

Sunuş

Medeni Kanun'un 1. maddesi uyarınca

“Kanun, sözüyle veya ruhuyla dokunduğu bütün konularda uygulanır.

Kanunda uygulanabilir bir hüküm yoksa, hâkim, örf ve âdet hukukuna göre, bu da yoksa kendisi kanun koyucu olsaydı nasıl bir kural koyacak idiyse ona göre karar verir.

Hâkim, karar verirken bilimsel görüşlerden ve yargı kararlarından yararlanır.”

Bilimsel görüşler, Medeni Kanun'da doğrudan bir hukuk kaynağı olarak kabul edilmese de hukuk kurallarının yorumlanması, uygulanması ve boşluk doldurma yoluyla hukukun yaratılması süreçlerinde hakim en önemli yardımcısıdır. Mehaz İsviçre Medeni Kanunu'nun Almanca ve İtalyanca metninde “hakim öğretiye” (*bewährter Lehre, dottrina più autorevole*), Fransızca metninde ise genel olarak “doktrine” (*doctrine*) atıf yapılırken, Türk Medeni Kanunu'nda Fransızca metinden hareketle hakim yararlanacağı “ilmi içtihatlar” veya “bilimsel görüşler” ifadesi tercih edilmiş ve bu görüşler arasında niteliksel bir ayırım gözetilmemiştir. Ancak her durumda hakim, doktrin tarafından önerilen çözümleri eleştirel bir süzgeçten geçirmekle yükümlüdür. Bir görüşün doktrinde geniş bir çoğunluk tarafından kabul edilmiş olması, ileri sürülen çözümünün geçerliliğinin güçlü bir kanıtı olarak değerlendirilebilir¹. Bu çerçevede, ulusal yahut yabancı literatürde kaleme alınmış, bir araştırmanın ürünü olan makale, monografi, ders kitabı ve şerh gibi her türlü bilimsel eser, bilimsel görüşlerin bir parçasıdır. Öte yandan bu kapsam, yalnızca hukuk disipliniyle sınırlı değildir; ekonomi, sosyoloji, psikoloji ve adli tıp gibi diğer bilim dallarındaki çalışmalar da madde kapsamında değerlendirilmektedir². Hakim, gerek münferit hukuki sorunlara gerekse hukukun bütününe ilişkin ulusal veya yabancı literatürdeki bilimsel birikimden istifade ederek kararını olgunlaştırmalıdır.

Görüldüğü üzere Medeni Kanun, bilimsel görüşleri salt akademik bir uğraşı olmaktan çıkarıp, uygulanan hukukun bir parçası haline getirmiştir. Aslında hukukun bir bilim olup olmadığı kadar hukuk alanındaki bir görüşün ne zaman bilimsel bir görüş olarak nitelendirileceği konusu da oldukça tartışmalıdır. Bütün bu tartışmalara rağmen hukuk alanındaki makaleler ve akademik çalışmaların temelde çok önemli bir demokratik işleve sahip olduğunun altı

¹ Caroni Pio / Schöbi Felix, Einleitung, Art. 1-9 ZGB, BK - Berner Kommentar, Band I/1, 2012, nos. 477-479.

² Pio / Felix, nos. 475-476; Dürr David, Einleitung, Art. 1-7 ZGB, ZK - Zürcher Kommentar, Band Nr. I/1, 4. Auf., 1998, nos. 548-550.

çizilmelidir. Herhangi bir uyuşmazlığın tarafı olmaksızın ve maddi bir çıkar gözetmeksizin yürütülen; hukuk sisteminin tarafsız ve bağımsız eleştirisi, demokratik bir toplumun merkezinde yer alır³. Hakkaniyet ve tutarlılık arayışındaki önyargısız bir akademik çalışma, yerleşik kabullerin sorgulanmasını mümkün kılarak hukukun gelişimine hizmet eder.

Bilimsel çalışmalar sadece hukuki bilgi birikimini artırmakla kalmaz içtihat hukukuna da önemli katkı sağlar. Birbiriyle çelişen kararların eleştirisi, somut normun uygulanmasına ilişkin analizler yargının kararlarının olgunlaşmasına yardımcı olur⁴.

Hukukun oluşumuna yön vermek ve gelişim sürecine katkıda bulunmak hukuk alanındaki akademik çalışmaların en temel amaçlarından biridir.⁵ Yasa koyucuları, yargıçları ve politika yapıcıları yeni bir hukuki düzenlemenin kabulü veya mevcut kuralların değiştirilmesi konusunda ikna etmek; değişim sürecine rehberlik etmek akademi dünyasının en kritik işlevlerinden biridir. Ne var ki, hukuk normlarının uygulanması sırasında karşılaşılan ağır aksaklıklar, kimi zaman akademik araştırmaların pratik değerinin sorgulanmasına neden olmaktadır; deprem felaketlerinde yıkılan binalar veya önlenemeyen iş kazaları, teorik çalışmaların anlamını kamuoyu nezdinde tartışmaya açabilmektedir. Ancak unutulmamalıdır ki; akademik çalışmalar, normlar dünyasının adalete uygun biçimde şekillenmesinde vazgeçilmez bir rol üstlenerek, nihayetinde toplumsal korunmanın en güçlü araçlarından biridir.

Makale formatında ileri sürülen bir görüşün bilimsel niteliğinin teminatı, yayımlandığı derginin akademik yetkinliğidir. Dolayısıyla hukuk dergilerinin temel gayelerinden biri, hukuki gelişime doğrudan yön vermektir. Bu yayınlar, hukukta sorunlu alanları tespit ederek çözüm önerileri sunan, böylece hukukun reformuna katkı sağlayan çalışmalara ev sahipliği yapar. Bir hukuki kavramı derinlemesine anlamak veya mevcut bir uyuşmazlığın çözümüne ışık tutacak içtihat ve bilgi birikimine erişmek noktasında hukuk dergileri, araştırmacılar ve uygulamacılar için vazgeçilmez bir kaynaktır. Elektronik arama motorlarının yaygınlaştığı günümüzde, bir dergide yayımlanan her makalenin anında geniş kitlelere ulaştığını varsaymak güçtür. Ancak iyi araştırılmış ve titizlikle kaleme alınmış bir hukuk makalesi, en çok ihtiyaç duyulduğu anda; bir uygulayıcının, yargıcın veya hukuk öğrencisinin karmaşık bir sorunu çözmesini sağlayacak hukuki analizleri ve alternatif yaklaşımları sunan bir pusula işlevi görür. Bu nitelikteki çalışmalar, zamanın ötesine geçerek hukukun yaşayan dokusunda yerini alır⁶.

Hukuk fakülteleri, bilimsel öğretinin şekillendiği ve hukuki düşüncenin filizlendiği kurumlardır. BİLGİ Hukuk Dergisi, kalıcı ve yol gösterici eserleri hukuk dünyasıyla

³ **Lawrence J. Trautman**, “The Value of Legal Writing, Law Review, and Publications”, *Indiana Law Review*, C. 51, S. 3, 2018, s. 697-698.

⁴ Amerika Birleşik Devletleri için bkz. **Michael L. Closen / Robert J. Dzielak**, “The History and Influence of the Law Review Institution”, *Akron Law Review*, C. 30, S. 1, 1996, s. 25-30.

⁵ **Closen / Dzielak**, s. 22-23; **Trautman**, s. 696 vd.

⁶ **Closen / Dzielak**, s. 24.

buluşturma gayesiyle yayın hayatına merhaba demektedir. Akademik dürüştlük ve titizlikten taviz vermeyen, yeni perspektiflere açık ve sorgulayıcı bir yaklaşımla yayın hayatına başlayan dergimizin; hukuk dünyamıza özgün katkılar sunması ve yeni ufuklar açması en içten dileğimizdir.

Prof. Dr. Kübra Dođan Yenisey