 haz. 1942, Ad derg. 1942.2. 37.)

Müsrifin himayesi zaruri midir? M. K. muharrirler ibunu müsrifi değil ailesini himaye için tesis ettiler: aile mameleki, aile müsterek mülkiyetinin bakiyesi.

Hülâsa yapılmıştır. Bunu tekrar okuyunuz ve öğreniz.

17. Ders üzerindeki çalışma şimdi bitmiş midir? Tamamen değil. Filhakika, boş vaktiniz varsa, dersi bir kitap okuyarak ikmal etmek kalıyor.

Sizin kanunlardan başka kitaplara sahip olmanız lâzım. Hangi kitaplara?

Madem ki elinizde ders notlarınız ve onlardan çıkardığınız hülâsalar var, size en fazla faydalı olacak eserler biraz daha ziyade izahatı ihtiva edenlerdir. Ders kitabı olarak yazılmış eserler ve hülâsalar değil. (20 numaraya bakınız.) (1).

Bu ders kitapları arasından - çünkü her şube için birçok vardır - hangisini seçeceksiniz? Her birinin filânın veya falanın ihtiyaçlarına ve itiyadlarına cevap veren hususi vasıfları vardır. Kararınızı vermeden bunların her biri ile bir müddet çalışmayı tecrübe ediniz: bu suretle bilerek tercihinizi yapacaksınız. Fazla olarak hocalarınızdan tavsiye istemekten çekinmeyiniz. Savcı Dupin intihabı onlara bırakıyordu, lâkin şunu ilâve ettiği vakit başka

(1) Bu koleksiyonun her cildi taallûk ettiği şubeye ait umumi eserlerin listesini havidir.

bir asrın ahlâkı bahis mevzuu olduğu doğru olmakla beraber onlara iftira ediyordu: "Bundan başka, ben boşuna tesir yapmaya (profesörlere) teşebbüs edeceğim; zira her profesör maddî menfaatini talebesine satacağı bir eseri kendi hesabına imal etmekte bulduğu için bundan ekseriya çıkan netice şudur ki talebe Forcadel'in saçmalarını Cujos'un büyük emekler harcanaarak vücuda getirilmiş eserine tercih mecburiyetindedir." (Adı gec. eser No 33.) Korkmayınız, size kimse Forcadel'i tavsiye etmiyecek!

Ders kitabınızı seçtiniz. Derste izah edilen bahsi bu eserde okuyunuz. Bu okumadan en büyük istifadeyi temin edeceksiniz. Evvelâ gerek muğlâk bir tarzda izah edilmiş oldukları gerek notlarınızda fena yazdığınız için size karanlık kalan noktaları aydınlatan izahat bulacaksınız. Sonra profesörünüzün size bahsetmek için vakit bulamadığı tafsilâtı orada keşfedebileceksiniz. Nihayet aynı mevzuun kitaptaki izahı ile profesörünüz tarafından ifade tarzını mukayese etmek sizin için pek mükemmel bir temrin teşkil eyliyecektir. İki tarafın takip ettiği plânları karşılaştırınız, usullerin menfaat ve mahzurlarını araştırınız, mevzuun daha başka tarzlarda ele alınması mümkün olup olmadığını düşününüz. Eğer kendinizi buna vermek için vaktiniz varsa bu düşünme ve tenkid çalışması icabettirdiği gayrete ziyadesiyle değer. Defterinizin kenarına faydeli surette notlarınızı ikmal edebilecek olan eserin parçalarına müteallik referansları not etmeyi ihmal etmeyiniz.

Fakülteye devam edebilmek taliine mazhar olan talebenin dersleri üzerinde sarfetmesi lâzım gelen gündelik gayret bundan ibarettir.

§ 2. Dersleri takibetmiyen talebe için usul.

18. Derslere devamınıza yenilmesi mümkün olmıyan bir engel mâni oluyor. Mademki siz notlarınızdan çalışmıyorsunuz, sizin çalışma aletleriniz ne olacak?

19. Stenografi ile tesbit edilmiş ders. — Bazı fakültelerde, profesörlerin rızası ile, hususi teşebbüsler stenografi ile tesbit edilmiş dersleri neşrederler. Eğer siz bu fakültelerden birine mensup iseniz, bu stenografi neşriyatına sahip olmak menfaatinize uygun düşer mi düşmez mi meselesi zaruri olarak önünüze çıkacak. Bir nokta malûmdur: dinlenen ders ile okunan ders arasında bir alem vardır: biri canlı öteki cansızdır. Stenografi ile tesbit edilmiş bir derste takrir edilen bir dersten temin edeceğiniz bütün menfaatleri bulacağınıza inanmayınız; hiçbir şey bizzat alacağınız notların yerini tutmaz. Bunu söyledikten sonra görüyorsunuz ki stenografi ile tesbit edilmiş bir ders, mütalâasından temin edilecek istifade bakımından, bir esere çok benzer. Bu şartlar içinde stenografi ile tesbit edilmiş bir dersi bir esere tercih etmek

meselesine gelince, bu, sizin de zahmetsizce anladığınız veçhile, dersin ve ve eserin zatî kıymetlerine, yani müellifin şahsi kıymetine bağlıdır. Mükemmel dersler olduğu gibi mükemmel eserler de vardır. Kaldı ki, gösterildiği veçhile, bir ders ile bir eserin birleştirilmesinden daha faydalı bir şey yoktur (yukarıda No. 17).

20. Mütalâa edilecek kitaplar üzerindeki çalışma: okuma ve hülâsa — Mütalâa edilecek kitaplar iki nevidir: bir taraftan ders kitapları, bir derse muadil olan tam eserler (meselâ medenî hukuk için her cildi bir seneye ait olmak üzere üç cilt üzerine tertip edilmiş eserler) (1); diğer taraftan hülâsalar, az çok daha ihtisar edilmiş eserler.

Hülâsalar işinize yarayabilir, lâkin eğer hakikaten ciddî bir tahsil yapmak istiyorsanız ders kitaplarını alıp bizzat hülâsa ediniz. Bu usul yalnız daha iyi öğrenmenize değil ekseriya, siz ne düşünürseniz düşününüz, daha çabuk öğrenmenize de müsaittir.

21. Sizin kendinizi dersleri takip eden talebe vaziyetine getirmek için çareler aramanız lâzımdır. Bunun için, kitabınızı o madde, o şube üzerine verilen ders sayısı kadar parçalara ayırınız (tahminen 80 senelik ders için, 40 sömestrilik ders için). Her madde haftada üç ders ihtiva ettiğine göre her hafta vücuda getirdiğiniz parçalardan üçünü mütalâa ediniz. "Josserand'ın Fransız medenî hukuk dersi" üzerine muhakeme yürütelim, cilt 1 (lisansın birinci senesi için). Bu kitap (3 üncü bası) 1116 sahifedir, bu takriben 14 sahifelik 80 parça eder. Şu halde, haftada üç defa takriben on dört sahifelik (yani haftada 42 sahifelik) bir kısım öğrenmeğe çalışınız, ama herhangi bir bahsin ortasında kalmamaya dikkat etmek şartıyla. Meselâ birinci parça onbeşinci sahifeye kadar gidecek, ikinci parça yirmi dokuzuncu sahifeye kadar gidecek.

22. Tesbit ettiğiniz parçayı nasıl mütalâa etmeli, nasıl öğrenmeli?

Birinci defa onu anlamaya çalışarak okuyunuz. İkinci defa mümkün ise yüksek sesle tekrar okuyunuz. Nihayet onu yazarak hülâsa ediniz.

Bu son çalışma ders notları hakkında size tavsiye edilen usulün temin ettiği menfaati sağlar (yukarıda No. 15), bu defa gene bu hülâsaları şahsen yazmanızın zaruri olduğu noktasında ısrar etmek lâzımdır. Lâkin bunları nereye yazmalı? Okuduğunuz eserin formasında tek yapraklar üzerine yaprağın her yüzü kitabın bir sahifesine tekabül etmelidir, ve onu kitabın sahifesinin numarası ile numaralamalısınız. Dikkat ediniz ki kâğıdın arkası (bi-

(1) Fransada huku lisansı üç senede yapılır. K. G. B.

rinci yüzü) kitabın sol sahifesine (çift) ve yüzü (ikinci yüzü) sağ sahifeye (tek) tekabül etsin. Bu suretle kitabı tekrarlamaya başlayacağınız zaman okuduğunuz sahifelerin arasına not yapraklarını sokabilirsiniz ve o sahifelerden her birine ait hülâsayı yanında bulundurabilirsiniz. Lâkin hülâsalarınızı daimi olarak kitabın içinde bırakmayınız: kitap parçalanmakta gecikmiyecek ve el yazılı yapraklarınızı bulamıyacaksınız. Şu halde bu yaprakları iğreti bir cilt içinde muhafaza ediniz. Kitabın içine yalnız tekrarlamamız için lâzım olanları tekrarlamamızın icabettirdiği nisbette koyunuz.

23. İşte bir hülâsa misali:

Kitap

(Josserand, adı geçen eser 3 üncü bası, cilt 1 No. 742 ve dev.)

1. Nişanlanma

742. Nişanlanmanın mânası ve lüzumu. — Nişanlanma karşılıklı evlenme vadinden ibarettir: nişanlılar, vaidliler birbiriyle karı koca olmayı, birleşmelerini ilân edecek olan evlendirme memurunun huzuruna çıkmayı karşılıklı olarak taahhüd ederler.

Nişanlanmadan, yani projesiz, evvelce vaid yapılmadan evlenme tasavvur edilemez; işlerin cereyan tarzının icabı olarak anlaşmanın vuku bulduğu an ile bu anlaşmanın resmîleştiği zaman arasında bir müddet geçecektir.

743. Nişanlanmanın hukukî mahiyeti ve kıymeti.—Ananevi olarak, evlenme vadi, yapmak borçları doğurdan bir mukavele kıymetini haizdir; icra edilmemesi vaz geçen nişanlının aleyhine ve bu vazgeçmenin kurbanı olan nişanlının lehine tazminata mahkûmiyeti tahrik edebilir. Kilise hukuğu, eski mahkeme icihatlarımız gibi ve keza modern birçok kanunlar gibi (Alman M. K. md. 1297 ve devamı, İsviçre M. K. md. 90 ve devamı) nişanlanmayı bu hukukî zaviyeden nazara alıyordu, mütalâa ediyordu.

Bizim Fransız medenî kanunumuz bu

Hülâsa

(Tek yaprak)

(742) 1. Nişanlanmanın mânası ve lüzumu. — Karşılıklı evlenme vadi.

Nişanlanmadan evlenme yok.

(743) 2. Nişanlanmanın hukukî mahiyeti ve kıymeti.—Eski hukuk ve birçok modern kanunlar: Nişanlanma nişanlanana borç altına sokar; nişanlanmayı bozan zarar ve ziyana mahkûm edilebilir.

Medenî kanunun sükûtu.

hususla bir kelime söylemiyor; onun sükûtu uzun bir ananın terkinin tazammun eder gibi mülâhaza edilemeyeceğe benziyor: ve, hakikaten bizim mahkemelerimizin ictihadı evvelâ tefsirciler gibi nişanlanmanın mecbur edici karakterine müsait göründü. Lâkin temyiz mahkemesinin 1838 tarihli (huk. 11 haz. 1838, D. umumi ictihad, evlenme No. 90) bir kararı ile bir tekâmül hasıl oldu, ve bu tarihten beri, umumiyetle evlenme vadinin borç doğuran kıymeti olmadığı kabul edilmektedir. (İstida 16. ovak. 1887, D. P. 1877. 1.85, Onofrio raporu; 12.11.1907, D. P. 1902.1.46); bundan ne medeni, ne tabii borç hasıl olmaz, sadece bir vicdan vazifesi doğar; şu halde bozulma bozunu hiçbir mesuliyete maruz bırakmaz.

Hiç olmazsa akit sahasında böyledir; zira nazariyatta olduğu gibi mahkemelerin ictihadında da kabul edilmiştir ki vazgeçmenin faili çekilirken suç mahiyetini haiz bir kusur irtikâp etmişse, hileli veya münaşebetsiz bir tarzda hareket etmiş ise mukavele icabı değil, 1382 ve 1383 üncü maddeler mucibince mesuldür; zira mahkemelerin telâkkisine, ictihadına göre ortada mukavele mevcut değildi (adı geçen 12/11/1901 tarihli karar; Riom 12 haziran 1934, D. H. 1934. 549).

744 Bu vaziyete getirilmiş olan sistem tenkide mahal vermektedir; iki şeyden biri, ya evlenme vadi mecbur edici bir kıymeti haiz değildir, ve bu takdirde bu vadin icra edilmemesinin mesuliyeti mucip olması anlaşılabilir; yahut bozmanın faili sebep olduğu zarardan mesul tutulabilir, bu takdirde vadetmekle, hiç olmazsa muayyen bir ölçü içinde, kendini bağlamış demektir.

Hülâsa

1838 tarihinden evvelki mahkeme ictihadı eski hukukun sistemini kabul ediyor.

Sonraki ictihad.

Lâkin suç mahiyetli kusur varsa tazminata mahkûmiyet ihtimali (md 1382, 1383).

(744) Bu mahkeme ictihadının tenkidi: bu mantıksızdır; eğer borç yoksa mesuliyet olmaz.

Şimdi hülâsanı öğreniniz.

24. Kitabınızı veya ders notlarınızı bu tarzda öğrendiğiniz vakit gündelik işinizin, vazifenizin birinci kısmını tamamlamış olacaksınız. Hiç olmazsa usul bakımından en kolayı, zira bu iş her gün tekerrür eder ve bütün şubelerde aynıdır.

Şimdi sizi konferans çalışmalarına (yahut tatbikat çalışmaları) alıştırmak, size bir temrinler programı vermek ve bunların icrasında size rehberlik etmek kalıyor. Bu koleksiyonun gayesi bilhassa budur.

FASIL II

Temrinler

25. Talebeyi hem imtihanlara hem de hukukî hayata hazırlamak; yukarıda gösterildiği gibi (yukarıda No. 1) elde edilmesi gereken çift gaye budur. Bu neticeye varmak için derslerin yanında mecburî konferanslar (tatbikat çalışmaları toplantıları) ihdas edildi. Bunlar profesörü talebe ile temasa getirir; ona talebeyi, tabirin tam mânasiyle, idare ve sevk etmek imkânını verir.

Hiç bir kanunî hüküm konferanslarda yapılacak için neden ibaret olduğunu tasrih etmiyor, her profesör istediği gibi bunun mahiyetini tayin etmekte serbesttir.

İlk güçlük talebenin hem diploma almasını kolaylaştıracak hem de ona hukukî hayatta galebe çalmasına yarayacak vasıfları kazandıracak temrinleri seçmektedir.

Bu temrinlerin mahiyeti öğretilen maddelere göre değişebilir. Bu koleksiyona giren eserlerin müelliflerinin her biri yazdığı maddede o maddeye en münasip temrinleri seçmekte kusur etmedi; keza bazı şubelerde hiç olmazsa, hususi tipte temrinlere tesadüf edilecektir. (Roma hukuku için lûgat temrinleri, hukuk tarihi için metinlerin izahı, hukuk usulü muhakemeleri için senedlerin, vesikaların yazılması, maliye için vesikaların tefsiri). Bu hususi temrinlere ait malûmat, icabederse, bahis mevzu oldukları cildlerde verilecektir. Burada yalnız çalışmanın umumî usullerinden bahsedildiği için umumi temrinlerin yani ekseriya tatbik edilecek olanların müatlaası ile iktifa olunacaktır.

Bazıları doğrudan doğruya imtihana hazırlık teşkil eder. İmtihan iki nevidir: yazılı (biri medenî hukuktan, biri kura ile anlaşılan dersten); sözlü (yazılı imtihana mevzu olmak üzere kurada çıkan müstesna bütün derslerden). Xu halde talebeye yazmayı ve sözlü cevap vermeyi öğretmek için konferanslardan istifade etmek zaruridir.

Lâkin bu temrinlerle iktifa edilemez, zira talebeyi ciddî bir surette yetiştirmek için bu temrinler kâfi gelmez. Onu diplomasının kendisine açacağı mesleklere hazırlamak lâzımdır: ona araştırmayı, izah etmeyi, münakaşa etmeyi öğretmek icabeder. Birçok temrin serileri bu gayeye varmak için elverişli görünüyor: Sözlü izahlar. Sözlü münakaşalar. Kütüphanede araştırma toplantıları. Arzuhal ve karar yazması. Kararların tefsiri. İstişare yazılması. (Bu temrinlerin sonuncuları tarihî ve iktisadi şubelerde diğer tatbikat işleriyle değiştirilebilir.)

26. Gelecek fasıllarda bütün bu temrinlere veya bunların ekserisine tatbik edilebilecek bazı kaidelere işaret etmeden evvel (vesika toplama, plân, üslûp, kalabalık önünde konuşma hakkında kaideler), neden ibaret olduklarını tesbit etmek ve haklarında bazı hususi tavsiyelerde bulunmak için bunların her birini gözden geçireceğiz. Ondan sonra gurup halinde çalışmanın bunların icrasını herkese nasıl kolaylaştırdıklarını göstereceğiz. Nihayet onların nasıl inkisam ettiği gösterilecektir.

§ 1. Yazılı vazife (1).

27. Seçme mevzular üzerinde yazılı vazifeler hazırlama mümaresesi yapmak mükemmel bir temrin teşkil eder. Bu, mümkün olduğu kadar imtihan şartlarına yaklaşmak suretiyle tatbik edilmelidir. Şu halde bu üç saat içinde hiçbir kitabın yardımı olmadan ve dersin muayyen bir kısmının tekrarlanmasından sonra icra edilmelidir.

Bu mahiyette bir temrin yapacağınız haftadan önceki hafta dersinizin bir parçasını gözden geçireceksiniz. Çalıştığınız derse tallûk eden cildde buna dair lüzumlu malûmatı bulacaksınız. Aynı cild, gelecek hafta, meşgul olacağınız mevzuu ihtiva edecek; lâkin siz tabiatıyla çalışmaya başlamadan evvel bunu bilmiyeceksiniz.

İşte siz mevzuunuzun ve beyaz kâğıdınızın önündesiniz. Siz meseleyi iyi bilseniz bile hemen yazmağa başlamayınız. Bir müddet düşününüz. Önünüzde üç saatiniz ve yazmağa başlamadan evvel yapacağınız bir çok şeyler var. (Namzede iki mevzu verildiği vakit mevzuun seçilmesi hakkında müra. aşağıda No. 101).

28. Evvelâ mevzuun verilme tarzını dikkatle mütalâa etmelisiniz, yani sizden istenen şeyi dosdoğru anlamağa çalışmalısınız. Bu bazı hallerde müşkilâtsiz olmaz: imtihan eden, sorulan sualin muhtelif tefsirlere yol açabileceğini ekseriya imtihan evrakının tedkiki sırasında farkederek.

Umumiyetle ihtilâf mevzuun sınırlarına taallûk eder. Mevzuu dahil

(1) Duthoit. Adı geç. eser S. 34 ve devamı.

olan şeyi mevzu dışında bırakmamak, mevzua dahil olmıyan bir şeyi mevzua idhal etmemek hususî nezaket arzeden bir noktadır. O halde uzun uzun düşününüz ve hususiyle birçok talebenin yazılarını pek kısa telâkki ederek meseleye yabancı olduğunu bildikleri izahat ile bunu ikmal etmek tarzında tatbik eyledikleri usulden kaçınınız. Onların hesabı yanlıştır, ve netice umduklarının tam tersidir.

29. Mevzuu tavzih ve tahdit ettiniz. Şimdi hafızamıza müracaat ediniz. Yazacağınız meseleye müteallik izahatın dersinizin veya mütalâa ettiğiniz kitabın hangi parçasında bulunduğunu hatırlamaya çalışınız. Dikkat ediniz ki ekseriya bunu sağda solda araştırmanız lâzım gelecektir. Mevzuun size sorulduğu şekilde izah edilmiş olması zaruri değildir. Ekseriya yazacağınız şeyin unsurlarını iki veya daha fazla fasıllardan bulup çıkarmanız icabedecektir. Hemen daimâ iki müessese arasında mukayeseye dair vazifelerde bu güçlüğü yenmek mevkiinde kalacaksınız. Görüyorsunuz ki vesikalarınızı toplamak bahis mevzuudur. Mevzu ile ilgili olarak hatırlanıza gelen muhtelif meseleleri birkaç kelime ile not ediniz. Kezalik zikredebileceğiniz madde numaralarını ve tarihleri hemen not ediniz; sonradan yorgunluk yahut sinirlilik sebebiyle onları tekrar hatırlıyamamanız tehlikesi vardır.

30. Şimdi yazınızı inşa edeceğiniz malzeme önünüzdedir. Bilinmesi lâzım olan binanın hangi plâna göre yapılacağıdır.

Burada da uzun uzun düşününüz. Size verilen mevzu, derste bu verildiği şekilde izah edilmiş olsa bile plân meselesi en başta gelir, çünkü derste bu mevzu kendisinden evvel gelen izahata bağlı idi ve onu takibediyordu; halbuki bu defa müstakil olarak meydana konması lâzımdır. Bundan başka dersinizin veya kitabınızın plânından ayrı bir plân seçmekten asla korkmayınız. Plân meselesinde yenilik gösterdiğiniz için memnun olacaklar; çünkü talebenin kıymeti hakkında hüküm verebilmek için istinad edilecek en ciddi kıstas budur. Bununla beraber bu yenilik endişesinde makul sınırları aşmamalıdır.

Bir plân yapmak için riayet edilecek kaideler yazılı vazifeye mahsus değildir. Bu mesele, ehemmiyetine binaen hususi bir fasılda mütalâa edilecektir. (Aşağıda No. 67 ve devamı.)

Plânınız tafsilâtına kadar yazılı olarak vuzuhlandırılmak suretiyle tesbit edilmiştir.

31. Birinci saati başlangıç işlerine verdiniz. İkinci saati yazmaya tahsis ediniz. Plânınızı adım adım takibediniz. Girişin sonundan itibaren plânınızı bildiriniz. Her şeyden evvel plânın açık, aydın olmasına çalışınız: doğru

tabirleri seçiniz: hukuk dili vazih bir dildir (aşağıda No. 84 mür.), zarif cümleler yazmağa gayret ediniz; bilhassa telgraf üslûbu ile yazmayınız (üslûp hakkında müra. aşağıda No. 83 ve devamı). Tedkik ettiğiniz meseleleri açık açık vazediniz. İleri sürdüğünüz delilleri kuvvetle iradediniz ve lüzumsuz incelik (subtilité) göstermekten çekininiz, çünkü bu, kuvvet ve açıklığın düşmanıdır; savcı Dupin "ben inceliklerden nefret ederim" demekte haklıdır (adı geçen eser No. 31).

Yazma işi için size bir saat kâfidir, zira yazınız dört azamî beş büyük sahife tutmalıdır.

Bir çeyrek saat zarfında yazdığınızı dikkatle tekrar okuyunuz.

32. Geriye kalan üç çeyrek saati beyaz etmeğe tahsis ediniz. Şüphesiz sıkıcı olan ve imtihanda değil sadece temrin yaparken vazgeçebileceğiniz bu ameliye faydasız değildir, zira gösteriş (présentation) pek büyük bir rol oynar. Okunaklı yazmağa cehdediniz (imlâdan bahsetmiyelim: sizin onu bildiğiniz farzolunur; lâkin unutmayınız ki imlâ kaidelerinde fazla miktarda bilgisizlik sizi bir muvaffakiyetsizliğe götürebilir). Plânınız okuyanın gözüne çarpmalıdır: bunun için gerek esaslı bölümlerin altlarını çizmekte ve gerek bunları kenara taşımakta tereddüt etmeyiniz (misal: I. Karakterleri. II. Neticeleri). Lâkin bu usulü sui istimal etmeyiniz: yazınız bir hülâsa tablosuna benzememelidir. Sık olmamalı seyrek olmalı: Her yeni meseleye başladığınız zaman satır başına geçmekte tereddüt etmeyiniz. Beyazı elden bırakmadan bir defa daha okuyunuz. Bazı fıkraları unutup unuttuğınızı anlamak için onu müsvedde ile karşılaştırınız.

33. Bir temrin bahis mevzuu olduğu takdirde size şimdi çalışmanızın neticeleri hakkında hüküm vermek kalır. Size bu mevzu koleksiyonun hangi cildinden verilmiş ise o cildde bu mevzuun tasrih edilmiş bir şeklini bulacaksınız. Onu sizin yazınızla mukayese ediniz ve bunu yazarken plân meselesine hususî bir ehemmiyet veriniz.

§ 2. Sözlü soru.

34. İmtihan iki yazılı kısımdan başka sözlüleri de ihtiva eder. O halde talebenin buna hazırlanması zaruridir. Burada da, bu temrinin tanziminde mümkün olduğu kadar imtihan şartlarına yaklaşmak münasip olur. Bu şu demektir: talebe evvelâ kendisine verilen meseleleri ihtiva eden maddeleri (şubeleri) tekrarlıyacaktır. Tekrarlamaların çoğalmasını önlemek için aşağıdaki sistem kabul edilmiştir: sözlü soru yazılı temrini takibeden hafta içinde derpiş edilmiştir ve ilgili program yazılı kısım için tekrarlanması istenen programdır. Böylece aynı tekrarlama iki temrin için işe yarayacaktır.

Koleksiyonun cildlerinin her biri içinde bir kısım haftalar sözlü sorulara ayrılmıştır. Talebe orada bulacağı bazı sorulara sözlü olarak cevap vermeğe gayret edecektir. Cevabın kıymeti hakkında hüküm vermek için talebe yazılı temrindeki gibi hareket edecektir: cevap projeleri ona sunulmuştur. O bu projeleri tedkik edecektir, lâkin tabiatıyla bizzat cevap vermeğe gayret ettikten sonra.

35. Burada umumî mahiyette bazı tavsiyelerde bulunmak kabil midir? (1)

Yazılı temrinde birden bire kaleme sarılmamak mecburiyetinden fazla birşey yok, soru sorulur sorulmaz cevap vermek tavsiye edilmez. Şüphesiz çarçabuk, birkaç saniye içinde düşünmelisiniz, lâkin bu bir kaç saniyelik mühlet meseleyi anlamanız ve sınırlarını çizmeniz, dersin veya kitabın hangi kısmında bu meseleden bahsedildiğini hafızanızda araştırmak ve böylece cevabınızın unsurlarını bir araya getirmek ve nihayet izahatınızın muhtasar plânını tesbit etmek için elzemdir. Bütün bunlar sözlü imtihanın, yazılı imtihan gibi yalnız bilgilerinizi yoklamaya değil aynı zamanda hukukî sahadaki yetişmenizi de tahkike medar olması nisbetinde elzemdir. Sizden istenen şey mevzuunuzu açık bir tarzda izah etmeyi bildiğinizi göstermenizdir; bunun için, kısa fakat hazırlanmış bir plân zaruridir; mevzuu sınırlandırdıktan sonra bu plânı bildiriniz. Kezalik dürüst bir hukukî lisanla konuşmağa gayret ediniz, bu şeklin zarafetini bertaraf etmez. Eğer size verilen mesele bir münakaşa mevzuu ihtiva ediyorsa üzerinde ısrar ediniz ve her iki taraftan ileri sürülebilecek delileri mantık ve kuvvetle izah ediniz, şahsî reyinizi vermekten korkmayınız.

İşte mevzularını bilen namzedlere bazı tavsiyeler. Eğer onlar bu tavsiyelere riayet ederlerse bilgilerinin kıymetlendirecekler ve ekseriya vaki olduğu gibi bilgilerinin meydana koyamamış veya bir papağan gibi meydana koymuş olmaktan dolayı kifayetsiz not almak tehlikesine maruz kalmıyacaklardır.

Diğerlerine gelince, onların aşağı yukarı tam olan cehaletleri üzerinde hayal kurmalarına yardım etmek zahmete değmezse de onlar kendilerine yardımcı dokunabilecek bazı tavsiyeleri hususi olarak imtihanlara ayrılan fasılda bulacaklardır..

§ 3. Sözlü izah.

36. Sözlü izah, hilâfsız, en iyi temrinlerden birini teşkil eder, çünkü bu talebenin yalnız imtihanlara değil hukukî hayata da hazırlanmasına yarayan

(1) Sözlü imtihan için müra. aşağıda No. 103

en iyi temrinler arasındadır. Programın bir mevzuu üzerinde bir konferans vermek bahis mevzuudur. Böylece talebe kendisine lüzumlu vesikalari toplamak için araştırmalar yapmağa mecbur olur.(1). Talebe izahatını inşa etmelidir. O kalabalık önünde konuşmağa mecburdur. Eğer yakın gayeyi teşkil eden imtihanda muvaffakiyet nazara alınırsa diğer hiçbir temrinin talebeye daha iyi öğrenme imkânı vermediğini teslim etmek lâzımdır., Çünkü bu sözü izah talebeyi bilgilerini değiştirmeğe ve öğrendiğini kaymetlendirmeyi daha iyi bilmeğe mecbur eder.

Şimdilik hususi fasıllara mevzu olacak bulunan vesikalari toplama tarzı plân ve kalabalık önünde konuşma üzerine bilgi vermeksizin burada sözlü izah için lüzumlu müddeti tayin etmek ve umumî usul hakkında bazı noktaları tavzih eylemekle iktifa olunacaktır.

37. Sözlü izahın müddeti hatibin hukuk sahasındaki yetiştirme derecesine göre değişebilir. Lâkin bir lisans talebesi için yarım saatlik sözlü izahlar derpiş edilebilir (doktora talebesi için 45 dakika). Şu halde kendinizi 30 dakika konuşmağa alıştırmış, ne eksik, ne fazla. Burada çok sert görünen bir inzibat vardır, fakat buna katlanmağı bilmelidir. Hazırlanmış bir mevzu üzerine söze başladığınız vakit vereceğiniz izahatın, bir dakika fark ile, süreceği zamanı tesbit edebilmeye mecbursunuz. Kalabalık önünde konuşmaya tahsis edilmiş olan fasılda buna kolayca vasıl olmanıza yarıyacak tavsiyelerde bulunulacaktır. (Müra. aşağıda No. 89 ve devamı).

38. Bu otuz dakika nasıl bölünecek? Tip plân üzerinde muhakeme yönteli. (Müra. aşağıda No. 71 ve devamı.) Giriş, 2 kısım, netice. Takriben 5 — 6 dakika girişe, 12 — 13 dakika birinci kısma, 9 — 10 dakika ikinci kısma tahsis ediniz. Geriye kalan 3 dakikada da neticeyi bağlayınız. Başlangıçta kendinizi bu kadar değişmez bir çerçeve içinde hapsedmeyi tahammül edilmez ve biraz da gülünç bulacaksınız. Fakat çarçabuk bu usulün faydasını, hattâ zarureti anlıyacaksınız. Bu bir fikir cimnastiğidir ki buna otomatik gibi bir hal alınca kadar katlanmak icabeder. Bu zaman bölümü, fi'hakika sözlü izaha hakim olan zaruretin bir icabıdır: dinliyenin dikkatini tutmak.

Varılacak netice yalnız dinliyenin dikkatini tutmak değildir, lâkin daha ziyade onu dikkate mecbur etmektir.

İşte bunun için giriş nisbeten geniş olmalıdır, zira dinliyeni mevzuun

(1) Eğer talebe bir kütüphaneye giremediğinden dolayı vesikalari toplayamıyorsa, bir sözlü izah hazırlayacak yerde, aynı mevzu üzerine her eildde mevzu ünvanı altında verilen malûmata göre başka bir temrin yapacaktır.

tamamen yabancıyı farzederek onu dinlemeğe teşvik maksadiyle mevzuu tesbit ve tasrih eylemek, meselenin amelî faidesini göstermek lâzımdır. (Müra. Aşağıda No. 71). Giriş bir çok hallerde tarihî bilgileri ihtiva etmeli ve şayet dinleyici, dikkatini başka bir tarafa tevcih eylemiş ise, ona tekrar tutunacak bir ip ucu bulabilmesini temin için plânın beyanı ile bitmelidir. (Müra. aşağıda No. 71).

İşte bundan dolayı birinci kısım ikinci kısımdan daha uzun olmalıdır. Bu kısım en çok alâka uyandıran izahatı havi olmalıdır, çünkü en iyi dinlenen kısım o olacaktır. Diğer taraftan, ikinci kısma başlanıldığından itibaren dinliyen sonu bekler; onun ümidini çok uzun müddet boşa çıkarmamak münasip olur.

İşte bu sebeple netice toplanmalıdır: izahattan çıkan fikirlerin hülâsasına tahsis edilen bu kısım kısa olmak şartıyla mukayeseli hukuka dair bazı malûmatı ihtiva edebilir; aksi takdirde bu malûmatı giriş kısmına almak daha iyidir.

Bundan dolayı konferanscının kendisine verilen zamanı asla tecavüz etmemesi veya bu zamandan evvel konferansı bitirmemesi lâzımdır. Birinci halde sabırsız dinleyiciler tarafından artık dinlenilmiyecektir. İkinci halde ise vaidlerini tutmıyan tesiri yapacaktır.

39. Bu dinleyiciyi hemen hemen kendisine rağmen alâkalandırmak zaruretinin neticesi sadece müddete ait sert inzibattan ibaret değildir. Bu daha başka kaideleri de icabeder. Kalabalık önünde konuşmağa tahsis olunan fasılda izah edilecek olan şekle ait (aşağıda No. 89 ve devamı) ve esasa müteallik kaideler.

Tafsilât içinde kendini kaybetmemek zarureti gibi. Bir kere vesikalar bir araya getirilince mütalâa edilecek mevzua ait bir sürü mesele müşahade olunur. Unutmayınız ki bu mevzuu sözlü olarak izah etmeniz hadisesi sizi bir seçim yapmağa mecbur eder. Dinliyen zemini kaybetmeden sahifeyi çevirecek vaziyette olan okuyucuya nisbetle daha fazla kollanmalıdır. Dinleyici hemen boğulur. Ona fazla tafsilât vermemek mecburiyeti bundan ileri gelir. Esaslı olmıyan şeyleri, hususiyle sizin meydana çıkaracağınız ve sözlü izahınızın çatısını teşkil edecek olan büyük fikirlere bağlanamıyan şeyleri bir tarafa bırakmakta tereddüt etmeyiniz. Eğer bir tarafa bıraktığınız meseleyi görmemiş olmak gibi bir tenkide maruz kalmaktan çekiniyorsanız onu bir kelime ile işaret ediniz ve ondan bahsetmemenizin haklı olduğunu böylece gösteriniz.

40. Dinliyenlerin dikkatini canlandırmak için izahatın arasına tatbikata

dair misaller koyunuz (Müra. aşağıda No. 97) ve işin ciddiyetini muhafaza etmekle beraber onları ara sıra neşelendirmeyi ihmal etmeyiniz; nasıl ki Savcı Dupin profesörlere âlimane bir tavırla tavsiye ediyordu: Kürsüye karşılığında mecbur oldukları hürmetin aleyhine olarak talebeyi gülmeğe teşvik eden gülünç bayağılıklara düşmekten sakınmalıdır (adı geçen eser No. 2).

41. Koleksiyonun muhtelif cildlerinde sözlü izahlara dair mevzular gösterilmiştir. Talebeye çalışmalarını mürakabe imkânı vermek için meydana getirilecek izaha ait tam metni neşretmek zaruri değildir. Plân meselesi başta gelmek üzere bazı tavsiyelerle birlikte bu izahatın tam bir hülâsasını neşretmek daha faydalı idi; kabul edilen usul de budur.

Müstesna olarak, sizden istenen sözlü izahı tamamen hazırlamak için lüzumlu zamana sahip değilseniz mevzuu hiç olmazsa kitabınızdan ve daha mufassal bir başka kitaptan tedkik ediniz. Araştırmalarınızı buna hasreterek inşayı düşününüz. Birkaç plân vücuda getirmeyi tecrübe ediniz; ve bundan sonra size verilen hülâsaya inceleyiniz.

§ 4. Sözlü Münakaşa.

42. Sözlü münakaşa sözlü izahın bir çeşidir, fakat bunun gayesi bu temrini tatbik edenlere münakaşa edebilmek için zaruri vasıfları kazandırmaktır.

Bunun için mevzu soru şeklinde verilmiştir. Her biri ayrı bir izah mevzuu olmak üzere meseleye (müsbet, menfi) iki cevap verilebilir.

Sözlü izahlarda riayet edilen usule uygun olarak, talebe koleksiyonun cildlerinde her iki cevabın tam metinlerini değil, fakat pek mükemmel bir hülâsasını bulacaktır ki bu hülâsa ona kendi eserinin kıymetini tahkik imkânını verecektir. (1).

Kendilerine verilen temrinlerin ekserisini küçük guruplar halinde yapmaktaki faide ileride bildirilecektir (aşağıda No. 50). Bu faide bilhassa burada hissedilecek haldedir. Şüphesiz yalnız çalışmak mecburiyetinde iseniz, tezlerden birinin yahut diğerinin müdafaasını hazırlayabilirsiniz, hattâ bir-biri ardınca müsbet ve menfi tezleri müdafaa edebilirsiniz, idman yapmak için nöbetle beyaz ve siyah taşları hareket ettiren satranç oyuncusu gibi. Kormedinin avukatı da böyledir. Eğer tezlerden her biri başka bir hatibe verilirse münakaşa ne kadar daha cazibeli ve faydalı olur!

43. Bu izahların müddeti ne olmalıdır? Bir lisans talebesinin ortalama

(1) Aynı zamanda orada mucip sebeplere dayanan görüşler bulacaktır ki münakaşayı dinleyenler ileri sürebilirler.

yetişme derecesi esas alınarak müsbet tezin izahı için 20 dakika, menfi tezin izahı için 15 dakika tavsiye edilebilir. Bu fark müsbet tezi müdafaa edenin mevzuu tamamen izah etmek için ilk olarak söz almasından doğan vaziyetin zaruri bir neticesidir. Şüphesiz menfi tezin hatibi rakibinin izahı ile iktifa etmeğe mecbur olmayacaktır, zira bu izah zaruri olarak az çok tarafgiranedir; o halde o da meselenin niçin ve nasıl bahis mevzuu olduğunu gösterecektir; fakat bunu pek daha kısa olarak yapabilecektir.

44. Vesikaların araştırılmasına, plânın inşasına, kalabalık önünde konuşma tarzına müteallik umumî tavsiyeler bunların her birine ayrılan fasıl-da verilecektir.

Burada yalnız bu nevi temrinlere mahsus olmıyan, fakat hususi surette işaret edilmeğe lâyık olan izahı şahsî bir şekil altında takdim etmek zarureti üzerinde ısrar eyliyeceğiz. Pek çok defa talebe birbiri ardınca falanın fikrini, filân mahkemenin içtihadını sıralamakla iktifa ediyor: "filân zat kitabında beyan ediyor ki ... lâkin falan zat iddia ediyor ki ... Yargıtay tarihli kararında demiştir ki". Şüphesiz izah edilen mesele hakkında, eğer fikri az çok kıymetli ise, filân müellifin reyini, falan Kaza merciinin içtihadını bilmek fadeli, hattâ elzemdir. Lâkin bu rey ancak delil olarak işe karışmalıdır. Sizden istenen A'nın ve B'nin fikrini izah etmeniz değildir. Sizden kendi fikrinizi izah etmeniz istenmektedir. Şu halde delillerinizi şahsî bir şekil altında izah ediniz, bilâhare, onu kuvvetlendirmek için, A ve B'nin de aynı fikirde olduklarını gösteriniz. Eğer bunu yapmazsanız dinleyicilerinizin alâkasını celbedemeyeceğiniz gibi onları ikna da edemezsiniz. Bir başkasının eserini namussuzca benimsemiş olmakla muatabe edileceğinizden korkmayınız. Şimdilik sizden orijinal "yepyeni" bir eser istenmiyor. Hiç olmazsa sizden yeni tezler, yeni deliller keşfetmeniz talebolunmuyor. Sizden istenen şey - ve orijinal olması lâzım gelen de budur - topladığınız vesikaları hazmetmek, bir araya getirdiğiniz fikirleri, öteden beriden aldığınız fıkraları birbiri arkasına dizerek beyan etmemek, onları zekânızın potasında eritmektedir. İşte o zaman başkalarının sizi dinlemesinin zaruri şartına uygun olarak izahlarınızı şahsî bir şekil altında meydana koyabilir, sunabilirsiniz.

45. Kezalik unutmayınız ki, bu neviden bir temrinde, mademki yalnız bir münakaşa bahis mevzuudur, her şey dönüp dolaşıp delillere gelir. Kendi tezinin lehine deliller serdetmek, rakibinkileri tayin eylemek, bütün iş buradadır. Tarih delil, müelliflerin reyini delil, mahkemelerin içtihadı delil mukayeseli hukuk delil, hülâsa meselenin alâkadar eden noktası delildir. Siz her meseleyi yalnız bu zaviyeden nazara almalı, dinleyicilerinizi ikna edebilecek cihetleri aramalı ve bunları bir silâh gibi

kullanmalısınız. Ve delil teşkil etmiyen her şeyi red etmelisiniz. Bilhassa iptizalden kaçınmalısınız, sözde belâgat hareketlerinden, artık modası geçmiş olan boş lâkırdılardan kendinizi korumalısınız.

Gene aynı sebepten dolayıdır ki plân ekseriya bizzat bu deliller üzerine inşa edilecektir (müra. aşağıda No. 75), halbuki netice bu delillerin cazibeli bir hülâsasından ibaret olacaktır.

§ 5. İstida ve karar yazmak.

İstida veya karar yazma temrinleri yapmak talebeye hukuk lisanı üzerinde hâkimiyet temin ettiği gibi onu, aynı zamanda, diplomasının kendisine açacağı mesleklere doğrudan doğruya hazırlar. Diğer taraftan talebe kendini halletmeğe mecbur olduğu tatbikat hadiseleri ile karşılaşmış bulur. Böylece o iktisap ettiği bilginin faydasını, onların hayat sahasına inikâsını görür. Hukuk ona canlı olarak görünür. O kendisine gösterilmiş olan prensipleri tatbik edebilecektir. O prensipleri artık unutmak tehlikesine maruz kalmıyacaktır, çünkü onlarla doğrudan doğruya alâkalanacaktır.

Size verilen yazma temrini bir tekrarlamağa ihtiyaç göstermeden ve uzun araştırmalar istemeden tatbik edilebilir. Hakkında hüküm vereceğiniz hadiseler size izah edilmiştir. Diğer taraftan, dersinizde yahut kitabınızda tatbiki lâzım gelen prensipleri hemen bulabilirsiniz. Sizden istenen şu tarafın lehine bir istida yahut münasip gördüğünüz tarzda bir karar yazmaktır. Bu yazı işine başladığınız vakit size verilmiş olan istida ve karar projelerini ve bunların yanındaki notları tedkik edeceksiniz.

Aynı usuller buna benzeyen temrinler için rehber hizmetini görür: Muhakemeye ait (actes de procedure) vesikaların yazılması gibi.

47. Yazının tekniği yani “çünküler”in ve “mucib sebepler”in şekli hukukî üslûba ayrılan fasılda izah edilecektir (aşağıda No. 85 ve devamı).

Burada, bu sebeple istidaların ve adlî kararların inşası hakkında kısa bir hülâsa verilecektir.

İster mahkeme huzurunda taraflardan birinin tezini yazılı olarak hülâsa etmek (istida) bahis mevzuu olsun, yahut kararı yazmak icabetsin kaideler hemen daima aynıdır. Zaten bu kaideler pek basittir. Hadiseleri izah etmekle işe başlamalıdır, bundan sonra müdafaa veya kabul edilen tezin lehindeki delillerden bahsetmeli ve hasminkileri çürütmeli, nihayet neticeyi istihsal eylemelidir (müra. aşağıda No. 86 ve devamı). Yalnız Yargıtay kararları dâvaya ait hadiselerin izahı ile başlamaz. Çünkü Yargıtay hadiseler hakkın-

da hüküm vermez. O kendisine arzolunan (memnun olmıyan tarafın temyiz ettiği) kararlar hakkında karar verir: o ilk hâkimlerin kanunu doğru olarak tatbik ve tefsir edip etmediklerini tedkik eder. Onun için temyiz edilen kararın tekrarrur ettirdiği şeyin ve temyiz müracaatının buna karşı tenkidinin izahı ile başlar. Hattâ bazen Yargıtay bu izahının başına bir çünkü kısmı getirir, ve bu kısımda kararını istinad ettireceği prensibi teyid eder; “kararın şapkası” denen şey budur.

İnşaya dair bu umumî kaideleri tanımak kâfidir, zira bu nevi temrinlerde formüllerin tafsilâtını öğrenmek bahis mevzuu değildir.

48. Lâkin bilmek lâzımdır ki istidalar ve kararlar mümkün olduğu kadar kısa olmalıdır. Bunlar hadiselerin ve delillerin bir hülâsasını, esaslı hiç bir şeyi unutmıyan ve teksif edilmiş bir halde bulunmasını icabeden bir hülâsa teşkil ederler. İşte hakikaten bunun içindir ki bunların yazılması mü-kemmel bir temrin teşkil eder, zira fevkalâde bir vuzuha mecbur eder, boş lâfları meneyler ve her muhakeme hatasını açığa vurur.

§ 6. Karar tefsiri.

48 - 2. Savcı Dupin hâkim ve avukat olarak mahkeme ictihadlarının tedkiki işinde talebeye rehberlik etmek için profesörlerin salâhiyet sahibi olduklarını kabul etmiyordu: “Adalet sarayına yabancı olan ve baroya aslâ devam etmemiş bulunan profesörler hadiseleri izaha ve kararların hakiki anahtarını vermeğe az ehildirler. Onlar nazari olarak bildiklerini nazari olarak öğretmek ile iktifa etmeliler, adetlerden ve tatbikattan bahsetmekten vazgeçmeliler” (adı geçen eser No. 22). Esasen o medeni kanunun yazılmasını takibeden devre mensup idi; o devirde henüz mahkeme ictihadlarının tedkikiindeki faide anlaşılmıyordu; “hukuk bilgisi kazanmak ümidi ile hayatlarının en güzel yıllarını tefsircilerin kitap tozunu teneffüs etmek ve karar koleksiyonlarını karıştırmak suretiyle geçirenlerin deliliğini takbih edelim.” tarzında yazmasını bundan dolayı mazur görelim (adı geçen eser No. 23). Temenni olunur ki doğru görmüş olsun. Maalesef, onu bugün kimse takib edemez. Siz, hocalarınız ne kadar ehliyetsiz olurlarsa olsunlar, onların idaresi altında bu tozu teneffüs etmeye ve bu kararları tedkik eylemeye karar veriniz. (1).

İşte bundan dolayı, hiç olmazsa tahsilinizin muayyen bir derecesine geldiğiniz zaman, karar tefsiri sizin için tatbiki elzem bir temrin teşkil eder.

(1) Mahkeme ictihadlarının tedkikiindeki faide hakkında Henri Capitant'ın “hukuk mahkemelerinin büyük kararları” unvanlı eserinin mukaddimesine bakınız. İctihatları havi mecmuaların tedkikiinde riayet edilecek usul hakkında aşağıda No. 62-63

48 - 3. Sizin için bahis mevzuu olan iş "ictihad notu" denen şeyi yazmaktır. Bu gibi notlar mahkeme ictihadlarını yayınlayan büyük mecmualarda "kararcılar = arrêtistes", karar tefsircileri tarafından nakledilen kararların sonunda neşredilmektedir (müra. aşağıda No. 63).

Bununla beraber sizin vücuda getireceğiniz eser kararcılarınkinden biraz farklıdır, çünkü onlar yeni kararları tefsir edeceklerdir, o tarzda ki onların mevzuat, mahkeme ictihadları ve nazariyat bakımından araştırmaları zaruri olarak şerhedilen karar tarihinde durur, halbuki sizden istenen ekseriye eski bir kararın tefsiridir, o tarzda ki siz araştırmalarınızı bu karardan evvelki metinlere, kararlara ve tedkkiklere inhisar ettirmeğe mecbur değilsiniz. Bu araştırmalar, ictihadlar üzerinde ısrar etmekle beraber, mesele- nin şifahi bir izahını yapacakmışsınız gibi yapılmak lâzımdır (müra. aşağıda No. 54 den 66 ya).

Sizin için araştırma yapmak ancak kararın tefsiri size bir hazırlığın mebadisi işini ihtiva eden bir temrin gibi verildiği takdirde bahis mevzuu olabilir. Lâkin size bir yazılı vazifenin şartları içinde yapılacak bir temrin gibi de verilebilir; imtihanda inceliyeceğiniz mevzuu pekâlâ size metni verilen bir kararın tefsiri olabilir. Böyle olduğu vakit, lüzumlu vesikaları hafızanızda bulmağa çalışmanız icabedecektir.

48 - 4. Bu hallerin birinde veya diğerinde, kararın tefsiri plân bakımından bazı hususi tavsiyeleri icabettirir (bir plânın yapılması hakkındaki umumi kaidelere dair müra. aşağıda No. 67 den 81 e).

Evvelâ giriş hakkında daima başlarken iki üç satırla kararın hallettiği meseleyi yazmalı yani onun hangi sahada bulunduğunu göstermelidir. Bundan sonra meselenin tatbikattaki faidesini belirterek davanın hadiselerini izah etmek münasip olur; ondan sonra muhakemenin cereyanını yani dâvanın tarihini anlatmak icabeder. O zaman hukuk meselesi vazolunacak ve tefsir edilen kararla bu meseleye tatbik edilen hal sureti gösterilecektir.

Giriş sözlü bir izahın veya yazılı bir vazifenin girişi gibi verilecek izahatın plânını bildirmek suretiyle bitirilir.

Plânın inşasına şu mülâhaza hakim olmalıdır: bir kararı tefsir etmek 1) onun her şeyden ziyade mânasını, 2) kıymetini, 3) ehemmiyet ve şumulünü, (saha ve neticelerini) tayin ve tavzih eylemektir. Birinci ve üçüncü meseleler tefsir meseleleridir. Birinciyi hal etmek, kararın tallûk ettiği dâvanın hal suretini tayin eylemektir; ekseriya - kararın açık olduğu her defa, bu gibi meseleler hemen hal edilir. Üçüncüyü hal etmek, aynı zamanda hem kararın vazettiği kaidenin sahasını hem de kaidenin muharrirlerine arzedil-

memiş diğer hadiselerde vereceği neticeleri araştırmaktır, bu kararcının işinin en güç kısmıdır, hiç değilse yeni bir prensip koyan yeni bir kararı tefsir ettiği vakit. Bu prensibin in'ikasları ne olacak? Bunları derpiş etmek lâzımdır. İkinci meseleye gelince: kararın mahiyeti nedir? Bu bir münakaşa meselesidir, zira verilen kararı müdafaa etmek yahut bilâkis o kararı tenkid etmek bahis mevzuudur. Bu üç mesele bir karar tefsirinin klâsik plânını teşkil ederler.

Burada sözlü bir izah inşası hakkında tavsiye edilen hilâfında olarak, plânda çok yenilik aramamak tercihe şayandır: çok basit bir plân lâzımdır. Ekseriya en iyisi işaret edilen esaslı meseleleri birbirini ardınca tedkik etmekten baredir. Keza bir yandan nazara almak lâzımdır ki kararların hal ettiği meselelere göre üç meseleden biri ikinci derecede ehemmiyeti haiz olabilir, bu takdirde o mesele giriş kısmında mütalâa edilebilir, diğer yandan birinci ile üçüncü arasında ekseriya sıkı bir alâka mevcuttur. Kararın mânasını tayin etmek, ekseriya onun ehemmiyet ve şümülünü tesbit eylemektir (onun sahasını ve neticelerini tavzih etmek), bu halde onların tedkiki birlikte yapılmak iktiza edecektir. Nihayet saha ve neticeler ayrı ayrı mütalâa edilmeyi lüzumlu kılabilirler.

§ 7. Bir istişarenin yazılması.

48 - 5. Yazılı bir istişare vermek bir hukuki mesele hakkında rey vermekten ibarettir. Elbette bu rey ciddî sebeplere dayanmalıdır. Şu halde bir istişare her şeyden ziyade bir delil iradı meselesidir. Lehine karar verilen tezin niçin doğru olduğunu isbat etmek bahis mevzuudur. Bu noktada, size verilen temrin "sözlü münakaşalara" yaklaşır (müra. yukarda, No. 45). Lâkin ondan farklıdır, bahis mevzuu olan yazı ile delilleri irad etmektir, sözlü olarak değil. Burada daha fazla vuzuh ve daha fazla icaz lâzımdır.

48 - 6. Diğer temrinler için olduğu gibi icra edilen araştırmalar (müra. aşağıda No. 52 den 66 ya), doktrinde olduğu kadar mahkeme ictihadlarında da pek ileri götürülmelidir, zira bir müellifin fikri, bilhassa yeni bir karar ve hususiyle Yargıtayın kabul ettiği hal sureti istişarenize büyük bir kuvvet verebilir.

Bu demektir ki siz tezinizin lehinde olan müellifleri ve kararları delil olarak kullanmalısınız (o halde referanslar vermeği, hattâ bazen parçalar nakletmeği ihmâl eylemeyiniz). Size muhalif gibi görünenleri sükût ile geçirtmeyiniz; onlarla mücadele ediniz, yahut görünüşe rağmen sizin sisteminizi çürütmediklerini gösterniz. Lâkin istişareniz sadece doktrine yahut mahkeme ictihadlarına ait tedkik parçalarının yanyana dizilmesinden iba-

ret olmasın. İsbat ediniz; eğer başkaları sizden evvel isbat etmişlerse siz tekrar isbat ediniz. Bilhassa size karşı iradı mümkün delilleri, evvelden mahvetmek, çürütmek maksadiyle, keşfetmeğe gayret ediniz.

48 - 7. Bir delil iradı bahis mevzuu olduğuna göre, bu delil iradının izah tarzı plânı tayin edecektir; eğer tedkik edeceğiniz meseleler müteaddid ise onları birbiri ardınca mütalâa ediniz. Plânınız daima çok basit olsun. Zira bir istişarenin esası vasfı vuzuhtur. Hadiselerin izahı ile başlayınız, sonra halledeceğiniz mesele yahut meseleler hangileri ise onları gösteriniz. Müteaddid mesele varsa onları birbiri ardından mütalâa ediniz.

Neticemiz pek açık surette ifade edilmiş bulunan fikrinizin basit bir hülâsası olmalıdır.

48 - 8. Size istişare şeklinde verilecek temrinler içinde ekseriya istişarenizi hangi istikamette vereceğiniz tasrih edilecektir. Böylece istenen istişareyi vermeniz icab edip etmediği meselesi karşısında kalmaktan kurtarılacaksınız. Realitede bu mesele daima enine boyuna mütalâa edilmeğe lâyıktır, zira bir istişare düşünmeden verilmemelidir. Bir defada müşterinin tezinin lehinde olan deliller kıymetlendirilir. Bir istişarede insan kendi şahsi reyini verir. Fark büyüktür. (1).

(Devamı var.)

(1) Kendisinden yazılı bir istişare istenen avukatın rolü hakkında Georges Cohendy'nin *Technique de la profession d'avocat, l'art de la plaidoirie* S. 26 ve devamı.