Evr. Geliş=29.07.2020

AVUKATLIK KANUNU DEĞİŞTİRİLMELİ Mİ ?

Avukat Atilâ SAV
T.B.B. Önceki Başkanlarından

Bu konuda söz,öncelikle meslek kuruluşuna düşer.

Yargının temeli "savunma"dır. Savunmanın bağımsız ve özgür olmadığı yerde "yargı bağımsızlığı"ndan söz edilemez. Yargının bağımsız olmadığı yerde demokrasi olamaz.

Anayasa'nın 135. maddesi "kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarını tanımlamıştır. Baroların T.Barolar Birliği'nin anayasal kökeni bu kuraldadır. (Bence,savunma mesleği kuruluşlarının yeri Anayasa'nın YARGI bölümünde olmalıdır)

135. maddenin dördüncü fıkrası "bu meslek kuruluşları ve üst organlarının seçimlerinde siyasi partiler aday gösteremezler" demektedir. 1136 no.lu Yasa'nın yürürlüğündanberi siyasal partiler aday göstermemiş; siyasi parti adayları başarılı olmamıştır.

Avukatlık Kanunu'nda değişiklik isteyen kişiler siyasal parti bağlılıkları ile hareket etmektedir. Değişiklik önerenler de meslek sevgisi ile değil,siyasal dürtü ile hareket etmektedir.

Avukatlık Kanunu,meslek kuruluşlarının oluşumunu ve çalışmasını belirlemektedir. Organların seçimi yargı gözetiminde gizli oyla yapılmaktadır. Siyasal parti bağlılığı söz konusu değildir (Değişiklik isteyenler,organlara aday olup da seçilemiyen siyaset erbabıdır.)

Baro yönetiminin seçmenleri,baroya kayıtlı avukatlardır. T.Barolar Birliği'nin seçmenleri ise baro genel kurullarınca seçilen delegeler ile baro başkanları ve Birlik'te belli görevler yapmış kişilerdir.(Doğal delegeler)

Baroların Bölünmesi : Yasada değişiklik isteyenlerin bir önerisi de baroların bölünmesidir.

Konuyu tartışmadan ve öneriyi değerlendirmeden önce savunma mesleğimin ve meslek örgütlerinin oluşumundaki sistemleri g özden geçirmek uygun olur:

a) Kara Avrupasında (Fransa,Almanya,İtalya,İsviçre v.b. meslek örgütleri,

b) Anglo-sakson ve Amerikan sisteminde savunma örgütleri

c) Marksist-Komünist sistemde savunma

d) Dinsel hukuka dayalı yargıda savunma,

e) Demokratik hukuk sisteminin dışında kalan yapıda yargı ve savunma

Cumhuriyetimiz "Hukuk devrimi"ni(a) bendinde belirlenen ve demokrasiyle yönetilen devletlerin temel yasalarınan yararlanarak oluşturulmuştur.(Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu İsviçre'den Ceza kanunları İtalya ve Almanya'dan yararlanılarak oluşturulmuştur)

1924'te yürürlüğe giren "Muhamamat Kanunu"(sonra Avukatlık Kanunu)kökleri Roma'dan gelen Avrupa ülkelerinden yararlanılarak oluşturulmuştur. Bir yerde 10(On)dan çok muhami çalışıyorsa orada cemiyet (baro) kurarak bu cemiyete bağlı olarak çalışıyorlardı.

1926'da Muhamat Kanunu'ndaki "muhami" terimi değiştirilerek "avukat" deyimi dilimize yerleşmiştir. 1939'da 3499 no.lu Avukatlık Kanunu yürürlüğe girmiş,meslek ilke ve koralları daha ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

9 Temmuz 1961'de kabul olunan 334 No,lu Anayasa'nın 122. maddesi "kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları"nı belirlemektedir. Böylece baroların anayasal konumu da belirlenmiş olmaktadır. (1982 tarihli 2709 no.lu Anayasa'nın 134. maddesi)

Avukatlık Kanunu'na göre"bölgesi içinde en az otuz avukat bulunan her il merkezinde bir baro kurulur." (Avukatlak Kanunu md.77)."Her avukat,bölgesi içinde sürekli olarak avukatlık edeceği yerin baro levhasına yazılmakla yükümlüdür".(M.66)

Anayasa'nın 126. maddesi "Türkiye,merkezi idare kuruluşu bakımından,coğrafya durumuna,ekonomik şartlara ve kamu hizmetlerinin gereklerine göre ,..... illere ayrılır" demektedir.

Anayasa ve Avukatlık Kanunu'nun kuralları açıktır. Her ilde (en az otuz avukat bulunuyorsa) bir baro kurulabilir. Birden çok baro kurulamaz. İlçelerde veya köylerde baro kurulamaz.

Barolarda baro yönetiminin seçilmesi için baroya yazılı tüm avukatların katılımı ile yapılan genel kurulda baro organları seçilir. Oy verme işlemi gizli oy,açık tasnif esasına göre yapılır. Seçimde kullanılacak araçlar ilçe seçim kurulunca sağlanır. (Meslek kuruluşlarının seçimlerinde genel ve yerel seçimlere göre çok daha az hata veya hile olur). Bu nedenle meslek kuruluşlarının yönetiminde yer kazanabilmek için siyasal otoriteye sığınmak gereksizdir,uygunsuzdur.

<u>Nisbi temsil önerisi</u> : Seçimde birkaç oy için çeşitli öneriler yapanların bu işi bilmedikleri açıktır.

Yalnızca siyasal partilerin katılıp,yarıştığı genel

seçimlerde uygulanabilir. Adayların ayrı ve rakip partilerce belirlendiği seçimlerde uygulanabilir. Çoklukla ikinci meclis (Senato gibi)seçimlerinde dahi pek uygulanmaz.

Dernek, kooperatif, ortaklık, meslek kuruluşları, esnaf d dernekleri, vakıflar gibi kuruluşların seçimlerinde uygulanamaz.

Baro seçimlerinde tek pusula kullanılabilir. Adaylar bu pusula üzerinde işaretlenir. Kimi liste ayırımına göre daha az oy alan bir üyenin, başka bir listede daha çok oy alan adayın önüne geçirilmesi seçmen iradesine aykırıdır.

Baroların bölünmesi önerisi öncelikle Anayasa'ya aykırıdır. Sonra da mesleğin bağımsızlığına gölge düşürür. Bir avukatın bürosunun bulunduğu yerden başka yerde sürekli meslek çalışması yapması düşünülmemelidir. Salt, baro organında görev alabilmek için avukatın bürosunun bulunduğu yerden başka yerel yönetimde çalışması düşünülmemelidir.

Bir başka bakış açısı

Bugünlerin yakınmasında, baroların üye sayısının aşırı çoğalmasının da payı vardır. Ankara, İstanbul, İzmir v.b. barolarda yazılı avukat sayısı on yıllar öncesine göre aşırı çoktur. Bu biraz hukuk öğretimi sorunudur; Biraz da mesleğe kabuldeki eleme sorunu. Burada çözüm öncelikle YÖK'tedir. Sonra da "Sınav" sorunu gelmektedir. Her hukuk öğrenimi yapan hakim olamaz, noter olamaz. Ama avukat olur. Yasadaki "sınav"ı boyuna iptal eden ve erteleyen yasama organının çözümü başka yerde araması hedef şaşırtması sayılmalı. 1136 sayılı yasa'nın beşinci kısmı (Md.28-31) da Avukatlık Sınavı yürürlüğe girmeden iptal edilmişti. 5558 no.lu kanunla iptal edilen sonraki düzenlemeyi iptal eden kanunu Anayasa Mahkemesi iptal ettiği halde TBMM. gerekli yasal düzenlemeyi yapmadığı için sınav yapılamamaktadır. Görülüyor ki, siyasal erk her zaman mesleğin bağımsızlığını rencide etmektedir. Şimdi de barolarının bölünmesi önerisine el uzatılmaktadır.

BAROLARIN BAĞIMSIZLIĞI EGEMENLİĞİN GÜVENCESİDİR

Avukat Atilâ SAV

1924'te yürürlüğe giren Muhamat Kanunu ile kuruluşundanberi tek baro ile savunma işlevini yapan mesleğimiz Yargı birliğini korumuş ve savunmayı olgunlaştırmıştır.

Türkiye Barolar Birliği ise 9-10 Ağustos 1969'da Ankara'da toplanan 112 delegenin katılımı ile kuruldu. Genel Kurulda Birlik Başkanı, yönetim kurulu,disiplin kurulu,denetleme kurulu üyeleri seçildi. Genel kurul gündeminde "bütçe" maddesi olmadığı için Kurumun bütçesi yoktu. Ankara Barosu Başkanlığının sağladığı 10.000,- TL. destek ödeneği ile kiralanan bir apartman dairesinde çalışmalarına başladı. Adalete ve savunma mesleğinin gelişmesine hizmet etti.

Bu süreçte Ülke genelinde baro sayısı 80'e çıktı. Seksen baroda yazılı avukatların sosyal güvenliği meslek kaynakları ile sağlandı. Dayanışma vakfı kuruldu. "Meslek Kuralları"nı kendi kararı ile kabul eden ilk meslek kuruluşu oldu. Bu süreçte Birlik öz kaynakları ile Balgat'taki merkez binasına,konuk evine kavuştu. Birlik yöneticileri yasa elverdiği halde ücret ya da huzur hakkı almıyordu. Birlik ve bağlı barolar sürekli hukuk ve meslek çalışmaları ile Türk Hukukuna,Yargıya,savunma mesleğine ve laik Cumhuriyete hizmet etti. Hizmet etmeyi sürdürüyor.

Birliğin bir ay sonra yapılan Adalet Yılı Açılış Töreninde Birlik Başkanı bağımsız savunmanın sesini duyurdu. Hukukun üstünlüğünün anayasal bir kavram olarak yargı bağımsızlığı ile gelişmesine destek olundu.

"Baroların bölünmesi Fetö Projesidir" diyenler var. Başka açılım kalmadı,baroları bölelim diyen siyaset erbabı "başka ülkelerde de böyle" diyerek sapma yaratıyordu. Gerçekte amaç "hak arama ve savunmanın dinamizmini bölmek ve ehlileştirmek" olmalıydı. Hak arama ve savunmanın dinamik öncülüğü yerine istidacı kıraathanesi üslubu mu?

Yargı bağımsızlığı ve yargıç güvencesi büyük yara almıştır. Güvenceli yargıçların kritik davalarda görevden alınıp,başka yere atandığını görüyoruz. Yargı bağımsızlığının güvencesi olan savunmanın bağımsızlığını daraltmanın bir yöntemi de baroların bölünmesidir. Çünkü çok üyeli barolar laik Cumhuriyetin de bir güvencesidir.

Salgın nedeniyle yargının işleyişi yavaşlatılırken savunmanın sesinin kısılmak istenmesi laik hukuk devletinin zararına bir oluşumdur. Baroların bağımsızlığı hukuk devletinin güvencesidir.

SAVUNMA MESLEĞİNİN TEMEL SORUNU

Av.Atilâ SAV

Bugün savunma mesleğinin asıl sorunu avukat sayısındaki artıştır. 1969'da Türkiye Barolar Birliği kurulduğunda ülke genelinde yaklaşık 13.000 avukat çalışıyordu. (İkibin kadar da kamu avukatı vardı) Bu sayı elli yılda on katına çıkmıştır. (2020'de seksen baroda yazılı 137.000 avukat). Bu sayının büyük çoğunluğu (Ankara. 20.000 ; İstanbul 49.000 ,İzmir. 11.000) üç büyük kentte baroya yazılı olarak çalışmaktadır.

Hukuk öğretimi yapan fakülte sayısındaki artış,avukat sayısını etkilemektedir. (Bunlardan bazıları FETÖCÜ oldukları savıyla kapatılmıştır) Hukuk fakülteleri içinde dekanı hukukçu olmayan kurumların bulunduğu belirtilmektedir.

Hukuk öğretimi yapanların arasında yargıda çalışmak isteyenler sınavla ayırd edilmektedir. Yargıç,savcı ya da noter olmak için zorunlu olan sınav; savunma mesleği açısından siyasal nedenlerle (meslekî değil) iptal edilmiştir.

1136 no.lu Yasada Beşinci kısım (md.28-33) avukatlık sınavını düzenlemekte iken 30,1, 1979 günlü 2178 no.lu yasa ile iptal edilmiştir.

2.5.2001 günlü 4667 no.lu Yasa,Avukatlık Kanunu'nda yapılan kapsamlı değişiklik içinde sınav yeniden düzenlenmiştir. Ne var ki,bu değişiklik de 28.1.2006 günlü 5558 no.lu Yasa ile ilga edilmiştir.Bu yasa değişikliği Anayasa Mahkemesince iptal edilmiş (15.10.2009 günlü Es.2007/16,Ka.2009/47 no.lu karar) olmasına karşın şimdiye kadar yasal düzenleme yapılmadığı için sınav yapılamamaktadır.

T.B.M.M.ce iptal edilen yasa yerine yasal düzenleme yapılmamakta,buna karsılık baroların bölünmesi için yasa değşikliği öngörülmektedir.

Yargı bağımsızlığının etkin unsuru olan savunmanın bölünmek istemesi çoğulcu demokrasinin güçsüzlenmesini isteyenlerin işidir. Savunma örgütünü bölümleyerek güçsüz düşürmek olası değildir. Savunma Cumhuriyet dönemince görevini yapmıştır. Yapmayı sürdürecektir.