



TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ

V. GENEL KURUL

7 - 8 OCAK 1972 - BURSA

YÖNETİM KURULU ÇALIŞMA RAPORU

ve

BAŞKANLIK RAPORU

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ YÖNETİM KURULU

Başkan	: Av. Faruk EREM	(ANKARA)
Başkan Yardımcısı	: Av. Tacettin SIRMALI	(İSTANBUL)
Başkan Yardımcısı	: Av. Cengiz İLHAN	(İZMİR)
Genel Sekreter	: Av. Erdoğan BİGAT	(ANKARA)
Sayman Üye	: Av. Hikmet TUNÇAY	(ESKİŞEHİR)
Üye	: Av. Zeki YÜCEL	(BURSA)
Üye	: Av. Osman KUNTMAN	(İSTANBUL)
Üye	: Av. Hilmi BECERİK	(AYDIN)
Üye	: Av. Mehmet KAVAKLILAR	(KONYA)
Üye	: Av. İhsan SARAÇLAR	(SAMSUN)
Üye	: Av. Sadettin TOKBEY	(ADANA)

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ DİSİPLİN KURULU

Başkan	: Av. Mehmet NOMER	(ANKARA)
Üye	: Av. Hulusi SELEK	(İZMİR)
Üye	: Av. Ömer GÖZÜBÜYÜK	(KAYSERİ)"24.2.1971 istifası"
Üye	: Av. Şem'i ÜGE	(İSTANBUL)
Üye	: Av. Fadıl ALTOP	(İSTANBUL)
Üye	: Av. Sabahattin BİLGE	(ANKARA)
Üye	: Av. H.Cavit TURGAY	(TEKİRDAĞ)

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ DENETLEME KURULU

Üye	: Av. Vedat BURCUOĞLU	(BALIKESİR)
Üye	: Av. Refik BELGİL	(İSTANBUL)
Üye	: Av. Davut SELÇUKİ	(AYDIN)

G Ü N D E M

- 1- Bursa Baro Başkanı'nın açış konuşması,
- 2- Yoklama,
- 3- Türkiye Barolar Birliği Başkanı'nın açış konuşması, saygı duruşu ve Atatürk Anıtına çelenk konulması,
- 4- Bir Başkan, Bir Başkan Vekili ve iki Üye'den kurulu Genel Kurul Başkanlık Divanının seçilmesi,
- 5- Birlik Yönetim Kurulu'nun 1971 yılı çalışma raporu ile, bilânço, gelir-gider ve giderlerin bütçe ile mukayese tablolarının ve Denetleme Kurulu raporunun okunması ve görüşülmesi,
- 6- Birlik Yönetim Kurulunun 1971 yılı çalışmalarından dolayı ibrası,
- 7- 1972 yılı Bütçe ve kadrosu ile bütçe yönetmeliğinin görüşülmesi ve kabulü,
- 8- Boşalan 5 asıl ve 5 yedek Yönetim Kurulu Üyelerinin yerlerine seçim yapılması,
- 9- 3 asıl, 3 yedek Denetleme Kurulu Üyesi seçimi,
- 10- Birlik Disiplin Kurulunda boşalan 1 üye yerine 1 asıl, 1 yedek üye seçimi,
- 11- Yerli ve Yabancı Kongrelere gönderilecek delegelerin seçilmesi yetkisinin Yönetim Kuruluna bırakılması,
- 12- Meslek Kurallarınının 48. maddesinin kurallardan çıkarılması hakkında, Kayseri Barosunun 25.2.1971 gün ve 36 sayılı teklifi,
- 13- Gelecek Olağan Genel Kurul toplantısının yeri ve zamanının tespiti,
- 14- Dilekler,
- 15- Birlik Başkanının kapanış konuşması.

F I H R İ S T

Bölüm	K o n u	Sayfa
	BAŞKANLIK RAPORU	1 - 14
	YÖNETİM KURULU ÇALIŞMA RAPORU	
I	ADALET YILININ AÇILIŞI	15 - 18
II	DIŞ İLİŞKİLER	19 - 22
III	YÖNETMELİK	23 - 56
IV	SOSYAL GÜVENLİK KONULARI	
	1. 1474 sayılı Kanun	57 - 63
	2. Mütferrik Konular	63 - 65
	3. Bağımsız çalışanların sosyal güvenliği	65 - 66
	4. Sosyal güvenliğimizle ilgili yargısal kararlar	66 - 70
	5. İhtiyari Sigorta	70 - 75
	6. Emekli Sandığı ile ilişkiler	75 - 79
	7. Yaşlılık aylığı bağlananların mesleğe devam edip edemeyecekleri	79 - 82
	8. Avukat stajiyerlerinin sosyal güvenliği	82 - 83
	9. Dava vekilleri ve dava takipçilerinin sosyal güvenliği	83 - 84
	10. Sosyal sigortaya tâbi Avukatların mesken kredisinden yararlanmaları	84
V	YASAMA İŞLEMLERİNE KATKI	
	1. Anayasa değişikliği	85 - 131
	2. Adli zabitanın kurulması çalışmaları	131 - 136
	3. Avukatlık Kanunu değişikliği çalışmaları	136 - 137
	4. Medeni Kanun değişikliği	137
	5. Türk Ceza Kanunu değişikliği	137
	6. Adli ara verme	137 - 138
	7. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu değişikliği	138 - 146
	8. Asayişe Müessir bazı fiillerin önlenmesi hakkında Kanun	146 - 148
	9. Toprak Reformu Öntedbirler Kanunu	149 - 151

	10. Avukatlıkla ilgili hükümlerin bir araya getirilmesi çalışmaları	151	
	11. Adalet Bakanına iletilen konular	152	
	12. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu	152	
VI	BİRİNCİ TÜRK HUKUK KONGRESİ HAZIRLIKLARI	153	160
VII	BİRLİK ORGANLARININ ÇALIŞMALARI		
	1. Birlik Disiplin Kurulu çalışmaları	160	
	2. Yönetim Kurulu Üyeliği ve Görev Bölümü	160	161
	3. Yönetim Kurulu Toplantıları	161	162
	4. Ankara dışındaki toplantılar	162	166
	5. Genel Kurul Tutanakları	166	
	6. Bülten	167	
	7. Sekreteryaya çalışmaları	167	168
	a. Ruhsatname	168	
	b. Dergi	169	
	c. Kimlik cüzdanları	170	
	ç. Sicil kartları	170	
	d. Danıştaydaki davalarımız	170	
	7' Amblem ve Rozet	170	171
	8. Birlik Binası	172	
	9. Kuruluş Yıldönümü	172	
	10. Avukatlık Sınavı	172	
	11. Danıştay duruşmalarında cübbe giyilmesi zorunluğu	173	
	12. Barolara yer ayrılması	173	174
	13. Avukatlara tercihli telefon verilmesi	174	175
	14. Meslek Kuralları	175	
VIII	DEVLET AVUKATLARININ AVUKATLIK ÜCRETİ KONUSU	176	182
	4353 sayılı Kanuna göre sözleşmeli hazine avukatlarının durumu	182	
IX	BAROLARIMIZLA İLİŞKİLER		
	1. Barolarımızın kararları	183	
	2. Yeni kurulan barolar	184	

X	ADALET BİNALARI	185	- 186
XI	ADALET PERSONELİNİN DURUMLARI	187	
XII	AVUKATLARIN TABANCA TAŞIMASI	188	- 189
XIII	HÂKİM - SAVCI - AVUKAT İLİŞKİLERİ	190	
XIV	SIKIYÖNETİM MAHKEMELERİNDE MÜDAFİLERİN DURUMU	191	
XV	İDARİ MERCİLERLE İLİŞKİLERİMİZ	192	
	1. Avukat Yazıhanelerinde arama	193	- 197
	2. Avukatların uğradığı saldırılar	197	
XVI	SONUÇ	198	

BAŞKANLIK RAPORU

Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu çalışmalarını hakkında hazırlanan raporda açıklanan hususlara ve kanaatlere tümenden katıldığımı arz ederim. Yönetim Kurulumuzla Başkanlık arasında esasa etkili sayılabilecek hiç bir görüş ayrılığı müşahade edilmemiştir. Yönetim Kurulumuz, lüzum görülen olağanüstü toplantılar hariç olmak üzere, kanunumuz gereğince her ay muntazaman toplanmıştır. Bu toplantıların aksadığı görülmemiştir. Değerli yönetim kurulu üyelerimize huzurunuzda şükran duygularımı açıklamama müsaade buyrulmasını istirham eylemekteyim.

1971 yılının olayları, ortaya çıkan koşullar ve sair nedenlerle mesleğimize ilişkin olupta yasama yolu ile çözümlenmesi gerekli konularda sonuçlar alamadığımızı üzüntü ile kaydetmek durumundayız. Bunlar arasında özellikle bağımsızlık çabasının bir sonuca varabileceği olağanının hazırlanmasına rağmen bazı değişiklikler sebebiyle gayretlerimize yeniden başlamak zorunda kaldık. Bağımsızlık ilkesi üzerindeki çabaların 1972 yılında daha etkili sürdürülebileceğine inandırıcı emareler müşahade edilmiştir.

Bu konuda Yasama Organında görev alan değerli meslekdaşlarımızın ve özellikle Av. Ekrem Özden ve Reşit Ülker'in çabalarını huzurunuzda anmayı borç bilirim. Sayın Ekrem Özden'in 1971 yılında Türkiye Büyük Millet Meclisinde yaptığı konuşmasında değindiği hususlar şunlardır:

"Adalet Bakanlığı, bugün Avukatlık Kanunu hükümlerine göre Barolar Birliğinin bazı kararlarını denetleme mevkiindedir. Tecrübe görmüş hukukçulardan kurulu Barolar Birliğinin verdiği kararların Hak'ka, Adalete ve Kanunlara uygunluğunu kontrol etmek hakkının Adalet Bakanlığına tanınması Anayasaya uygun değildir. Bu yönden yapılan tenkit ve temennilere karşı Adalet Bakanlığı makamını işgal eden Bakanların ısrarlı olmaları tüm hukukçular arasında hayret uyandırmaktadır. Şayet Barolar Birliği tarafından verilen kararları beğenmiyen vatandaş olursa, onların Anıştay'a müracaatla haklarını almaları tabiidir.

Adalet Bakanı'nin kontrolüne lüzum ve zaruret yoktur.

BAŞKANLIK RAPORU

Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu çalışmalarını hakkında hazırlanan raporda açıklanan hususlara ve kanaatlere tünden katıldığımı arz ederim. Yönetim Kurulumuzla Başkanlık arasında esasa etkili sayılabilecek hiç bir görüş ayrılığı müşahade edilmemiştir. Yönetim Kurulumuz, lüzum görülen olağanüstü toplantılar hariç olmak üzere, kanunumuz gereğince her ay muntazaman toplanmıştır. Bu toplantıların aksadığı görülmemiştir. Değerli yönetim kurulu üyelerimize huzurunuzda şükran duygularımı açıklamama müsaade buyrulmasını istirham eylemekteyim.

1971 yılının olayları, ortaya çıkan koşullar ve sair nedenlerle mesleğimize ilişkin olupta yasama yolu ile çözümlenmesi gerekli konularda sonuçlar alamadığımızı üzüntü ile kaydetmek durumundayız. Bunlar arasında özellikle bağımsızlık çabasının bir sonuca varabileceği olağanın hazırlanmasına rağmen bazı değişiklikler sebebiyle gayretlerimize yeniden başlamak zorunda kaldık. Bağımsızlık ilkesi üzerindeki çabaların 1972 yılında daha etkili sürdürülebileceğine inandırıcı emareler müşahade edilmiştir.

Bu konuda Yasama Organında görev alan değerli meslekdaşlarımızın ve özellikle Av.Ekrem Özden ve Reşit Ülker'in çabalarını huzurunuzda anmayı borç bilirim. Sayın Ekrem Özden'in 1971 yılında Türkiye Büyük Millet Meclisinde yaptığı konuşmasında değindiği hususlar şunlardır:

"Adalet Bakanlığı, bugün Avukatlık Kanunu hükümlerine göre Barolar Birliğinin bazı kararlarını denetleme mevkiindedir. Tecrübe görmüş hukukçulardan kurulu Barolar Birliğinin verdiği kararların Hak'ka, Adalete ve Kanunlara uygunluğunu kontrol etmek hakkının Adalet Bakanlığına tanınması Anayasaya uygun değildir. Bu yönden yapılan tenkit ve temennilere karşı Adalet Bakanlığı makamını işgal eden Bakanların ısrarlı olmaları tüm hukukçular arasında hayret uyandırmaktadır. Şayet Barolar Birliği tarafından verilen kararları beğenmeyen vatandaş olursa, onların Anıştay'a müracaatla haklarını almaları tabiidir.

Adalet Bakanı'nın kontrolüne lüzum ve zaruret yoktur.

Barolar Birliği gibi büyük bir tesekkülün vesayet altında kaldığını görmek bize acı veriyor.

Türkiye Barolar Birliğinin Dünya Baroları arasında lâıık olduğu yeri alarak bağımsızlığına kavuşması en büyük temennilerimizdendir"

Bağımsızlık çabalarının gelişimi hakkında Yönetim Kurulumuzun raporunda Anayasa değişikliği bölümünde daha geniş açıklamalarda bulunulmuştur.

1972 yılının, Türkiye Barolar Birliği için dış ilişkilerde önemli bir aşama kaydedeceğini ummaktayız. Fakat bu konuda bazı endişelerimize deyinmek zprundayız. Bağımsız olmayan Türkiye Barolar Birliğinin dış ilişkilerinde lâıık olduğu itibara gölge düşürülebileceğinden kuşku dayız. Diğer bir kuşumuz da şudur. Devletimizin imzaladığı pek çok anlaşmalarla üzerine aldığı ve yasalarda değişiklik yapmağı taahhüt ettiği hususlar arasında özellikle Adalet, Adliye ve hak arama hürriyetleri ile alakalı hususlarda uzun süreli bir savsama gözlenmektedir. Bu konuda da Türkiye Barolar Birliğinin uyarıcı göreve girmesinde zorunluk vardır. 1972 yılı çalışmalarında özellikle Türk Avukatları'nın, gerekince Avrupa İnsan Hakları "omisyon ve İnsan Hakları Divanı'na başvurabilmeleri yetkisinin tanınması zamanı gelmiştir. Bu yetkiyi tanımamış pek küçük adette bir kaç devlet arasında gözükmek için hiç bir sebep yoktur. Dayın Genel Kurulumuza sunduğum bu seneki raporumda bu konuya genişçe yer vermek lüzumunu duydum. Zaman geçtikçe Türkiye Barolar Birliği ilkelerini açıkca ortaya koyabilecek, fikir bütünlüğü içinde görülebilecek hale gelmiştir. "Hukukun Üstünlüğü", "Ekonomik-Demokratik Kamu Düzeni" gibi ortaya atılan ilkelerin toplulunda tasviple karşılandığını gösteren durumlar kıvançla saptanmıştır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 25. maddesinde öngörülen, kişilerin İnsan Hakları Komisyonuna başvurması imkânını Türkiye'nin de kabul edebilmesi için, yasalarımızda adı geçen sözleşmeye aykırı olup, sözleşmeye uygun hale getirilmesi gerekli hükümler varsa bunlar hakkında veya İnsan Hakları Divanının aynı sözleşmenin 46. maddesinde işaret edilen yargı yetkisini kabulde sakınca görülüp görülmediği hususunda, Türkiye Barolar Birliğinin görüşünün saptanması lüzumlu hale gelmiştir.

1) Barolar Birliğinin bu konuda kabul ettiği ilkeler: Birliğimiz Yönetim Kurulu-Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi karşısında, yasalarımızda ve uygulamalardaki tutarsızlıklara 4.7.1970 tarihli 48/1314 sayılı

bildirisi ile şu şeklide değinmiştir:

a) "Türkiye Devletinin de katıldığı Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin memleketimiz adalet işlerinde tam bir uygulamaya ulaşmamış olması nedenleri üzerinde duran Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu :

- Usul Kanununda gösterilen bazı tutuklama sebeplerinin, anlaşma hükümlerine aykırı olduğu halde uygulanmasına devam edilmesi;

- Bir kimsenin uzun süre şiphe altında kalmasını önlemek bakımından ceza dâvalarının ve tutuklamanın makul süreyi aşmaması adı geçen anlaşma hükümleri ile açıkca taahhüt edildiği bu konuda şimdiye kadar hiç bir tedbirin alınmamış olması,

- Mecburi müdafilik usulünün getirilmesi, kimsenin savunmasız bırakılmaması yolunda anlaşmanın koyduğu esaslara uyulmaması ve gereğinin yapılması;

- Ceza dâvalarında itham ile savunmayı karşı karşıya getiren çapraz sorgunun insan haklarını sağlama araçlarından sayıldığı ve anlaşma ile yüklenildiği halde Usul Kanunu'nda gerekli değişikliğin yapılmamış bulunması;

hususları üzerinde daha fazla gecikmenin sakıncalarını açıklamış ve o tarihlerde "Hükümetçe hazırlanıp Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulan Usul Kanunu değişiklik tasarısının bu taahhütlerden habersiz görünmesini kınamış,

"İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi bir kanun hükmünde olduğundan, savunma mesleğinin icrası sırasında, uygun görecekları istekleri yargı mercilerine sunmak suretiyle sözleşmenin adli uygulamada dayanak ve emsal kazanması çabasına katılmalarını Türkiye Barolar Birliği meslektaşlarının ve bütün hukukçuların takdirine" arzetmişti.

b) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve ek protokolleri insan haklarını, milletlerarası bir teminata bağlamak gayretlerini ifade eder. İkinci dünya savaşından sonra harcanan çabalar ve insanlığın benzer yeni bir felâkete sürüklenmemesi için etkili bir çare olarak düşünülen metinler arasında bu sözleşmeler de yer almaktadır. Birleşmiş Milletler Andlaşması gibi Avrupa Konseyi Statüsü de insan haklarını güven altına almayı amaç saymışlardır. Bütün bu metinlere katılmış olan Devletimizin, Anayasamızın başında Türk Devletini "İnsan Hakları" na saygılı olduğunun da açıklanması karşısında Komisyon ve Adalet Divanının yetkilerini tanımaktan gelen bir gelişmeli durumda devam edilmemesini gerektirmektedir.

c) Görüldüğü üzere İnsan Hakları Sözleşmesine uygunluğu temin edebilmek yalnız kişilerin İnsan Hakları Komisyonunu başvurma imkânını ve Divanın yargı yetkisini kabul ile yetinmek suretiyle sağlanmış olmayacaktır. Şüphe yoktur ki bu iki konu, pek büyük önem taşır. Fakat Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine bu iki konuda katılmakla iktifa edilirse, diğer bir deyimle mevzuatımızda gerekli düzeltmeler yapılmaksızın bu yola gidilirse bazı dâvalara lüzumsuz yere sebebiyet verilmiş olur.

ç) Devletimiz pek çok Milletlerarası Anlaşmalara katılmış, kendi yasalarında gerekli değişiklikleri yapmak yükümü altına girmiştir. Uzun zaman geçmiş olmasına rağmen bu yükümler, yerine getirilmemiştir. Misal olarak "insanlığa karşı işlenen cürümler (Genocide) anlaşması gösterilebilir. Bu geçikmenin sebepleri çeşitlidir ve bazılarını haklı görmek de mümkündür. Bununla beraber Milletlerarası Anlaşmalarımızla çelişmeli hale düşmemekte Devlet itibarı açısından daha büyük millî faydanın varlığına hukukçu olarak inanmak zorundayız. Bu itibarla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi dışında kalan ve büyük bir kısmı Birleşmiş Milletlerce hazırlanmış olan anlaşmaların, bu gözle taranması ve gerekli yasa değişikliklerinin hazırlanması maksadı ile karma bir çalışma grubunun teşkilini ve bu hususta Birliğimize düşecek hizmetlere amade bulunduğumuzu yetkili mercilere arzemiş durumdayız.

2) Avrupa İnsan Hakları Anlaşmasının hukukî niteliği: Sözleşmeye kemaliyle ve fiilen katılabilmemiz açısından varılacak sonuçlara bizi hatasız götürebilecek usulün adı geçen sözleşmenin hukukî niteliğinin incelenmesi ile olanak kazanacağını düşünmekteyiz.

Avrupa Sözleşmesinin Anayasa değerinde olup olmadığı veya millî kanunlara eşitliği ile yetinilmesi gerekip gerekmediği tartışmalıdır:

a) Alman doktrininde kuvvetli bir akım Avrupa Sözleşmesinin "Anayasa Kanunu" değerinde olduğunu şu gerekçeye dayamaktadır: Sözleşme "insan hakları" kavramını tarif ve ikmal eder. Alman Anayasasında haklar genel hatları ile gösterilmiştir. O halde sözleşme anayasayı tamamlayan "anayasal bir metin"dir.

Bu doktrin Türk hukukunu da ilgilendirir. Alman ve Türk Anayasasının Hükümleri arasında bu konulardaki açık benzerlik bu ilginin sebebidir.

Bununla beraber Alman mahkemelerinin sözleşmeye Anayasa değeri tanınmasını açıkça veya zimnen red eden kararlarına da rastlanmaktadır.

b) Avusturya, anlaşmayı onayladığı zaman (1950) ona bir Anayasa Kanunu değeri vermek istemişti. Fakat bu hususun sarıh bir kayıtla açıklanmamış olması, anlaşma hükümlerinin sarıh bulunmadığı gibi gerekçelerle konu tartışmalı hale geldi. Nihayet parlamento (1964) Milletlerarası Anlaşmalara ait Anayasa hükmünü değiştirme sırasında Avrupa Sözleşmesinin Anayasa Kanunu hükmünde olduğunu açıkça tasrih etti.

c) Fiilen yürürlüğe girebilmesi bir kanunun yapılmasına bağlanmamış olan anlaşmaların, derhal yürürlüğe girmesi, bu arada Avrupa Sözleşmesinin derhal yürürlüğe girmesi, bu arada Avrupa Sözleşmesinin derhal yürürlüğe giren bir kanun değerinde olduğu kanaatine en geniş şekilde Federal Almanya mahkeme tatbikatında rastlanmaktadır.

ç) Avrupa Sözleşmesinin Türkiye'de hukukî niteliği açısından şöylece düşünmek mümkündür:

- Her ne kadar bu sözleşme eski Anayasa zamanında kabul edilmiş ise de konu, yeni Anayasaya göre bir sonuca bağlanmalıdır. Anayasanın 65. maddesine göre anlaşmaların onaylanmasını, Meclisin bir kanunla uygun bulması gereklidir. "Türk kanunlarına değişiklik getiren her türlü anlaşmaların yapılmasında" bu hüküm uygulanacaktır.

Anayasamızın anlaşmaların usulüne göre yürürlüğe konmasından sonra bunların kanun hükmünde olduklarına işaret etmiştir. O halde sözleşmenin diğer kanunların üstünde (meselâ Anayasa gibi) bir kanun olduğu kabul edilmemiş demektir. Yalnız Anayasa bunlar hakkında Anayasaya aykırılık dâvasının açılmayacağını bildirmekle yetinmiştir.

Bu durum karşısında sözleşme hükümlerinin millî kanunlar gibi mahkemelerce uygulanması gerekli bulunacak, fakat millî kanunlarla çatışma halinde çözüm şekli tercih esasına göre değil, herhangi iki kanun çatışmasındaki kurallara bağlı kalacaktır. Bu yorum şeklinin ise nasıl sonuç vereceği kestirilemez, Belki de devleti yükümlülüğünü yerine getirememek gibi bir duruma sokabilir. Kaldı ki Anayasaya aykırılığı dâva edilemeyecek bir anlaşmanın, diğer bir kanun ile çatışması halinde genel kurallara göre neticeye varılması, meselâ yürürlük tarihlerine göre netice çıkarılması izahsız kalmaktadır.

Memleketimizin Anayasa uzmanlarının görüşleri şöylece özetlenebilir:

"Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 6366 sayılı Kanun ile onaylanmıştır. Anayasanın 65. maddesinin son fıkrası hükmünce "kanun hük-

mündedir". Kendisinden önceki mevzuatta olsun, Anayasanın yürürlüğünden önceki kanunlarda olsun sözleşme hükümleri ile çelişen esaslar mevcut ise birinci halde 6366 sayılı Kanun daha muahhar olduğu için onunla; ikinci halde Anayasa ile ortadan kalkmış demektir. Kaldı ki, mevzuatımızda sözleşme hükümleri ile bağdaşmayan herhangi bir hükme rastlanmamaktadır. Bu çeşit bir hüküm mevcut bulunsa dahi Anayasanın başlangıç kısmının 5. paragrafına ve 2. maddesi hükmüne göre değer ifade etmeyecektir". Anayasa Mahkememiz sözleşme ve ikini Anayasamızı yorumlarken nazara almaktadır. Bu hususta Anayasa Mahkemesinin kararları mevcuttur.

-Avrupa Sözleşmesine aykırı muahhar bir kanun yapılabilir mi? Avrupa sözleşmesine Anayasa değeri verilmedikçe bunun yapılacağı iddia edilemez. Böyle bir kanun sözleşmeye aykırılığından bahs ile uygulanmamasını mahkemeden istemek de mümkün değildir. Bu konunun çözüm yeri TBMM. olacaktır.

-Türk Mahkemelerinde sözleşmeye dayanılarak talepte bulunulmasının mümkün olduğunu zannediyoruz. Sözleşme kanun hükmünde olduğuna göre ona istinat edilmesi tabii görülmelidir. Sözleşmeyi kabul etmiş diğer memleketlerden bazılarının uygulamaları hakkında örnekler vermek suretile bu anlayışı kuvvetlendirebiliriz. Kanunlarımızda hangi konularda, ne gibi değişiklikler yapılması gerektiği konusuna bizi biraz daha yaklaştırır : -Belçika Yüksek Mahkemesi, fertlerin sözleşme hükümlerine dayanarak hak iddia edebileceklerine karar vermiştir. Nezaret altında tutulan bir şahsın dosyayı tetkik etmesine müsaade edilmemesini haksız bulan talebini yüksek mahkeme şu gerekçe ile red etmiştir: Anlaşmanın 6. maddesinde (b/3) sanığın müdafaasını hazırlamak için gerekli zamana ve kolaylıklara malik olmak hakkı", soruşturmada değil, dâva sırasında ilerisi sürülebilecek bir haktır. Yine aynı mahkeme savunma şahitlerinin çağırılmanası suretile sözleşmenin (b/3,6) sanıklara tanıdığı "savunma tanıklarının da iddia tanıkları ile aynı şartlar altında davet edilmesinin ve dinlenmesinin sağlanmasını istemek hakkı" nın ihlâli sayılması yolundaki talebi sözleşmenin, bir şahidin şahadetinin isbat değeri olup olmadığını takdir hususunda hâkimlerin yetkisinin kaldırılmadığı gerekçesi ile reddetmiştir. Fakat bu kararın en önemli tarafı, Belçika'da, millî bir mahkemede, anlaşma hükümlerine istinat ederek bir hak iddia etmenin mümkün görülmüş olduğudur. Aynı inkânı Alman Anayasa Mahkemesi de kabul

etmiştir. Alman Anayasa Mahkemesinde gayri tabii mukareneti suç sayan Alman Ceza Kanunu'nun 175. maddesinin İnsan Hakları Sözleşmesine aykırı olduğu iddia edilmiş, yüksek mahkeme sözleşmesinin (8/2) sağlık ve ahlak bakımından konulacak tahditleri yasaklamadığı gerekçesi ile talebi red etmiştir.

Konu'nun Türkiye için önemi :

25. maddeye katılma Türkiye'ye gerçek bir itibar kazandıracak ve Anayasanın temel düşüncesi olan çağdaş uygarlık seviyesine fiilen yükselmeyi sağlayacaktır.

Halen sözleşmeyi onanmış bulunan 16 Devletin onbir tanesi Komisyonun ferdî başvuruları inceleme yetkisini kabul etmiş bulunmaktadır. 1955 den 1970 Eylül ayı başına kadar Komisyona yapılan ferdî müracaatlar sayısı 4594 dır. Bunlardan yalnız 53 ü sayanı kabul görülmüştür.

İnsan Hakları Mahkemesince (Divanca) bugüne kadar on dâva ele alınmıştır.

Komisyona gelince :

Başlangıçtan 1970 sonuna kadar sayanı kabul bulunan 53 iş den Komisyon beş müracaatı haklı görmüştür. Haklı müracaat oranı, yani sözleşmenin ihlâli nisbeti 4594 de 5 dir. O halde garip bir evham ile çekingen bir tutumun sürdürülmesinden memleketimizin manevî kaybı, vehmedilen zararlar karşısında, katılma kararlarının bilinçle verilebilmesi olağanını fazlası ile sağlamıştır.

3) Sözleşmeye uymak için alınacak tedbirler ve bunların zorunlu olup olmadığı : İnsan haklarını ve ana hürriyetlerini korumaya dair Avrupa Sözleşmesi (Roma 4 Kasım 1950) Türk Devletince de kabul edilmiştir (RG. 13 Mart 1954, n.8662). Bu sözleşmenin birinci maddesi şöyledir: "Yüksek âkit taraflar kendi yargı haklarına tâbi her şahsa, bu sözleşmenin birinci faslında tarif edilen hak ve hürriyetleri tanırlar".

a. Hükümün özellikleri : Bu hükümün bazı özellikleri vardır: Anlaşma ne mütekabiliyet koşuluna bağlanmış, ne de tab'aya hasredilmiştir. Ayrıca birinci madde doğrudan doğruya uygulama zorunluğu getirmektedir. Bazı anlaşmalarda olduğu gibi, sadece kanunlarda gerekli değişikliği yapmak yükümü ile yetinilmemiştir. Anlaşma ile millî mevzuat çatışma halinde bunların anlaşmaya uydurulması zaruridir. Nitekim âkitlerden pek çoğu kanunlarında bu değişikliği yaparak uygunluğu sağlamışlardır.

Bu sözleşmenin 57. maddesi âkitlerin "dahili mevzuatının işbu sözleşmenin mütün hükümlerinin fiilen tatbikini ne suretle temin ettiği hususunda Avrupa Konseyi Genel Sekreterinin talebi ile izahat veremeye" onları mecbur tutmaktadır. Böyle bir talep halinde bazı konularda Türkiye için izahat verebilmek güç olacaktır. Filhakika sözleşmenin 64. maddesine göre, âkit devletlerin milli bir kanununun sözleşmenin muayyen bir hükmüne uygun bulunmaması halinde tasdik belgesinin tevdiî sırasında ihtirâzi kayıt koymaları mümkün idi. Böyle bir ihtirâzi kaydın Devletimiz tarafından beyan edildiği tarafımızdan tesbit edilemedi. Eğer böyle bir ihtirâzi kayıt mevcut değil ise Türk Devletinin ne kadar geniş bir yüküm altına girdiği açıkça ortadadır. Alınması gereken yasal tedbirlerin dikkatlice taranmasına gayret edilmiş ise de, bu hususta daha etreflıca bir araştırmanın yapılmasına da kani bulunmaktayız :

b. Tutuklama sebepleri : CMUK.nun 104/3. maddesinde "suç Devlet ve Hükümet nüfuzunu kıran fiiller"den ise bu hal tutuklama sebebi sayılmaktadır. Halbuki sözleşmenin 3. maddesinin (c) bendi ancak suç işlendiği hakkında kuvvetli şüphe ve kaçma şüphesi hallerinde tevkif mümkün görülmektedir. Usul Kanunumuzun bahis konusu hükmünün Anayasaya uygun olduğu hakkındaki Anayasa Mahkemesinin gerekçesinde şu ibareye yer verilmiştir : "Toplumun içinde bulunduğu şartlara ve özelliklere göre değişik ihtiyaçların gerektirdiği tedbirleri almak zarureti inkâr edilemez". Zannımızca bu gerekçe, anlaşmanın dayandığı esas fikre uygun düşmemektedir.

c. Dâva süresi : Anlaşmaya göre (5/3, 6/1) ceza davalarının ve tutuklamanın "makul süre"yi aşmaması esas kabul edilmiştir. Bu deyim vazih değildir. 1966 yılında Adalet Divanına Almanya ve Avusturya hükümetlerine karşı iki dava intikal etmiş, Divan makul sürenin açık hükümlere dayanmadığı, sürenin fahiş olup olmadığını tayin için her olayın özelliklerine göre yorumlanması gerektiği sonucuna varmıştır. Alman Mahkemelerinin içtihadına göre "Usul Kanunu (121/1) hiç kimse altı aydan fazla tutuk kalamaz". Bu hüküm İnsan Hakları Avrupa sözleşmesinin 5/3. maddesinde yer alan (herkesin makul bir süre içinde yargılanmasını istemek hakkı)na uygun düşmektedir. Hâkimlerin hastalık, izin gibi özlük durumları hükmün gecikmesini mazur gösteremez. "Amerikan Yüksek Mahkemesi içtihadına göre "makul süre içinde yargılanmak Amerikan Anayasası'nın gereğidir."

Memleketimizde ne ceza dâvaları ne de tutukluluk âzami süreye bağlanmıştır. Fakat böyle bir süre kabul etmekte, sözleşmeyi imzala-

mış bazı memleketler sakınca görmemişlerdir. Bu itibarla Usul Kanunumuza da süre kavramı ithal edilebilir. Fakat süresinde bitirmek çabası eksik soruşturma ile hüküm verilmesi gibi bir zorunluk doğurursa da bir sakıncadır. Bununla beraber "makul süre" kaydı dahi bir "süre" olarak kanunlarımızda kabul edilebilir. Tutukluluk süresinin ise kanunlarımızda kesin olarak belirtilmesi lâzımdır. Anayasamızın tartışmaları sırasında memleketimizde "tevkif" kadar kötüye kullanılmış hiç bir müessesenin mevcut olmadığı bildirilmişti. Halen uygulamada bir değişiklik yoktur. Bu halimiz ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Camiasına tünden girebilmek pek zordur. Tutukluk süresi kabul edilmelidir.

ç. Savunma hakkı : Anlaşmaya göre (3/c) adaletin gerçekleşmesi için zarurî ise maddi imkânı olmayan sanıklara re'sen müdafî tayin edilmesi gereklidir. Usul Kanunumuzda resen müdafî tayini halleri sayılmıştır. Memleketimizde ölüm cezasını gerektiren suç ithamı ile mahkemeye verilmiş müdafîsiz sanıklar görülmüş ve hattâ cezaları infaz edilmiş olanlara rastlanmıştır. Bazı olayların bu yönü ile dış basında Türk Adaleti hakkında bazı üzücü yayınlara sebep olduğu malûmdur. Usul Kanunumuzda hiç olmazsa bazı hallerde mecburi müdafîlik usulü sağlanmalıdır.

d. Çapraz Sorgu : Usul Kanunumuz çağdaş usullerden bazı yönleri ile geri kalmıştır. Bunlardan biri de "çapraz sorgu"dur. Anlaşmanın 6. maddesine göre "kamu tanıkları"ni sorguya çekmek veya çektirmek savunma tanıklarının da itham tanıkları ile aynı şartlar altında davet edilmesinin sağlanmasını istemek hakkı sanıklara tanınmıştır. Bu hükmün Usul Kanunumuzla ve özellikle bu kanunun uygulanması ile çelişme halinde olduğu görülmektedir.

e. Ölüm cezası : Sözleşmeyi imzalayan Devletlerin büyük bir kısmı ölüm cezasını kaldırmış veya fiilen infaz edilmemesi yolunda bir uygulamayı sağlamış bulunmaktadır. Bununla beraber sözleşme ölüm cezasının kabulüne engel değildir. Bu itibarla ölüm cezasının memleketimizde ilgası gerekip gerekmediği konusunda adı geçen sözleşme hükümleri ile değerlendirmek mümkün değildir. Fakat sözleşmenin 2. maddesine göre "her ferdin yaşama hakkı kanunun himayesi altındadır. Kanun ölüm cezası ile cezalandırdığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen bu cezanın infazı dışında hiç kimse kasden öldürülemez"

f. Haysiyet kırıcı ceza : Cezanın insanileştirilmesi çağımız doktrininin başta gelen sorunudur. İşkenceyi, insanlık dışı cezaları red eden Anayasamız ile sözleşmenin 2. maddesinde yer alan "hiç kim-

se işkenceye, gayri insani yahut haysiyet kırıcı ceza ve muameleye tâbi tutulamaz" hükmü arasında nazari alanda çelişme yoktur. Bununla beraber teşhir niteliği taşıyan hükümlerin (meselâ TCK.12) kanunlarımızdan çıkarılması gereklidir.

4) En geniş anlamli tedbirler : Anlaşmanın 6. maddesine göre her sanığın "adilâne, alenen, makul bir sürede, kanunla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkemede yargılanmasını istemek hakkı" esas tutulmuştur.

a. Aleniyet kurallarının yeniden ayarlanması, daha adil bir usulün araştırılması, makul süre kavramı üzerinde durulması, tarafsız bir mahkemede yargılanmayı istemek yolundaki "insan hakkı"nın istisnasız ve bilinçli bir şekilde uygulama kazanması çarelerinin düşünülmesi usul sistemlerimizin dayandığı bazı ilkelere değişiklikleri gerektireceği kabul olunmalıdır. Erim tasarısının gerekçesinde de açıklandığı üzere "4. asım 1950 tarihinde Roma'da imzalanan İnsan Hakları ve Temel Hürriyetleri Koruma Sözleşmesi, batı demokrasileri arasında insan hakları ve ana hürriyetleri bakımından sözleşen Devletlerin hopsine müşterek bir standart sağlamıştır. 20. art 1952 de Paris'te imzalanan ek protokol aynı alanda yeni bir adım olmuştur". O halde sözleşmenin getirdiği "standart usul ve uygulama" açısından Türk mevzuatında yapılacak değişikliklerin sadece belli konularda değil, tüm adalet sistemine şâmil olması gereklidir.

b. Yorum ile ilgili önemli bir konu daha vardır. Avrupa İnsan Hakları Komisyonunun kararları insan hakları açısından büyük bir içtihad haline gelmektedir. Acaba bu içtihadattan istifade etmemize Komisyonun yetkisini kabul etmemiş olmamız engel midir? Olmamak lâzım gelir. Zira bu içtihadın anlamı, sözleşme ile kabul ettiğimiz insan haklarının yorumuna ilişkindir ve sözleşme kanun hükmündedir. Bu içtihadın bağlayıcı olup olmadığı ise ayrıca incelenmesi gereken bir konudur.

İşkence ve eziyet yasağı (3), kölelik ve zor çalıştırma yasakları (4) gibi konularda mevzuatımızın taranması ve tatbikatın değerlendirilmesi halinde daha geniş ve sistematik düzeltmelere ihtiyaç hissedilebilecektir. "Serbest seçim hakkı" ayrı ve pek önemli bir konu olarak birinci protokolda nazara alınmıştır : "Yasama organının seçimi için, makul aralıklarla halkın kanaatini gizli oylama ile oyunu serbestçe belirtmesini sağlayan serbest seçimler tertipleme taahhüdü" (paralel 3) üzerinde durulacak en önemli konulardandır.

5) İnsan Hakları Komisyonuna müracaat konusu : Sözleşmenin 24. ve 25. maddeleri, Devletlerin, Hükümet dışı kuruluşların, kişilerin ve toplulukların İnsan Hakları Komisyonuna başvurabilmeleri olanaklarını getirmiştir. Komisyonun yetkisi bu hususta kabul beyanı şartı ile Devletimize uygulanacaktır.

a. Devletlerce başvurma sadece sözleşen Devletler arasındadır. Sözleşen Devletlerden her biri diğeri aleyhine sözleşme ve eklerinde öngörülen insan haklarını ihlâl ettiği iddiası ile Komisyona başvurabilir. Bu yetki, başvuran Devlet açısından maddî bir ilginin mevcut olduğu şartına bağlanmamıştır. Şimdiye kadar Devlet başvurularında sadece 3 emsal vardır. Nitekim İskandinav Devletleri ile Hollanda Yunanistan'da kurulan cunta hükümeti bakımından Komisyona başvurmuşlardır. Daha evvel Yunanistan (ilk müracaat budur) İngiltere aleyhine o tarihlerde Kıbrıs'ta, enosis'e karşı aldığı tedbirler dolayısıyla müracaat etmişti.

Böylece Milletlerarası bir komisyon önünde Devlet ile kişinin karşılaşması ve bunun klâsik egemenlik kavramı inancına kesin surette karşı çıkması insanlık tarihinde büyük bir aşamadır. Bununla beraber bu komisyonun yetkisini kabulde bütün Devletler aynı isticali göstermişlerdir.

b. Evvelki Anayasamızda (1924) temel hak ve hürriyetler, özellikle "yeni haklar" açıklanmadığından bazı konularda tereddüt etmek mümkündü. Fakat yeni Anayasamızın sistemi, ikinci dünya savaşından sonraki demokratik anayasalarla mütenazır hale gelmiştir. Bu itibarla İnsan Hakları Sözleşmesinde sayılan haklara nazaran Türk Anayasasında da bir eksiklik kalmamış bulunmaktadır. Milli kanunlarımızda da, yukarıda işaret edilen nitelikteki değişiklikleri yapmakta hiç bir güçlük yoktur. Bu yolu kabul halinde, diğer sözleşen Devletlerden hiç birinin mevzuatımızda yer alan haklar açısından bir eksiklik şüphesine düşmeyeceğini kesinlikle söyleyebiliriz. Böylesine "milletlerarası bir yargıyı benimsemek Türk demokrasisine dış itibar sağlayacaktır. Eğer Komisyonun kararları incelenirse görülecektir. Komisyonun çalışması usulleri ve kararlar bakımından verdiği örnekler hiç bir Devleti rencide etmemekte, bilâkis büyük insanlık camiasının gereklerini geliştirmek çabasını gütmektedir.

Esasen Komisyonun verdiği karar "hüküm" değildir, Komisyon kararını (mülâhazalarını) "Bakanlar Komitesi" ne sunar. Bununla beraber Komisyonun kararlarının büyük bir manevî değer taşıdığı, sözleşen Devletlerin tutumlarına etkili olabildiği görülmektedir. Rapor hakkında yapılacak

işlemi Avrupa Bakanlar Komitesi kararlaştırır. (madde 32). Komisyonun içtihadı ismen mevcut hakların muhtevasında ve uygulamada "asgarî müşterek"leri somut hale getirmekte ve gerçekten insan haklarına bağlı Devletlerin ayrı bir "topluluk" oldukları anlayışını kuvvetlendirmektedir.

Türkiye Barolar Birliği bu gerekçelere tamamen katılmaktadır.

Sözleşmenin 25. maddesine göre Komisyona müracaat yetkisi olanlar şunlardır : Hakikî şahıslar, Hükümet dışı teşekküller, her insan topluluğu.

Başvurma sözleşmede "şikâyet" olarak isimlendirilmiştir.

c. Memleket içi makamlara başvurulmasından ve bunların tükenmesinden sonra, altı aylık bir süre içinde Komisyona başvurulabilir.

Devlet kuruluşlarının başvurma yetkisi yoktur. Bir ferdin, diğer bir ferd aleyhine başvurusu da bahis konusu değildir. Fakat bu sonuncu halde, ilgili Devletin koruyucu tedbiri almamasından dolayı şikâyet edilmesi kabildir.

Komisyonun içtihadına göre başvuran bakımından, iç hukuk yönünden "ehliyet" şartı aranmamaktadır. Başvurmada vekâlet mümkündür. Komisyona intikal eden müracaatlarda dünyaca tanınmış avukatların geniş yer tuttuğu görülmüştür.

Sözleşmeye göre kötüye kullanılan başvurma red olunur. Komisyonun içtihatlarına göre haysiyet kırıcı deyimlerin kullanılması red sebebidir. Şikâyetin konusu bellidir. Ancak sözleşmede tanınan hakların sözleşen Devletlerden biri tarafından ihlâl edilmiş olmasından "zarar gören"ler bu yola gidebileceklerdir. Görülüyor ki nazari bir ilgi ile başvurma bahis konusu olamayacaktır.

Başvurma usulü "Avrupa Konseyi Genel Sekreterine sunulacak dilekçe" ile olur. Komisyonun yetkisini kabul ettiğini beyan etmiş olan Devlet müracaat hakkının etkili şekilde kullanılmasını önleyen kanunî veya fiilî her türlü engelden sakınmak zorundadırlar.

ç. Avrupa Sözleşmesi beyanın belli bir süre içinde yapılabilmesini de öngörmüştür. Erim teklifi süreli beyan şeklindedir.

d. Kişisel başvurma yetkisini tanıyan Devletlerin az bir kısmı (İrlanda, İsveç, İzlanda) süresiz tanımaya gitmişlerdir. Geri kalan büyük bir kısım, tanımayı 3-5 senelik belli sürelerle kabul etmiş-

tir. Beyan Avrupa Konseyi Genel Sekreterine tevdi olunur. ve sureti Genel Sekreter tarafından sözleşen Devletlere sunulur ve yayınlanır. Böyle bir tutum avrupâ uygar topluluğunda Türkiyemiz için lehte sonuçlar verebilecektir.

Komisyon yetkisini kabule dair olan beyanın memleketimiz için yeni bir yüklenim olduğu sanılmamak lâzım gelir. İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi (1948)ni kabul eden Devletler arasında bulunmaktayız.

Esasen sözleşen onaltı Devletten onbiri, yani büyük çoğunluğu bu yetkiyi tanımışlardır. Kişisel yetkiyi tanımamış beş Devlet arasında Yunanistan ve Kıbrıs'da yer almaktadır.

Komisyon'da sözleşen Devletler sayısından üye vardır. Görev süresi (22) ve seçimleri sözleşmede gösterilmiştir. Üyeler Komisyona hususi şahıs sıfatı ile katılırlar. (23) Şikâyet dilekçesinin şekli, soruşturma usulü (28) vesair hususlar sözleşmede açıklanmıştır.

6) İnsan Hakları Avrupa Divanı : Divan yolu kişilere kapalıdır. Divana Komisyon veya Devletler başvurabilirler. Sonunda Divanın verdiği karar "hüküm" niteliğindedir. Divanın yargı yetkisini kabul için sözleşme (46) beyan koşuluna bağlıdır.

a. Divanın çalışmaya başlaması en az sekiz Devletin yargı yetkisini kabul etmeleri şartına bağlanmıştı (56.madde). Bu koşul 1959 da gerçekleşti ve Divan çalışmaya başladı.

b. Divanın yetkisini tanımakta daha fazla gecikme Devletimize itibar sağlamamakta ve hattâ demokrasiye inancımız ve insan haklarına saygımız açısından tereddütlere sebep olabilecek hale gelmiştir. Divanın yetkisi İnsan Hakları Sözleşmesinin yorumlanması ve uygulanmasına ilişkin konulara hasredilmiştir.

Komisyonun ve Divanın yürütmenin durdurulmasına karar yetkisi yoktur. Fakat pek çok Devlet, haklı gördükleri müracaatlarda kendiliklerinden yürütmeyi durdurmuşlardır. Bazı kaynaklar da, bu çeşit başvurmalarda hattâ dahili adli makamların dahi durdurucu kararlar verdiğine örnekler göstermektedirler.

Komisyonun aksine Divanda açık duruşma esastır. Müzakereler gizlidir. Kararlar açık tefhim olunur. Kararların gerekçesi olacaktır, muhalif şerhleri yazılacaktır.

7) Sonuç : Her açıdan isabetli, memleketimize itibar sağlayıcı ve Birliğimizin ana ilkesi olan "hukukun üstünlüğü" anlayışına uygunluğu izlenen her iki yetkinin kabulünde bir sakınca olmadığı, her iki hu-

sus, özellikle kişisel başvurma yetkisini tanımak her yönü ile incelemek ve takdir edilmek gereken bir konudur. Yeni Anayasamızın sistemi, kabul ettiği haklar açısından bir ilke aykırılığı göstermediği bir gerçektir. Bahis konusu yetkileri tanımadan evvel her Devlet bazı tereddütler geçirdiği görülmüştür. Ayrıca uygulamada bazı aşırılıklara veya ciddiyetten uzak başvurmalara rastlanabilir. Fakat sonunda daha ölçülü bir düzeye ulaşmak mümkün olabilecektir.

Bu konuda Türkiye Barolar Birliğinin kanaatını açıklamasında isabet görmekteyiz. Yukarıda özetlenen ve Yönetim Kurulumuzun da katkısı ve tasvibi ile hazırlanan görüşleri Sayın Genel Kurulumuza arz etmekteyim. Bu suretle Genel Kurulumuzun uygun bulması halinde bu alanda Birliğimizin daha etkili çabalara geçebilmek olanağını kazanacağına işaret etmekte isabet vardır.

Saygılarımla,

Türkiye Barolar Birliği Başkanı
Avukat Faruk Erem

Y Ö N E T İ M K U R U L U

1971 YILI

Ç A L I Ş M A R A P O R U

I- ADALET YILININ AÇILIŞI

Birliğimizin kuruluşundan itibaren her Adalet Yılı açılışında, Yargıtay Başkanımızdan sonra Birliğimiz genel görüşlerini kamu adına yansıtmak bir konuşma yapmak imkânını bulabilmekteyiz. Bu olanağın sağlanmasında Sayın Yargıtay Başkanımızın savunma görevine verdiği önemin payı pek büyüktür. Bu konuda kendilerine karşı duyduğumuz şükran hislerini açıklamakta kendimizi borçlu saymaktayız.

1.- Sayın Yargıtay Başkanı'mızın bu yılki açış konuşmasında Adalete ilişkin en önemli konuların yer aldığı görülmüştür.

a. Sayın Yargıtay Başkanımızın dokundukları konuların başında Adaletin yavaşlığı gelmektedir. Değerli Başkanın bu konudaki kanaatlerini şöylece açıkladığını görmekteyiz :

"Mahkemelerden, en ziyade şikâyeti gerektiren hallerden başlıcası davaların uzun süre devamedegelmeleri, sür'atle sonuçlandırılmaması, suçların, suçluların sür'atle meydana çıkarılıp cezalandırılmamasıdır. Bu hususlarda, sosyal ve ekonomik bünyedeki değişmeler, davaların çoğalması, birçok kanun hükümlerinin mevcut toplum düzenine uygunluğunun azalması gibi haller gözönünde tutularak Hukuk ve Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunlarında sür'ati sağlayacak yeni ve kesin hükümlerin bir an evvel getirilmemesinin ve diğer kanunlardaki gerekli değişmelerin yapılmamasının, Adalet hizmetinde ekseri yerlerde geceleri de çalışmak zorunda bulunan Adliye memur ve kâtiplerinin sosyal, kültürel durumlarını yükseltmek ve meslekî bilgilerini arttırmak için lüzumlu tedbirlerin alınmamasının etkisi bulunmaktadır. Ancak yürürlükteki Kanunların usule ilişkin ve sür'ati sağlayabilecek hükümlerinden gereği gibi faydalanılmamasının, davaların uzamasında etken teşkil ettiğini de kabul etmek gerekmektedir. Bu cümleden olarak ceza davalarında hazırlık ve ilk soruşturmanın her yönü tamamlanmadan işin mahkemeye gönderilmesi, mahkemelerce usulün öngördüğü duruşma hazırlığının, iddia ve savunmaları, suç unsurlarını kapsayacak biçimde yapılmadan duruşmaya başlanması, kanunen Hâkimin hal ve takdirine bağlı ol-

duşu için lüzumsuz ve usule aykırı olarak bilirkişiye havale edilmesi, özellikle Hukuk davalarında tarafların iyiniyetle uzlaşması mümkün görülmeyen tutumları nazara alınmayarak haklarında usul hükümlerinin uygulanmaması, dava duruşmasına hazırlıksız çıkılması, dosyaların sık, sık tetkik için başka günlere bırakılması gibi hallerin davaların uzamasına sebebiyet vereceği gözden uzak tutulmamalıdır.

Yıllarca süren bir dava, hak sahibi için, mağdur ve hatta suçlu için maddâ ve manevî zararlar husule getirebileceği gibi geç kazanılmış hak, yerine geç getirilmiş adalet, değerini, huzur verici niteliğini bir oranda kaybeder ve Adalete karşı yurttaşların güvenini sarsar. Bu yönden geniş yargı yetkisini temsil eden Hâkimlerimizin, her nevi suç ve suçluların takipçisi olan Savcılarımızın, büyük yetkileri oranında ödev ve sorumlulukları bulunduğunu takdir ettiklerinde şüphe yoktur". Sayın Yargıtay Başkanımızın bu uyarılarına sonunda gerek Adalet Bakanlığında, gerek Üniversiteler çevrelerinde Adaletin çabuklaştırılması için alınacak tedbirler konusunda çalışmalar başlamış bulunmaktadır. Birliğimiz de bu çalışmalarda yardımcı olabilmek gayreti içindedir.

b. Sayın Yargıtay Başkanımızın Reformlar hakkındaki görüşlerinin şöylece açıklandığı izlenmiştir :

"Anayasada öngörülen reformların gecikmesi yüzünden Anayasa hükümleri, Anayasanın 3. maddesinde yer alan (Türkiye Devleti, Ülkesi ve Milleti ile bir bütündür) esas ilke ve hükmünü ortadan kaldıracak ve Devleti tehlikeye düşürecek suretteki yorumlara, eylemlere dayanak yapılamaz. Esasen Türkiye Cumhuriyetinin bir Hukuk Devleti olarak nitelenmiş olması, sorun ve konuların Hukuk Devleti düzeni içinde çözümlenmesini gerektirir. Anayasamızda öngörülen ilkeler çağdaş uygarlığın vazgeçilmez ilkeleridir. Bunların tümü ile gerçekleşmesinde ve varlığımızın temeli olan Atatürk inkilâp ve ilkelerinin korunmasında bütün Milletçe ödevli ve görevli olduğumuzu ve dünyada bağımsız yegâne Türk Devleti olduğumuzu unutmayalım".

2.- Adalet Yılında Birliğimiz adına yapılan konuşmada özetle şu konulara değinilmiştir :

a. "Adalet Bakanlığına bırakılmış bazı yetkilerin, kuruluşumuzdan sonra Birliğimize emanet edilmiş olması karşısında, eskisinin daha iyi olduğu özlemini veya iddiasını, haklı çıkarabilecek bir tutumdan

bilinçle kaçınmış olan Birliğimiz, bağımsız baro kavramınının memleketimizde hiç bir sakınca doğurmayacağını göstermiştir. Bu sebeple, savunma mesleğinin bağımsızlığına aykırı düşen idarî vesayete son verilmesinde kesin bir zaruret vardır.

-Türkiye Barolar Birliği, kuruluşunu sağlayan kanunun emrettiği "hukuk açısından uyarma görevi"ni eksiksiz başarma çabasını sürdürebilmiştir. Her önemli konuda Birliğimizin, bütün Türkiye Barolarının ortak görüşünü derleme ve duyurma olanağına gecikmelere meydan vermeden kamuya ve ilgili makamlara ulaştırdığı kabul edilebilir. Bu görüşlerin yasama ve yürütmenin istek ve tutumlarına zaman zaman uygun düşmediği izlenimler arasındadır. Buna rağmen Birliğimiz hiç bir olumsuz tepki ile karşılaşmamıştır. Bu husus, tarafsız, iyi niyetli ve emek ürünü olan görüşlerin, ne kadar ayrı ve karşıt olursa olsun, gerçek bir dokunulmazlık-tan faydalandığını kanıtlamaktadır.

-Türk toplumunun adliyenin işlemeden şikâyetçi olmadığı iddia edilemez. Gecikmiş adalette; az çok adaletsizlik vardır. Fakat gecikmelerin sebebini bu işde çalışanlarda aramak en büyük haksızlıktır. Adalet ucuz bir kamu hizmeti değildir. Toplumca fedakârlık ister. Diğer Devlet Dairelerine kıyasla Adliye Binalarının, tüm çalışma koşullarının Türk Adaletine nasıl yakıştırıldığını anlamak imkânsızdır.

Sür'ati sağlamak hiç de güç değildir. Maddî araçlar bakımından adliye tamamiyle ihmal görmüştür. Esasen Cumhuriyet Adliyesi, kuruluşunda kendisine gösterilen ihtimandan her geçen yıl biraz daha mahrum bırakılmıştır.

Memleketimizde birkaç il hariç diğerlerindeki adalet binaları üzüntü verecek durumdadır. Orada çalışan insanların havadan, ışıktan yoksun bir halde, en ilkel araçlarla çalışmaya terk edilmiş olmasını nasıl izah edeceğiz ? Adalet personelinin, savcısından, hâkimine kadar Memleketimizin pek çok yerinde her türlü medenî ihtiyaçlarını gidermekten yoksun kişilerin ızdırabı mutlaka giderilmelidir.

Bu kadar büyük bir göreve memur edilmiş kişilerin, bu kadar terk edilmiş olmalarının onlarda yarattığı hüsrânı, ruhsal çöküntüyü bunun göreve etkisini mutlaka nazara almak lâzımdır".

b. "İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesine Memleketimiz de katılmış ve belli hak ve hürriyetlerin tanınması yükümü altına girmiştir.

Gerek yasaları, gerek uygulamaları ile âkit devletlerin yükümü bir çeşit karşılıklı gözetim görevini de gerekli kılmıştır. Halen bu sözleşme ile bağlı devletler arasında yargılama usul ve uygulamalarında sınırları aşan bir nitelik görülmektedir. İthamı zamanında öğrenmek hakkı ve diğer haklar açısından kanunlarımızda büyük boşluklar mevcuttur. Avrupa Sözleşmesini başta Almanya olmak üzere bazı devletler Anayasa değerinde kabul etmişlerdir. O halde mensup olduğumuz uygar ve demokratik camianın ortak koşullarına göre Usul Kanunlarımızda esaslı değişiklikler yapmak zorunluğumuz altındayız".

II- DIŞ İLİŞKİLER

1.- Milletlerarası Barolar Birliği'ne katılma

a. Birliğimiz iç kuruluşunu ve meslekdaşlarımızın mesleki güvenliğine ilişkin konularını, bu arada sosyal güvenlik konusunu öne almış ve tam örgütlemeyi sağlamadan dış ilişkilere geçilmemesini uygun görmüş, bununla beraber yakın gelecekteki temasların düzeyini hazırlamakta savsamaya yer vermemiştir. Bu arada geçen yıl Genel Kurulumuzun Adana toplantısına sunulan raporda Milletlerarası Barolar Birliğine girilmesi hususunda yetki talep olunmuştur. Genel Kurulumuzun tasvibi üzerine gerekli teşebbüse geçilmiş ve mevzuatımız gereğince kökü dışarda bir kuruluşa katılmak için kanunda yazılı ve ademi riayet halinde ceza müeyyidesi ile takviye edilen durum karşısında Bakanlar Kuruluna başvurulmuş ve iltihak edinilmek istenen bu kuruluş hakkında hükümete geniş bilgi verilmiştir, Bakanlar Kurulundan beklenen karar çıkmak üzeredir.

b. Genellikle böyle bir birliğe katılmak bakımından Türk Baroları'nın belli bir genel kanı etrafında birleşmiş olmalarında zaruret vardır. Birliğimizin kuruluşundan bu yana belki de bütün Türk Hukukçuları'nı, fakat özellikle Türk avukatlarını birleştirebilecek bir düşünce sistemi üzerinde çalışmalar devam etmiştir. Bu çalışmalar hukukun üstünlüğü kavramıdır. Bu deyimın Birlik tarafından ortaya atılmasından sonra üzerine çektiği alâka, resmi demeçlerde tekrarlanması ve çeşitli yankılara sebeb olması, Adana toplantısında "Hukukun Üstünlüğü İlkesinden ne anlaşıldığının yönetim kurulunca saptanması" isteği üzerine çalışmalar devam etmiş, Genel Kurulumuzun bu emri yerine getirilmiştir. Sayın Genel Kurul Üyelerine takdim kılınan yönetim kurulu ortak imzalı raporundan bu görevin yerine getirilmesi çabasının sonuçları görülebilecektir. Bu rapora işaret olunan hususların Birliğimize maledilmesi genel kurulumuzda aksi bir kanıya varılmamasına bağlı olduğu pek tabii sayılmalıdır.

Hukukun Üstünlüğü hakkında Yönetim Kurulumuzun bu etüdünün Fransızcaya tercümesi yapılmıştır. Almanca ve İngilizce tercümeleri ikmal edilmek üzeredir. Fransızca metnin baskısına başlandı. Bu suretle Türkiye Barolar Birliği demokratik esaslara bağlılığını ve her şeyin üstünde, hukucunun gücünü ne şekilde benimsediğini ve fikirce iddiasını temsil edecek olan bu etüdü Dünya Barolarına ve bu demokratik memleketlerin üniversitelerine ve hukuk teşekküllerine göndermek istediğimizeyiz. Bu suretle Türk Barolarının Dünya Baroları arasında belli bir inançla yer alması sağlanmış olacaktır.

c. Dış ilişkilerde bazı müteferrik temaslarımız olmuştur. Bunlardan bir kaçının Sayın Genel Kurulumuza arzında fayda ve zaruret görmekteyiz. İhmal edilen diğer temaslar önemli görülmemelerindedir :

- 11.7.1971 günlü Yönetim Kurulu toplantısında; New York Üniversitesi Uluslararası Etüdler Merkezine mensup öğretim üyelerinden kurulu bir gurubun 19 Temmuz - 3 Ağustos tarihleri arasında adli ve hukuki konularda incelemeler yapmak üzere, Türkiye'ye geleceği ve yetkili adli ve hukukî mercilerle temas arzusunda oldukları Dışişleri Bakanlığının 26.6.1971 gün ve 111.761/BATI Dairesi Gn.Md.3706 sayılı yazısı ve eki Washington Büyük Elçiliğinin 18.5.1971 tarihli yazısı ile bildirilmiştir.

Dışişleri Bakanlığından Birliğe gönderilen yazıya ekli Washington Büyük Elçiliğinin 18.5.1971 gün ve 143-002/789-348 sayılı yazıda; Büyük elçiliği ziyaret Prof.E.Weisband'ın iktisaden gelişme halinde olan memleketlerde adli sistemlerin mukayeseli bir etüdünü yapmak ve özellikle muhtaç halk ile adliye cihazı ve hukuk müesseseleri arasında irtibat kurmak ve bunun bir neticesi olarak, muhtaç halkın haklarına mahkemeler önünde müdafaa edebilmek için gerekli maddi imkânlara kavuşturulmalarının sağlanması maksadiyle AID ile New York Üniversitesi arasındaki bir anlaşma gereğince Profesörler Memleketimizi ziyaret edeceklerini bildirmişlerdi.

Dışişleri Başhukuk müşavirliğinden Başkanlığa telefon edilerek Amerikan beş profesörün geldiğini bazı konularda Barolar Birliği ile temas etmek üzere randevu istediklerini, bildirdiler.

26. Temmuz günü sorularına cevap vermekten zevk duyulacağı bildirildi. Bu toplantıya adı geçen profesörlerle beraber Genel Sekreter Av.Bigat, Dışişleri Komisyonumuzda görevli Av.Berkin de katıldılar.

Heyetin Başkanlığını Prof. T.Franck'ın yaptığı anlaşılıyordu. Zira konuşmaları kendisi idare ediyordu. Prof. Franck, New York Üniversitesinde, Prof.D.Wallece aynı Üniversitede, Prof.J.Bender, Avukat ve New York Üniversitesinde Milletlerarası etüd merkezi müdürüdür. Prof.E.Weisband da New York Üniversitesinde vazife görmektedir.

Heyet üyeleri ile konuşmalarımız sırasında temaslarının daha ziyade adli müzaherete ilişkin olduğunu gördüğümüzden Birliğimizce daha evvel bu konuda yapılmış olan incelemelerden ve avukatlık Kanunu'ndan ayrıca adli müzaheretin Türkiyedeki durumundan bilgi verildi. Bu sırada Konsorsuyum'un yardım alan devletler arasında değil yardım edecek devletler arasında kurulmasının düşünüldüğünü söylediler.

Konuşmalar sırasında Türkiye Barolar Birliğinin Türkiyedeki bütün hukukçuları temsil edip etmediğini sordular. Kendilerine kanuni yetkilerimiz izah edildi. Bununla beraber fiilen Türk Hukukçularını temsil gayreti içinde olduğumuzu ve hatta bu maksatla Birinci Türk Hukuk Kongresini toplayacağımızı bildirdik. Amerikan Devletinin bu kongrede temsilinin mümkün olup, olmadığını sordular. Amerikan Devletinin bu kongrede temsilinin yetkimiz dışında olduğu, kendilerine bildirildi. Buna mukabil yabancı baroların bizimle ilgilenmelerinden memnunluk duyacağımızı, esasen kuruluşumuzun bazı Avrupa Barolarına bildirildiğini söyledik.

New York Barosu ile mesleki müşterek çalışmalar yapıp yapmak istemediğimizi sordular. Hukuk alanı içinde kalmak şartı ile her türlü çalışmalarda kendileri ile bulunmaktan zevk duyacağımızı bildirdik.

Konuşmalar sırasında negibi konularda hükümete müessir olacağımızı sordular. Kendilerine icra organında etkili olmak gibi kanuni bir imkâna sahip olmadığımız, ancak hukuki her konuda kamu oyuna etkili olmak çabasına girdiğimizi, bazı konularda da etkili olabildiğimiz hakkında ümit beslediğimizi, bildirdik. Bu çabalarımızın fiili bir durum mu, yoksa kanuni bir durum mu olduğunu sordular. Kanuni diyebileceğimizi, Avukatlık Kanunu'nun buna imkân verdiğini bildirdik.

Bütün sorularımıza rağmen hakiki maksatlarının ne olduğunu açıkça anlamak mümkün olamadı. Zannettiğimize göre, dış yardımın maddi şekilde devamına paralel olarak adli müzaheret gibi şekillerde yardım suretiyle Amerikan Yardımının halkla temasını sağlamanın zeminini araştırmaktadırlar. Bu arada Türk Hukuku'nun fazlaca Avrupa Hukukuna bağlı kaldığını-

dan , Amerikan hukukuna daha fazla yer verilmesi gereğinden bahsettiler, kendilerine tarihi zaruretlerden, ana kanunların batıdan alınması ve onun gelişiminden bahsettik.

- Şam Hukukçular Federasyonu üyelerinden yirmibeş kişilik bir heyetin 2 Ağustos 1971 tarihinden itibaren yurdumuzdaki eş kuruluşlarla temasta bulunmak üzere Yurdumuzu ziyaret edecekleri ve bu ziyaretleri süresince gerekli kolaylıkların gösterilmesi ve gezi amaçlarınının gerçekleşmesinde yardımcı olunması hakkında Adalet Bakanlığına gönderilen 30.7.1971 tarihli Dışişleri Bakanlığı yazısı üzerine, Adalet Bakanlığından Birliğimize gönderilen 3.8.1971 gün ve 22015 sayılı yazıya, anılan heyet üyelerinin yurdumuzdaki temasları sırasında Birliğimize müracaatları halinde kendilerine Birliğimiz ve Birliğimize bağlı kuruluşlar hakkında gereken bilgi verileceğini, imkân dahilinde gerekli kolaylıkların gösterileceğini ve bu hususda başkaca yapılması gerekli emirlere amade bulunduğumuzu Dışişleri Bakanlığına arz ettik.

Anılan heyetle temasa geçilmesi mümkün olmadı.

III- YÖNETMELİK

Yönetmeliğin bütün Baroları ilgilendirmekte olması sebebiyle bütün barolardan düşünceleri istirham olunmuştur. Yönetim Kurulumuzdan Av.Cengiz İlhan tarafından hazırlanan Yönetmelik taslağı 16.2.1971 gün ve 6-520 sayılı genelgeye eklenerek Barolarımıza gönderilmiş ve görüşleri istenmiş, 26.5.1971 gün ve 34-1560 sayılı genelge ile tekit yazılmıştır. İstanbul, Ankara, Amasya, Çanakkale, Ordu, Sakarya, Konya, Tekirdağ, Denizli, Eskişehir, Muğla, Samsun, Van, Kırşehir, Niğde, Trabzon, ve Malatya Barolarından cevap alınmış olup, diğer barolardan henüz görüş bildirilmemiştir. Genel Kurulumuza sunulan ön tasarı hakkında Kurul Üyelerinin uyarıcı beyanları yönetmeliğin daha teminatlı ve eksiksiz tamamlanmasına yarayacaktır:

Yönetmelik Ön Tasarısı

Yönetim Kurulu tarafından hazırlanılması gerekli "1136 sayılı Avukatlık Kanunu Yönetmeliği" Ön Tasarısı aşağıda arz olunmuştur; Bu tasarıda :

-1136 sayılı Kanunda düzenlenmiş bulunan hususların mümkün olduğu kadar tekrarından kaçınılmıştır.

-Kanun'un "Avukatların hak ve ödevleri", "Avukatlık Ücreti" gibi avukatlık işlerinin yürütülmesiyle ilgili bölümleri Birliğimizin meslek gelenek ve kuralları çalışmalarını ilgilendiren ve bu yoldaki çalışmalarla tamamlanması gereken hususlardır. Bu sebeple, Yönetmelik taslağında bu konularda ayrıntılı düzenlemelere gidilmemiştir.

-Yönetmelik Adalet Bakanlığı'nın (Onayı) ile gerçekleştirilecektir. Birliğimizin Bakanlığın onayına bağlı bulunmadan tespitine yetkili olduğu durumlara (Stajiyerlere yardım esasları, Avukatlar listesi vb.) keza, bu sebeple yönetmelikte yer verilmemiştir.

1136 sayılı Avukatlık Kanunu
Yönetmeliği

BİRİNCİ KISIM
Başlangıç

Amaç ve Dayanak :

Madde 1- Bu yönetmeliğin amacı 1136 sayılı Kanunun uygulanma düzenini sağlamaktır. (Uygulanmasını düzenlemektir)

Anayasanın 113 maddesiyle 1136 sayılı Kanun'un 182. maddesine dayanılarak Türkiye Barolar Birliği tarafından hazırlanmış, Adalet Bakanlığınca onaylanmıştır.

Tarifler :

Madde 2- Bu yönetmelikte yazılı kavramların anlamları 1136 sayılı Avukatlık Kanununa göre tayin edilir.

İKİNCİ KISIM

Avukatlık Mesleğine Kabul

Başvurma:

Madde 3- Avukatlık sınavını başarmış olanlar veya 1136 sayılı Kanunun 4. maddesinde yazılı şartlara haiz olanlar levhasına yazılmak üzere diledikleri baro'ya başvurabilirler.

Başvurma yazı ile olur, yazıya aşağıdaki yazılı belgeler eklenir.

Dilekçeye Eklenecek Belgeler (3. Mad.)

Madde 4- Başvurma yazısına eklenmesi zorunlu olan belgeler şunlardır.

1. Tasdikli iki örneği ile birlikte nüfus kaydı.
2. Tasdikli iki örneği ile birlikte Türk veya yabancı hukuk fakültelerinden birisinin bitirildiğini doğrulayan belge (Lisans diploması). (Yabancı bir memleket hukuk fakültesini bitirmiş olanlar

ayrıca Türkiye Hukuk Fakülteleri programlarına göre eksik kalan derslerden başarılı sınav vermiş olduklarına dair Türk Hukuk Fakültelerinden birisinden verilmiş tamamlayıcı bir belge vermek zorundadırlar).

3. Staj bitim belgesi.

4. Avukatlık sınavının başarıldığına dair belge.

5. Levhasına yazılmak üzere başvuru baro bölgesinde ikâmetgâhı bulunduğu dair ikâmetgâh kâğıdı.

6. (Örnek 1) de gösterildiği üzere düzenlenmiş ve avukat adayının 1136 sayılı Kanununun 5. maddesinde yazılı avukatlığa kabul engel halleri bulunmadığına dair imzalı bildiri yazısı.

İstisnalar :

Madde 5-

5/1- Staj bitim belgesi tarihi ile sınavı başarıma belgesi tarihi arasında bir yıldan daha az bir süre bulunanlar ile sınavı başarıma belgesi tarihi arasında bir yıldan daha az bir süre bulunanlar ile sınavı başarıma belgesi tarihi ile kaydolma tarihi arasında bir yıldan az süre bulunanlar başvurma yazılarına yalnızca (4/5) maddede yazılı ikâmetgâh senedini eklerler.

5/2- 1136 sayılı Kanununun (4) maddesi yoluyla levhaya yazılma isteğinde bulunanlardan yalnızca (4/3) ve (4/4) maddede yazılı belgeler aranmaz. Ancak bu gibiler ayrıca sicil özetlerinin sicili tutan dairece onanmış bir örneğini başvurma yazılarına eklemek zorundadırlar.

5/3- Yabancı avukatlardan Türk uyruğuna geçmiş bulunanlardan da (4/3) ve (4/4) maddede yazılı belgeler aranmaz. Bu gibilerin başvurma yazılarına ayrıca eklemek zorunda oldukları belgeler şunlardır.

a. Yabancı ülkede yazılı bulunduğu baro veya benzeri teşekkülce verilmiş beş yıl süre ile mahkemelerin her derecesinde avukatlık yaptığını doğrulayan belge ve sicil örneği.

b. Başvurduğu Baro Yönetim Kurulu tarafından yapılmış avukatlık mesleğini yürütmeğe yetecek ölçüde Türkçe bildiğini doğrulayan sınav belgesi.

Adli Sicil Araştırması

Madde 6- Avukatın levhasına yazılma isteğinde bulunduğu baro başkanlığınca adayın ikâmetgâhının bulunduğu C.Savcılığı ile nüfusu-na yazılı olduğu yer C.Savcılıklarından adli sicil araştırması yapılır.

Adayın adli sicilde yazılı olup olmadığı yazılı ise kayıt örneği başvurma yazısına eklenir.

Staj Dosyasının Getirtilmesi.

Madde 7- Durumları (5/1) maddeye uygun olanlardan, staj bitim belgesi aldıkları baro'dan başka bir baro'ya levhasına yazılmak üzere başvuranların staj dosyaları, başvuru baro tarafından adayın stajını tamamladığı barodan istenir, gelen dosya başvurma yazısına eklenir.

Başvurma Yazısının Kaydı

Madde 8- Bu yönetmeliğin 4 veya 5 ve 7 maddesine göre eklenmesi gereken belgelerde herhangi bir eksiklik bulunmayan ve 6. madde gereğince adli sicil araştırması ile gerekiyorsa 21. maddeye göre sağlık incelenmesi yapıp sonucu yazıya eklenmiş başvurma yazıları baro tarafından kabul edilerek deftere kayıt edilir.

Başvurma yazısının kayıt tarihini ve numarasını tespit eden iki nüsha belge düzenlenir (örnek 2). Bu belgelerden birisi adaya verilir. Diğer başvurma yazısına eklenir.

1136 sayılı Kanunun 7. maddesinde yazılı bir aylık süre bu tarihten itibaren işlemeğe başlar.

Eklenmesi gerekli belgelerde eksiklik bulunan başvurma yazıları, belgeler tamamlanıncaya kadar kabul edilmez.

İsteğin Kabulü

Madde 9- İsteği kabul eden Baro Yönetim Kurulu başvuranın avukatlık mesleğine kabul ile levhasına yazılması kararını verir. Karar ile kararın dayanağı dosya onaylanmak üzere karar tarihinden itibaren bir ay içinde onaylanmak üzere Adalet Bakanlığına gönderilir.

Adalet Bakanlığının onayı ile karar kesinleşmiş ve aday avukatlık mesleğine kabul edilmiş olur.

Ruhsatname Verilmesi ve Yemin (9.Mad.).

Madde 10- Adayın avukatlık mesleğine kabul ile levhaya yazılmağa ilişkin kararı ve bu kararı onaylayan Adalet Bakanlığı yazısının bir örneği Türkiye Barolar Birliğine gönderilir, ruhsatnamenin gönderilmesi istenir.

Ruhsat isteme yazısına,

a. Ruhsat harcının ödendiğine dair belge,

- b. Ruhsatname ücretinin ödendiğine dair belge,
c. (Örnek) göre düzenlenmiş ve doldurulmuş Barolar Birliği -arşiv kartı-
d. Adayın iki fotoğrafı eklenir.

Barolar Birliğince yapılacak işlem

Madde 11- Barolar Birliği, gelen karar ve bilgilere göre ruhsatnameyi adayın adına yazdırarak soğuk damga ile fotoğrafını mühürler, ruhsatname defterinde durumu işler ve ilgili baro başkanı tarafından imzalanıp mühürlenerek sahibine verilmek üzere ilgili baroya gönderir.

1136 sayılı Kanunun 9. maddesinde yazılı andı içtiği ve ruhsatnamesinin verildiği 1136 sayılı Kanunun 9. maddesinde yazılı olduğu üzere bir tutanağa bağlanır.

Ant içmeyen adaya ruhsatnamesi verilmez.

Aday ruhsatnamesini aldıktan sonra (avukat) unvanını kazanır.

Durum Barolar Birliğine bildirilir.

İsteğin Reddi (7. madde)

Madde 12- Baro Yönetim Kurulunun isteği reddetmesi veya 1136 sayılı Kanun'un 5. maddesinin son fıkrasında yazılı durumun varlığını tespit ederek kovuşturma sonuna kadar beklenme kararı vermesi halinde karar adaya tebliğ olunur.

Başvurma yazısının baroca kabul tarihinden itibaren bir ay içinde herhangi bir karar verilmiş olması hali, isteğin reddi sayılır.

Aday tebliğ olunan isteğin reddi veya kovuşturma sonuna kadar beklenmesi kararına, bu kararın tebliğ tarihinden itibaren onbeş gün içersinde baro vasıtasıyla itiraz edilebileceği ayrıca yazılır.

İtiraz (8. Madde)

Madde 13- İtiraz, isteği reddeden baro başkanlığı vasıtasıyla Türkiye Barolar Birliğine yazılı olarak yapılır.

İtiraz süresi onbeş gündür.

Adaya itirazı üzerine itirazını tespit eden bir belge verilir (Örnek 3)

İtiraz ve itirazı tespit eden belge hiçbir vergi harç ve resme tâbi değildir. Ancak itiraz eden gerekli posta masraflarını baroya öder.

Türkiye Barolar Birliği itiraz tarihinden itibaren bir ay içerisinde itirazı inceleyerek karar verir. Barolar Birliği tarafından yapılan incelemede başvurma yazısına eklenmesi gereken belgelerde eksiklik bulunduğu tespit edilmesi halinde dosya eksikliklerin tamamlanması için barosuna iade edilir. Bu takdirde itiraz eklenmesi gereken belgelerin tamamlandığı tarihte yapılmış sayılır.

Barolar Birliğinin Kararı (Madde 8.)

Madde 14- İtiraz Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu tarafından, itiraz sebepleriyle bağlı olmaksızın incelenir karara bağlanır. Karar itirazın kabulü veya reddi şeklinde olur. Bir ay içerisinde karar verilmemiş olması hali, itirazın reddi sayılır.

Adalet Bakanlığının Onayı (Madde 8.)

Madde 15- Barolar Birliği itiraz hakkında verdiği kararlar, birlikte adayın başvurusuyla ilgili dosyayı; kararın onanması için Adalet Bakanlığına gönderir.

Dosyanın Bakanlığa gönderilme süresi bir aydır.

Adalet Bakanlığı Barolar Birliği kararını onaylar veya onaylama isteğini reddeder.

15/1- Barolar Birliğinin itirazın reddine ilişkin kararının, Adalet Bakanlığınca onanmaması; itirazın kabulü anlamındadır

15/2- Barolar Birliğinin itirazın kabulüne ilişkin kararının onanması ise itirazın reddi anlamındadır.

Onayın sonuçları

Madde 16- Adalet Bakanlığının onama veya onamama kararları kesindir, gerekleri derhal yerine getirilir.

16/1- İtiraz kabul edilmiş se, bu takdirde bu yönetmeliğin (9), (10), (11) maddeleri gereğince işlem yapılarak aday, baro levhasına yazılır, ruhsatı verilir.

16/2- İtiraz reddedilmiş ise adayın adı ilgili baro tarafından Türkiyedeki bütün barolara ve Türkiye Barolar Birliğine bildirilir.

Adayın adı ve kimliği Barolar Birliğinde bu iş için tutulan özel bir deftere yazılır.

Red ve bekleme sebepleri kalkmadıkça hiçbir baro o kimseyi levhasına yazamaz.

Dâva hakkı (8.Mad.)

Madde 17- Adalet Bakanlığının Barolar Birliğinin itirazın reddine ilişkin kararını onamaması halinde, Barolar Birliği ve ilgili baro; itirazın reddinin kabulüne ilişkin kararı onaylaması halinde başvuran aday tarafından; Danıştaya iptal davası açılabilir.

İtirazsız kesinleşme

Madde 18- Yazılma isteğinin reddine veya bekletilmesine ilişkin baro yönetim kurulu kararlarına süresinde itiraz yapılmaması halinde bu kararlar kesinleşir. Bu durumda 16/2. madde gereğince işlem yapılır.

ÜÇÜNCÜ KISIM.

Avukatlık Stajı

Başvurma (Mad.16 - 17.)

Madde 19- Avukatlık stajı yapmak için başvurma yazı ile olur.

Yazıya eklenmesi gereken belgeler şunlardır.

19/1-Bu yönetmeliğin 4. maddesinin 1., 2., 5., 6. numaralı bentlerinde yazılı belgeler.

19/2- 1136 sayılı Kanun'un 5/a. maddesinde yazılı mahkûmiyetleri bulunmadığına dair bildiri yazısı (örnek).

19/3- Yanında staj göreceği avukatın;levhasına yazılı olduğu baro tarafından düzenlenmiş örneğine uygun olarak hazırlayıp imzaladığı muvafakat yazısı. (1136 sayılı Kanun'un 22/2, 3. maddesine uygun durumlarda bu muvafakat yazısı aranmaz).

19/4- Stajiyer adayının başvurduğu baro levhasında yazılı iki avukat tarafından stajiyerin ahlâki durumu hakkında ayrı ayrı olmak üzere düzenlenmiş tanıtma yazısı.

19/5- Başvurulan baro tarafından tespit edilmiş adette 6x9 ölçüsünde fotoğraf ve gerekli masrafların ödendiğine dair makbuz.

Eklenmesi gerekli belgelerde eksiklik bulunan başvurma yazıları, eksik belgeler tamamlanıncaya kadar kabul edilmez.

Inceleme

Madde 20- Başvurma yazısının kabulüyle birlikte, baro başkanı, baro levhasında yazılı avukatlardan birisini stajiyer adayının, avukatlık mesleğine kabulü için gerekli ahlâki nitelikleri taşıyıp, taşımadığını ve avukatlıkla birleşmiyen bir işle uğraşıp uğraşmadığını araştırmak ve sonucu hakkında bir rapor tanzim etmek üzere görevlendirir.

Görevlendirilen avukat bu görevi kabul etmek ve engeç onbeş gün içerisinde raporunu vermek zorundadır.

Sağlık incelemesi

Madde 21- Baro başkanı gerekli gördüğü taktirde stajiyer adayının vücutca bir sakatlığı, akılca malûllüğü bulunup, bulunmadığının tesbiti için sağlık incelemesine başvurabilir. Sağlık incelemesi Baro merkezinin bulunduğu şehir devlet hastahanesi sağlık kurulu tarafından yapılır.

İlân (Mad.18.)

Madde 22- Başvurma yazısının kabul ve 20,21 maddelerde yazılı işlemlerin tamamlanmasından sonra stajiyer adayının isteği ilân edilir. İlânın işlemlerin tamamlanmasından sonra en geç on gün içerisinde yapılması lâzımdır. İlân süresi onbeş gündür. İlân örnek... göre hazırlanmış fotoğraflı bir yazının, Baro merkezinde ve baro merkezinde bulunan diğer avukat odalarında ve baro merkezinin bulunduğu adalet dairesinde, C. Savcılığının bulunduğu binada ilânlar için yapılmış yerlerde yazının asılması suretiyle yapılır.

İlânın yapıldığı ve indirildiği günler baro genel sekreteri tarafından bir tutanakla tespit edilir.

İtiraz (Mad.18.)

Madde 23- Stajiyer adayının levhasına yazılmak istediği baro'ya kayıtlı olsun olmasın her avukat veya stajiyer yahut diğer ilgililer adayın stajiyer listesine yazılma isteğine itiraz edebilirler.

İtiraz yazı ile olur; itiraz eden itiraz yazısına, kendi kimlik ve adresini, itirazını dayandığı maddi olay veya sebepleri göstererek mevcutsa delillerini, bildirmek zorundadır. Bu niteliklerden birisinin bulunmaması halinde itiraz nazarı itibare alınmaz.

Staja başlama(Mad.20-21)

Madde 24- Aday staja baro yönetim kurulunun isteğinin kabulü ile baro staj listesine yazılmasına ilişkin kararının kesinleşmesinden ve-

ya isteğin reddine dair verilmiş bulunan kararın itiraz üzerine Adalet Bakanlığınca onaylanmamasından sonra başlayabilir.

Yönetim Kurulunun kabul kararı 1136 sayılı Kanununun 20. maddesinde yazılı olan süreler ve işlemler sonucu kesinleşir. İşlemlerin yapılış şekli yönetmeliğin () maddesinde olduğu gibidir.

Stajın süresi ve bölümleri (Mad.15)

Madde 25- Avukatlık stajı ilk altıyı mahkeme ve adalet dairelerinde, kalan bir yılı avukat yanında olmak üzere, iki bölümden ibaret ve toplam olarak birbuçuk yıl sürelidir.

Mahkeme ve Adalet Dairelerinde staj (mad.15)

Madde 26- Baronun yazısı üzerine, ağır ceza mahkemeleri teşkilâtı bulunan yerlerde Adalet Komisyonu, stajiyerin ilk altı aylık stajının aşağıda yazılı mahkeme veya adalet dairelerinde aşağıda yazılı süre ve surette yapılmasını sağlar.

26/1- Cumhuriyet sevciliği yanında staj bir ay sürelidir. Başsavcı veya görevlendireceği bir savcı muavininin denetiminde yapılır. Stajiyere bu süre içersinde hazırlık tahkikatlarında, hazırlık tahkikatı dosyalarının incelenmesinde, kararların ve iddianamelerin hazırlanmasında görev verilir.

Sürenin bitiminde birisi barodaki, diğeri adalet komisyonundaki staj dosyalarına konulmak üzere iki nüsha rapor düzenlenir. Bu raporda varsa avukatın devam etmediği günler, kendisine verilen görevler bu görevlerdeki ilgi ve başarı derecesi ayrı ayrı gösterilmek suretiyle belirtilir.

26/2- Ağır ceza mahkemesinde. Bir ay sürelidir. Başkan veya görevlendireceği bir üye denetiminde yapılır. Bu süre içinde stajiyer duruşmalarda, keşiflerde heyetçe davaların müzakere ve kararların tartışılmasında hazır bulunur. Kendine incelemek üzere dosyalar, kararlar verilir, birer rapor hazırlaması istenir.

Sürenin bitiminde mahkeme başkanlığınca stajiyerin varsa devam etmediği günleri, stajiyere verilen görevleri ayrı ayrı belirten ve stajiyerin genel olarak ilgi ve başarı derecesi hakkındaki kanaatını ihtiva eden iki nüsha rapor hazırlanır, birisi barosuna diğeri adalet komisyonuna gönderilir.

26/3- Asliye ceza mahkemesinde (bir ay)
ayni.

26/4- Asliye hukuk mahkemesinde iki ay.

26/5- İcra tetkik mercil ve icrada bir ay.

stajiyer bu süre içersinde ayrıca baro başkanı veya görevlendireceği başkanlık divanı üyesi tarafından denetlenir.

Avukat yanında staj (22-23 maddeler)

Madde 27- Avukat yanında staj 1136 sayılı kanunun 22, 23, 24 ve 26. maddesinde yazılı esaslar dairesinde gerçekleştirilir.

Her baro bu esasların tam bir şekilde gerçekleşmesini sağlayabilmek için gerekli tedbir ve kararları alır.

Stajiyerin başka bir işle meşgul olması.

Madde 28- Stajiyerler 1136 sayılı kanunun 35. maddesinde yazılı, yalnız avukatların yapabileceği işler dışında kalmak üzere aynı kanunun 12. maddesinde yazılı avukatlıkla birleşebilen işleri staj sırasında yapabilirler. Bu işler dışında başka bir işle meşgul olamazlar.

Stajın bitimi (Staj bitim belgesi) -25.mad.-

Madde 29- Baro Yönetim Kurulu staj süresinin dolmasını takip eden ilk olağan toplantısında, stajiyerin staj dosyasını ve stajı sırasında stajiyer hakkında gerek mahkeme ve adalet daireleri tarafından ve gerekse yanında staj gördüğü avukat tarafından düzenlenen raporları inceleyebilir.

Baro Yönetim kurulu gerekli gördüğü takdirde üç kişilik bir heyet teşkil ederek stajiyer ile mülakat yapmasına ve sonucunda ek bir rapor vermelerini kararlaştırabilir.

Raporları ve staj dosyasındaki belgeleri yeterli gören yönetim kurulu, stajiyerin avukatlık stajının tamamlandığına ve staj bitim belgesinin düzenlenmesine karar verir. Aksi halde stajı altıay daha uzatır. Uzatılan altıay'ın sonunda aynı işlemler tekrarlanır.

Staj bitim belgesi örnek göre hazırlanır ve baro genel sekreterinin parafı ile baro başkanı tarafından imzalanır, mühürlenir.

Stajiyerin staj yapmasını önleyen veya yaptığı stajı geçersiz kılan kanuni sebepler saklıdır.

Stajın parasız oluşu,

Madde 30- Avukatlık stajı ücretsizdir. Barolar stajiyerden

aidat, ücret, kaydiye veya başka bir isim altında herhangi bir meblâğ talep edemezler, böyle bir meblâğın ödenmemesi sebebiyle sta: işlemlerinin yapılmasını reddedemezler.

DÖRDÜNCÜ KISIM
Avukatlık Sınavı

Sınav kurulu. (Mad. 29-30)

Madde 31-

31/1- Sınav kurulu iki yılda bir ocak ayında yeniden kurulur.

31/2- Türkiye Barolar Birliğinin Yargıtay Başkanlığına başvurması üzerine, Yargıtay Büyük Genel Kurulu tarafından birisi hukuk daireleri, birisi ceza daireleri başkanları arasından olmak üzere, iki asil ve aynı şekilde iki yedek üye seçilir.

Salt çoğunluk olmadan toplantı yapılamaz, seçim için salt çoğunluk yeterlidir,

Yargıtay Başkanı seçimin sonucunu hemen Türkiye Barolar Birliğine bildirir.

31/3- Sınav kurulunun avukat üyeleri, Barolar Birliği Genel Kurulu tarafından ve baroların göstereceği adaylar arasından seçilir.

Sınav kuruluna seçilebilmesi için bir avukatın en az onbeş yıl fiilen avukatlık yapmış olması ve 1136 sayılı kanunun 90. maddesinde yazılı, seçilebilme şartlarına sahip olması lâzımdır.

Birlik Başkanlığı, seçim zamanından en az iki ay önce Birlik Genel Kuruluna sunulmak üzere, barolara başvurur ve adaylarını bildirmelerini ister.

Birlik Genel Kurulu Baroların gösterdiği adaylar arasından üç asil, üç yedek sınav kurulu üyesini seçer.

Seçim salt çoğunlukla yapılır.

Ücreti.

Madde 32- Sınav kurulu üyelerine katıldıkları her sınav için bir ücret ödenir. Ücrete; asil veya yedek, sınava katılan üye hak kazanır.

Ücretin miktarı Barolar Birliği Genel Kurulu tarafından her seçim döneminde yeniden tespit edilir.

Hak sahiplerine ücretlerinin ödenmesi için sınava katılmış olmaları lâzımdır.

Sınava gireceklerin tespiti (31 Mad.)

Madde 33- Sınava istek üzerine girilir.

33/1- Başvurma; staj bitim belgesi almış olan aday, stajiyer listesine yazılı olduğu baroya en geç imtihan tarihinden onbeşgün önce başvurarak sınava girmek istediğini bildirir, sınava giriş belgesi verilmesini talep eder.

33/2- Baro Yönetim Kurulu, isteklinin sınav haklarını tüketip tüketmediği ve staj bitim belgesi tarihi ile girmek istediği sınav tarihi arasında iki yıldan fazla bir sürenin geçmiş olup olmadığını inceler.

İsteğin kabulü halinde üç nüsha sınav giriş belgesi örnek 'e uygun olarak düzenlenir, adı sınava gireceklerin listesine yazılır.

Sınava giriş belgesinin bir örneği adaya verilir, bir örneği sınava girecekler listesi ile birlikte Barolar Birliğine gönderilir, bir örneği de adayın staj dosyasına konur.

33/3- Sınav giriş belgeleri ve sınav listeleri her sınav için ayrı olmak üzere her sınavdan önce yeniden düzenlenir.

Birliğe bildirme.

Madde 34- Barolar sınava girecek olanların listesini, sınav giriş belgelerinin birer nüshasıyla birlikte sınav tarihinden engeç bir hafta önce Türkiye Barolar Birliğine gönderirler.

Barolar Birliği Barolardan gelen listelere ve belgelere göre sınava gireceklerin listesini düzenler.

Sınav tarihleri.

Madde 35- Avukatlık sınavı her yılın,

- a. Ocak ayının ikinci pazartesi günü,
- b. Mart ayının ikinci pazartesi günü,
- c. Mayıs ayının ikinci pazartesi günü,
- d. Eylül ayının ikinci pazartesi günü,
- e. Kasım ayının ikinci pazartesi günü,

olmak üzere yılda beşdefa yapılır. Her yılın başında ve her sınav tarihinden onbeş gün önce sınav tarihleri ve saatleri, Türkiye Barolar Birliği tarafından ayrıca ilân edilir. Barolara ve C.Savcılıklarına bildirilir. Barolar ve C.Savcılıkları da bölgeleri içersinde sınav tarihini ve saatini ilân ederler.

Barolar Birliğinin ilânı gazeteler vasıtasıyla, Barolar ile C.Savcılıklarının ilânı bu dairelerde ilânlar için ayrılmış yere bildirinin asılması suretiyle yapılır.

Sınav yeri.

Madde 36- Sınav yerini sınav kurulu seçer Sınav yeri Birlik Başkanlığınca Sınava hazırlanır.

Sınav gini Birlik Başkanlığı, sınav kurulu ve sınav kurulu tarafından görevlendirilenler sınavın emniyet ve düzenini sağlarlar.

Sınav kurulu, sınav sırasında sınava girenleri sınav dışı bırakmak dahil, her türlü emniyet tedbirini alabilir.

Sınav (Mad.32)

Madde 38- Sınav yazılı olur, sorular kurul tarafından sınav günü hazırlanır. Soruların kurul üyeleri tarafından imzalı bir nüshası muhafaza edilmek üzere Türkiye Barolar Birliği Başkanlığına verilir.

Sınav süresini kurul, her sınav için ayrıca tespit eder. Sınavın başlangıç ve bitiş saatleri bir tutanakla tespit edilir.

Değerlendirme ve sözlü sınav (Mad.32)

Madde 39- Sınav kurulu sorulara verilen cevaplara göre başarı derecesini (kabul) veya (red) olmak üzere iki şekilde değerlendirir.

Yazılı sınav kâğıtları okunup, değerlendirilmeden sözlü sınav yapılamaz. Sınav kurulu, sözlü sınava dilerse bütün adayları, dilerse lüzumlu gördüklerini sözlü sınava tâbi tutabilir. Şu kadar ki, bir adayın sınavda başarısızlığına karar verilebilmesi için yalnızca yazılı imtahanının red edilmiş olması yeterli değildir., ayrıca sözlü sınavının da red edilmiş olması gerekir. Sözlü sınava, yazılı sınavı takip eden üçgün içersinde başlanır.

Sınav sonuçları.

Madde 40- Sınav kurulu her aday için ayrı ayrı olmak üzere üç nüsha (örnek) yazılı sınav sonuçlarını gösterir belgeleri hazırlar. Ayrıca sınava girenlerin listesine başarı derecelerini (kabul) veya (red)

olmak üzere yazar ve imzalar.

Listelerden birer örnek barolara gönderilir, barolarda ve Barolar Birliğinde (ilâna ayrılmış yerlerde ilân edilir)

Sınav sonuçlarını bildiren belgelerden iki nüshası Barolar Birliğine verilir bir nüshası kurulda kalır.

Barolar Birliği Başkanlığı belgelerden birisini istek halinde adaya verilmek üzere listesinden imtahana girdiği baroya, birisini de yine adayın listesinden imtahana girdiği baroya gönderir.

1136 sayılı kanunun 3/d. bu yönetmeliğin 4/4. maddesinde yazılı sınavın başarısı şartı bu belge ile kanıtlanır.

BEŞİNCİ KISIM

Avukatlık İşlerinin yürütülmesi

Vekâletname

Madde 41- Avukatlar, avukatlık işlerini vekâletnamesiz görülebilecek işler saklı kalmak üzere, iş sahibinin kendilerine verecekleri vekâletnameye dayanarak yürütürler.

Vekâletname (örnek....) göre noterlerce düzenlenir.

Vekâletname örneği.

Madde 42- Avukat iş sahibinin kendisine verdiği vekâletnamenin örneğini çıkarmak ve bu örneğin aslına uygunluğunu onaylamak suretiyle kullanabilir. Örnekte, vekâletnameyi düzenliyen noterliğin adı vekâletnamenin kayıt numarası ve düzenleme tarihinin bulunması zorunludur.

Avukat çıkardığı vekâletname örneğinin altına

-Adını, Soyadını,

-Levhasına yazılı olduğu baroyu,

-Bürosunun adresini,

-Sicil numarasını (Baro)

-(Aslına uygundur) bildirisini

-Tarihi, yazmak ve imzalamak suretiyle örneğin aslına uygunluğunu onaylamış olur.

Diğer örnekler (56)

Madde 43- Vekâletname örneklerinin asıllarına uygunluğunu onaylama şekli, avukatların 1136 sayılı kanunun 56. maddesine göre örnek-

lerinin aslına uygunluğunu onaylamağa yetkili oldukları diğer belgelerde de uygulanır.

ALTINCI KISIM

Başka Baroya Nakil

Başvurma (Mad.68)

Madde 44- Nakil için başvurma avukatın levhasına yazılmak istediği Baro Başkanlığına yapılır.

Başvurma yazısında istekte bulunan avukatın, levhasına yazılı olduğu baronun adını, baro sicil numarasını ve tarihini yaşlılık sigortası yönünden hangi statüye tâbi bulunduğunu, nakil sebebini yazması levhasına yazılmak istediği baro bölgesi içinde tebligat adresini bildirmesi şarttır.

Başvurma yazısına ikâmetgâh belgesi eklenir.

İnceleme.

Madde 45- Baro Yönetim Kurulu nakil isteği üzerine,

45/1- Avukatın levhasına yazılı olduğu baroya başvurarak avukatın nakil isteğinde bulunduğunu bildirir., baroya aidat borcu, yaşlılık sigortası prim borcu olup olmadığı ile disiplin kovuşturması altında olup, olmadığını ve gerekli gördüğü diğer hususları sorar.

45/2- Barolar Birliğine başvurarak avukatın nakil yoluyla levhasına yazılmak istediğini bildirir, ruhsatname tarih ve numarasını belirterek, avukatın bu konudaki bildirisini doğrular.

45/3- Gerekli gördüğü diğer incelemeleri yapar.

Karar,

Madde 46-

46/1- Baro Yönetim Kurulu avukatın istek sırasında levhasında yazılı olduğu baroya aidat borcu, sosyal sigortalı kurumuna yaşlılık sigortası prim borcu olduğunu veya disiplin kovuşturması altında olduğunu tespit ederse, işlem yapılmasını kararlaştırır ve avukata (nakil isteği hakkında bir karar verilebilmesi için borçlarının ödenmesinin veya disiplin kovuşturmasının sonuçlanmasının gerektiği) tebliğ edilir.

46/2- Avukatın levhasına yazılı olduğu baroya (1) fıkrada anılan borçları yoksa; veya yapılan tebligat üzerine bu borçlarını ödemişse, (ödeme avukatın borçlu bulunduğu baro tarafından düzenlenecek bir belge ile kanıtlanır) ve disiplin kovuşturması altında bulunmuyor veya hakkındaki disiplin kovuşturması sonuçlanmışsa, (kovuşturmanın sonuçlanması, kovuşturma yapılan baronun bu konudaki yazısı ile kanıtlanır) nakil isteminde bulunan baro yönetim kurulu nakil isteğini inceler ve esası hakkında karar verir., karar isteğin kabulü veya reddine dair olur.

İsteğin kabulü.

Madde 47- İsteğin kabulü kararı ile birlikte avukat o baronun levhasına yazılmış olur. Durum derhal Türkiye Barolar Birliğine ve avukatın önceden yazılı olduğu baroya bildirilir. Avukatın baro sicil dosyası, naklettiği baroya gönderilir.

İsteğin reddi.

Madde 48- Dilekte bulunan avukat nakil isteğinin reddi kararının kendisine tebliğ tarihinden itibaren onbeş gün içerisinde bu karara karşı, Türkiye Barolar Birliğine itiraz edebilir.

Baro Yönetim Kurulunun bir ay içerisinde nakil isteği hakkında bir karar vermemiş olması hali isteğin reddi anlamındadır. 46/1 maddeye göre işlem yapılması hali saklıdır.

İtiraz dilekçesi isteği red'eden baroya verilir.

İtirazın incelenmesi.

Madde 49- Türkiye Barolar Birliği itiraz üzerine gerekli incelemeleri yapar, itirazın kabulü veya reddine karar verir.

İtirazın kabulü halinde durum avukatın ayrıldığı ve naklettiği barolara bildirilir 47. madde gereğince işlem yapılır.

İtirazın reddi halinde durum itiraz edene tebliğ edilir, itiraz hakkında üç ay içerisinde karar verilmemesi red anlamındadır. İtiraz eden dilerse Danıştayda iptal dâvası açabilir.

YEDİNCİ KISIM

Levhadan silinme ve yeniden yazılma

Levhadan silinme(Mad. 71)

Madde 50- Avukatın levhasına yazılı olduğu baro yönetim

kurulu, avukatın yazılı başvurusu veya 1136 sayılı kanunun 72. maddesinde yazılı hallerin varlığını tespit etmesi üzerine avukatın levhadan silinmesine karar verir.

Baro Yönetim kurulu levhadan silme kararı almadan önce avukata tebligat yaparak, yazılı olarak cevap vermesini talep eder, bu tebligata rağmen ayrıca gün ve saati bildirilerek avukatın dinlenmek üzere yönetim kurulunda hazır bulunması bildirilir.

Avukatın yazılı cevabı alındıktan, sözlü açıklamaları dinlendikten (veya yapılan çağrıya uymadığı bir tutanakla tespit edildikten) sonra, baro yönetim kurulu levhadan silme hakkında karar verir. Karar gerekçeli olur ve avukata tebliğ edilir.

İtiraz (71.Mad.)

Madde 51- Adı levhadan silinen avukat bu karara, kendisine tebliğ tarihinden itibaren Türkiye Barolar Birliğine itiraz edebilir.

Levhadan silinme kararına yapılan itirazlar ile Barolar Birliğinin itiraz üzerine yapacağı işlemler ve kararı, Adalet Bakanlığının onayı hakkında, 1136 sayılı kanunun 8/6 maddesiyle bu yönetmeliğin 13., 14., 15. maddeleri hükümleri kıyasen uygulanır.

Geçici olarak işten yasaklama

Madde 52- Levhadan silme kararları kesinleşmeden geçerli olamaz. Şu kadar ki, avukatın levhadan silinmesine karar vermiş bulunan baro yönetim kurulu, barosunun disiplin kuruluna başvurarak, levhadan silinme kararının kesinleşmesine kadar avukatın geçici olarak işten yasaklanmasına karar verilmesini talep edebilir. Disiplin kurulu kamu yararı bakımından gerekli görürse talebi kabul eder ve avukatın geçici olarak işten yasaklanmasına karar verir. Durum Baronun bulunduğu C.Savcılığına, Barolar Birliğine iletilir.

Barolar Birliği bütün Barolara kararı tebliğ eder.

Yeniden yazılma (Maç.73)

Madde 53- Avukat 1136 sayılı kanun'un 74 ve bu yönetmeliğin 52. maddelerine göre levhadan silinmiş olmadıkça silinmesini gerektiren hallerin sona erdiğini kanıtlayarak yeniden yazılma isteğinde bulunabilir.

Baro Yönetim Kurulu başvurma üzerine önce avukatın bu yönetmeliğin 4. maddesinde yazılı belgelerden hangilerini tekrar yazısına eklemesi gerektiğine karar verir. Şu kadar ki, tekrar yazılma isteğinde bulunan avukat, yazısına,

53/1 Levhadan silinmesine sebep olan olayın ortadan kalktığını kanıtlayan belgeyi,

53/2-Levhadan silinme kararının kesinleşmesi tarihi ile tekrar yazılma isteği tarihi arasında bir yıldan fazla bir süre geçmiş ise bu süre içerisinde meşgul olduğu işi kanıtlayan belgeyi ve ikametgah senedini eklemek zorundadır. Bu gibiler hakkında baro ayrıca adli sicil incelemesi yapar.

Bu yönetmeliğin 8., 9., 10., 11., 12., 13., 14., 15., 16., 17. maddeleri kıyasen burada da uygulanır.

Ayrıldıkları baroya yeniden yazılmalardan baro giriş keseneği alınmaz.

Bir daha yazılmamak üzere levhadan silme (Mad.74)

Madde 54- Baro yönetim kurulu aşağıdaki durumların varlığı halinde avukatın bir daha yazılmamak üzere levhadan silinmesine karar verebilir.

54/1- Yargı Organları tarafından verilen ceza kararı ile meslekten çıkarılanlar.

54/2- Haklarında 1136 sayılı kanunun 135/5. maddesi uyarınca (meslekten çıkarma) cezası verilmiş olanlar.

54/3- 1136 sayılı kanunun 5/a. maddesinde yazılı olduğu üzere (kesinleşmiş bir kararla yüz kızartıcı bir suçtan veya ağır hapsi gerektiren bir cürümden mutlak olarak yahut kasdi bir cürümden bir sene veya daha ziyade hapis cezası ile hüküm) giyenler.

54/4- 1136 sayılı kanunun 5. maddesinin ikinci fıkrasında yazılı durumda olanlar. Bu gibiler affa uğramış veya memnu haklarının iadesi hakkında karar verilmiş olsa dahi yine levhaya yazılamazlar.

Bu yönetmeliğin 49. maddesi bu maddeye göre verilecek levhadan silme kararlarında da uygulanır. Adı levhadan silinen avukat 50. maddede yazılı şekilde bu karara itiraz edebilir.

1136 sayılı kanunun 8/6-7 maddesi hükmüyle bu yönetmeliğin 13., 14., 15., ve 17. maddeleri hükümleri kıyasen uygulanır.

SEKİZİNCİ KISIM

Birinci Bölüm

Barolar

Kuruluş

Madde 55- Bölgesi içerisinde en az onbeş avukat bulunan aşağıdaki il merkezlerinde baro vardır. Her baro bulunduğu ilin adını alır.

Onbeş avukat bulunmayan illerin en yakın baroya bağlanması veya birleştirilerek bir baro teşkili Barolar Birliği tarafından gerçekleştirilir.

Yeni Baro kurulması

Madde 56- Baro bulunmayan bir ilin bölgesi içinde onbeş avukatın sürekli olarak çalıştığına anlaşılması o ilde yeni bir baro kurulmasını gerektirir.

Türkiye Barolar Birliği kuruluşu gerçekleştirmek üzere, ikâmetgahı il merkezinde bulunan en yaşlı avukatı görevlendirir.

Görevli avukat genel kurulu toplar, organları teşkil ettirir. Durum Barolar Birliğine o da, Adalet Bakanlığına bildirir. Böyle baro kurulmuş, tüzel kişilik kazanmış olur.

İKİNCİ BÖLÜM

Baroların Organları

Organlar

Madde 57- Baroların organları şunlardır.

1. Baro Genel Kurulu,
2. Baro Yönetim Kurulu
3. Baro Başkanı
4. Baro Başkanlık Divanı

5. Baro Disiplin Kurulu

6. Baro Denetleme Kurulu

Baro Başkanlığı veya baro yönetim kurulu tarafından bir baro hizmetinin görülmesi için görevlendirilmiş topluluklar organ niteliğinde değildir.

1. Baro Genel Kurulu

Kuruluşu

Madde 58- Genel Kurul Baronun en yüksek organıdır.

Baro genel kurulu levhada yazılı bütün avukatlardan kurulur. Aşağıda yazılı kimseler genel kurula katılamaz.

1- Levhaya yazılmasına karar verilmiş olmakla birlikte, henüz meslek yeminini yapmamış (Avukat ünvanı almamış) olanlar.

2- 1136 sayılı kanunun 71. maddesinin son fıkrası bu yönetmeliğin 53. maddesi gereğince işten yasaklanmış olanlar.

Toplantılar

a. Genel Olarak

Madde 57- Baro genel kurulu olağan ve olağanüstü olmak üzere, iki türlü toplanır.

Baro levhasında yazılı her avukat ne türlü olursa olsun genel kurul toplantılarına katılmakla yükümlüdür. Haklı bir sebebe dayanmadıkça toplantılara katılmayan avukatlara baro başkanı tarafından ihtar cezası verilebilir. Haklı sebebin genel kurul toplantısının açılmasına kadar bildirilmesi gereklidir. İş haklı sebep sayılmaz.

b. Olağan toplantılar.

Madde 60- Olağan toplantı her yıl aralık ayının ilk haftası içersinde olmak üzere yılda bir defa yapılır. Yönetim Kurulu toplantı gündemini hazırlar.

Aşağıda yazılı hususların gündemde bulunması zorunludur.

a) Toplantıdan önceki yıl içersinde Barodan ayrılan meslekdaşların bildirilmesi ve ölenlerin anılması.

b) Önceki yıl içersinde baro levhasına kayıt ve kabul edilen avukatların genel kurula tanıtılması.

c) Yönetim Kurulunun geçmiş yıl çalışmaları ve işlem-

leri hakkında raporun okunup görüşülmesi ve karara bağlanması.

d) Geçmiş yıl işlemleri hakkında hesap raporu ile denetçilerin raporlarının okunup, görüşülmesi ve karara bağlanması.

e) Gelecek yıl bütçesinin okunması, görüşülmesi ve karara bağlanması

f) Seçim süreleri sona eren Baro Başkanı, yönetim kurulu asil ve yedek üyeleriyle denetçilerin, Birlik delegelerinin seçimlerinin yapılması.

g) Dilekler.

Genel Kurul; istek üzerine gündeme yeni bir madde eklenmesine, önceden hazırlanmış ve 60. madde hükmüne göre tebliğ edilmiş gündem maddelerinin sıralarının değiştirilmesine veya gündemde sırayla belirtilmiş maddelerin birkaçının birarada yerine getirilmesine karar veremez.

c. Olağanüstü toplantılar

Madde 61- Baro Genel Kurulu

a) Türkiye Barolar Birliği tarafından,

b) Baro Başkanı tarafından,

c) Baro Yönetim veya Denetleme Kurulu tarafından

d) Baro levhasında kayıtlı avukatların 1/5'inin yazılı olarak, Baro Başkanına başvurması halinde; Baro Başkanı tarafından olağanüstü toplantıya çağırılabilir.

Yönetim Kurulu tarafından hazırlanan gündem; olağanüstü toplantının sebebini teşkil eden olay veya istekten ibaret olur.

(d) bendine göre, olağanüstü toplantının yapılabilmesi, toplantı isteğinde bulunanların, toplantı sebebini teşkil eden olayı veya isteklerini bildirmeleri şartına bağlıdır. Sebebi belirtilmemiş olağanüstü toplantı istekleri yönetim kurulu tarafından nazarı itibare alınmaz.

Yönetim Kurulu istek sebebini incelemeğe, kabul veya reddi suretiyle değerlendirmeğe yetkili değildir.

Toplantılara çağrı ve gündem

Madde 62- Genel Kurul toplantılarına levhada yazılı her avukat yazı ile çağırılır. Çağırı yazısının toplantı gününden en az onbeş

gün önce taahhütlü olarak postaya verilmiş olması veya avukata sunulmuş olması gereklidir. Çağrı yazısında toplantı yeri günü saati ile gündemi ve toplantıda yeterli çoğunluk olmadığı takdirde ikinci toplantının yeri gün ve saati bildirilir.

Yönetim Kurulu toplantı tutanaklarıyla çalışma raporu, kat'i hesap ve denetçi raporunun ve bütçenin yeterli sayıda örneklerinin olağan toplantı çağırısının yapılmasıyla birlikte baroda avukatların tetkikine sunulması gereklidir.

Yoklama cetveli.

Madde 63- Genel Kurul toplantılarında baro levhasında kayıtlı avukatların Baro sicil numaraları sırasına göre adları ve soyadlarını gösteren bir yoklama cedveli düzenlenir.

Avukatın toplantıya katılabilmesi bu cedvelde adının karşısını imza etmesi ile mümkündür. 1136 sayılı Kanununun 87.maddesinde yazılı toplantı yeter sayısı elde edilmiş olursa Başkan genel kurul toplantısını açar.

İtiraz halinde cedvele göre sözlü yoklama yapılır; sonuç kesindir.

Tartışmalar

Madde 64- Genel Kurul Başkanlık divanı, kâtiplerin seçimin-den sonra bir önceki toplantı tutanağının özetini okur. Oya konulup kabul edildikten sonra, gündemde yazılı maddeler sırasıyla görüşülür.

Sözalma sırası ve süresi

Madde 65- Başkan söz isteyenlere sırasıyla söz verir. Öncelik ancak, baro başkanına, Birlik delegelerine ve eski baro başkanlarına tanınır. Söz süresini genel kurul kararlaştırır.

Usul hakkında yapılacak konuşmalara genel kurul başkanı öncelik verebilir.

Görüşme sonucu oylama

Madde 66- Bir gündem maddesinin görüşülmesi; söz isteyenlerin konuşmalarının bitmesiyle veya yeterlik önergesinin kabul edilmesi ile tamamlanmış olur, yeterlik kararının uygulanması, bu karardan önce söz isteyenlerin konuşmalarının bitmesiyle olur. Başkan görüşülmesi biten meseleyi ve görüşmeleri özetleyerek genel kurulun oyuna sunar. Aksi kanunda ve bu yönetmelikte yazılı olmadıkça kararlar toplantıda hazır bulunan üyelerin açık oylarıyla ve oyçokluğuyla alınır.

Olay

Madde 67- Olay, bir gündem maddesinin konuşulması sırasında, o madde ile ilgili olarak ortaya çıkan veya ileri sürülen, gündem maddesinin görüşülmesinin tamamlanabilmesi için önceden müzakere edilip, karara bağlanması gereken durumdur.

Olaya genel kurul karar verir.

Toplantı düzeni

Madde 68- Genel Kurul Başkanlık Divanı, toplantının ve görüşmelerin düzenini korumakla yükümlüdür. Toplantı ve görüşme düzenini bozan avukata ihtar verilebileceği gibi konuşulan hususun sonuna kadar toplantı dışına da çıkarabilir.

Toplantının ertelenmesi

Madde 69- Aşağıda yazılı durumlarda toplantı ertelenebilir.

69/1- Toplantı düzeninin bozulması.

Toplantı düzeninin, toplantıya devam edilemeyecek kadar bozulması halinde başkan en fazla, iki saat süreyle toplantıyı erteler.

69/2- Toplantı gündeminin, toplantının yapıldığı gün saat 18'e kadar bitirilememiş olması,

69/3- Toplantıya katılan avukatların 2/3'ünün toplantıyı terketmiş bulduklarının yapılacak yoklama sonucu anlaşılması.

(2) ve (3) bentlerde yazılı durumların varlığı halinde toplantı üç günden az, onbeşgünden fazla olmamak üzere bir başka güne ertelenir. Ertelenen toplantı önceki toplantının devamı niteliğindedir. Önceki toplantıya katılan avukat sayısının 1/3'ünden fazla olmak şartıyla toplantıda bulunan avukat sayısı ne olursa olsun toplantı açılır. Önceki toplantıda görevli bulunanlar bu toplantıda da görevlidirler.

2. Yönetim Kurulu Toplantıları.

Madde 70- Yönetim Kurulu olağan ve olağanüstü olmak üzere iki türlü toplanır.

a. Olağan toplantı haftada bir defa, belirli bir gün ve saatte yapılır. Seçimden sonraki ilk toplantı günü, yönetim kurulu olağan toplantının gününü ve saatini kararlaştırır.

b. Yönetim Kurulunun, olağan toplantılar dışında başkanın veya üyelerden üçünün isteği üzerine başkan tarafından yapılan çağrú üzerine olağanüstü toplanır.

Toplantının yapılması

Madde 71- Yönetim Kurulu, üyelerinin salt çoğunluğu ile toplanır.

Başkanın sağında, başkan yardımcısı; solunda, genel sekreter ve onun yanında sayman üye ve diğer üyeler kıdem sırasına göre yer almak üzere toplantı açılır. Başkanın bulunmadığı toplantıya Başkan yardımcısı, yardımcı da bulunmadığı toplantıya en yaşlı üye başkanlık eder.

Oylama şekli ve karar

Madde 72- Aksi Yönetim Kurulu tarafından kararlaştırılmadıkça oylama açık olarak yapılır. Başkan sicil numarası sırasına göre en kıdemsiz üyeden başlayarak tartışılması biten konuyu oya sunar, en son kendi oyunu verir.

Toplantıya katılan üyelerin sayısı ne olursa olsun kararlar üye tam sayısının salt çoğunluğu ile alınır. Oylarda beraberlik halinde çoğunluk başkanın katıldığı taraftır.

Tutanak

Madde 73- Yönetim Kurulu toplantıları, tutanakları genel sekreter tarafından tutulur. Tutanağa kurulca alınan kararlar yazılır. Karar alınmadan önce yapılan tartışmaların yazılması yönetim kurulunun kararına bağlıdır. Tutanak önce genel sekreter olmak üzere toplantıda hazır bulunanlar tarafından imzalanır. Karara katılmayanlar, katılmama sebeplerini yazarak imzalarlar.

3. Baro İdari İşlemleri

Yürütme

Madde 74- Baro idari işlemleri; Baro Başkanı, Başkanlık Divanı ve görevli personel tarafından yürütülür.

Baro Başkanı aynı zamanda Baro idari teşkilâtının da başkanıdır.

a. Avukatların ve diğer kişilerin ilk başvurma yeri baro başkanıdır.

b. Her ödemenin baro başkanının onayına dayanması şarttır.

c. Avukatlara, Barolar Birliğine ve diğer barolara resmi dairelere ve özel kişilere yazılacak her türlü yazının baro başkanı tarafından imzalanması gereklidir.

Baro Başkanı bu maddede yazılı yetkilerinin bir kısmını başkan yardımcısına devredebilir.

Baro başkanı veya yönetim kurulu levhada yazılı avukatlara veya avukat stajiyerlerine geçici olmak üzere idari işlemlerin yürütülmesinde görev verebilir.

Hizmetler ücretsizdir.

Sorumluluk

Madde 75- Baro Başkanı, başkanlık divanı ve üyeleri; baro idari işlemlerinin yürütülmesinden dolayı önce yönetim kuruluna karşı sorumludurlar.

Genel Kurul karşısında sorumluluk yönetim kuruluna aittir.

Başvurma

Madde 76- Baroya herhangi bir idari işlemin yapılması yolunda yapılacak başvurular yazı ile olur.

Baro Başkanı tarafından görülüp ilgilisine havale edilmiş başvurular deftere yazılmaz, işlem görmez. Aynı kural resmi başvurularla evrak hakkında da uygulanır.

Yetkili imzalar

Madde 77- Genel Sekreter tarafından parafe edilmemiş ve Baro Başkanı, Başkan Yardımcısı veya Başkan tarafından görevlendirilmiş bir yönetim kurulu üyesi tarafından imzalanmamış hiç bir yazı Baro adına düzenlenemez., hangi nitelikte olursa olsun resmi mercilere veya resmi olmayan kişilere gönderilemez.

Görevlendirme

Madde 78- Baro Başkanı idari bir işlemin görülmesi için Başkanlık Divanından bir üyeyi ayrıca görevlendirebilir.

Tutulacak defterler.

Madde 79- Başkanlık divanı ve yönetim kurulu Baro idari işlerinin en iyi şekilde yürütebilmesi için gerekli tedbirleri alır., tutulacak defterleri ve dosyaları düzenler. Şu kadar ki,

- a. Genel Kurul tutanak ve karar defteri
- b. Yönetim Kurulu kararı karar defteri.

- c. Yönetim Kurulu ilke kararları defteri.
- d. Teamül kararları defteri.
- e. Gelen ve giden evrak defteri.
- f. Disiplin kararları esas defteri.
- g. Hazırlık incelemesi esas defteri.
- h. Baro gelir ve giderlerini gösterir defterler.
- i. Adli müzaharet defteri.

tutulması zorunlu olan defterlerdir. Defterlerin her yıl yönetim kurulu tarafından sayfa numaraları belli edilerek tasdik ettirilmesi şarttır. Gereken durumlarda bu defterlerin tamamı veya bir kısmı dosya şeklinde düzenlenebilir.

Başkanlık divanı; defter kayıtları, dayanağı belgelerin düzenli bir şekilde saklanması için gerekli tedbirleri alır.

4. Seçim İşleri

Yürütme

Madde 80- Baro başkanı, yönetim kurulu üyelikleri, denetleme kurulu üyelikleri, Barolar Birliği delegeleri seçimleri Avukatlık Kanunu ve bu yönetmelik hükümlerine ve teamülüne uygun olarak görevli seçim kurulu tarafından yürütülür sonuçlandırılır.

Seçim zamanı

Madde 81- Seçim zamanı, her yıl bir aralık günü başlar olan genel kurul toplantısının sonucundan itibaren beş gün sonra biter.

Seçim Kurulu

a. Görevlendirme

Madde 82- Seçim Kurulu üç kişidir. Seçim Kurulunun görevlendirilmesi, genel kurul başkanlık divanının yönetimi altında leyhaya yazılı avukatlar arasından ad çekme suretiyle yapılır. Kurulda görevlendirilen üyelerin toplantıda hazır bulunmaları ve adaylıklarını koymamış olmaları gerekir. Seçim kurulu üç kişidir.

Hazırlık çalışmaları

Madde 83- Seçim kurulu bu yönetmeliğin 63. maddesinde yazılı yoklama cedvelini esas alarak oy verme cedveli hazırlar oy pusulalarını ve oy verme zarflarını inceler durumu bir tutanakla tesbit eder.

Gündemde seçim maddesine gelinmesiyle birlikte başkanlık diöanı kendisine bildirilen adayları ilân eder. Ayrıca seçim kuruluna adayların ad ve soyadlarını tebliğ eder.

Propaganda

Madde 84- Adaylar Başkanlık diöanı yönetimi altında seçim başlamadan önce, sözlü veya yazılı açıklamada bulunabilirler. Yazılı açıklama adaylar tarafından çoğaltılmış metinlerdir. Bunların dağıtımını seçim kurulunun yönetimiyle olur.

Oy pusulaları

Madde 85- Oy pusulaları ve oy verme zarflarının seçim kurulu tarafından mühürlenmiş olması, oyların elle yazılı bulunması şarttır.

Basılı veya bir başka şekilde çoğaltılmış oy pusulaları ile işaretli oy pusulaları nazarı itibare alınmaz.

Oy verme

Madde 86- Oy verme gizli olur. Oy vermenin gizli ve her türlü etkiden uzak, düzenli bir şekilde yürütülmesinden seçim kurulu sorumludur. Seçim Kurulu her türlü tedbiri almakta yetkilidir. Bu cümleden olarak belirli sayıda, gizli oy yazma yeri düzenleyebilir.

Oy vermenin bitimi ve tasnif

Madde 87- Genel Kurulda hazır bulunduğu yoklama cedveline göre belli avukatların, tamamının oyunu kullanması ile oy verme tamamlanmış olur. Şu kadar ki, toplantıda hazır bulunduğu halde, yapılacak çağrı ile toplantıyı terketmiş olduğu anlaşılanlar beklenmez.

Durum bir tutanakla tespit edilir ve tasnife başlanır. Tasnif, sırasıyla şu işlemlerin yapılmasıdır.

a. Sandıktan çıkan oy zarflarının sayılması.

b. Zarf adedinin cedvelde belli, verilen oy adedinden fazla olan miktarda zarfın alınarak açmadan yakılmak suretiyle imha edilmesi.

c. Zarf ededi, kullanılan oy adedinden eksik çıktığı ve bu eksiklik tasnif sonucunda seçim neticelerini etkileyecek nitelikte görüldüğü takdirde, seçim iptal edilir ve yenilenir.

d. Zarflar açılır ve oy pusulaları ile zarflar ayrı ayrı olmak üzere ayrılır. Tekrar sayılır, oy pusulalarının zarf adedinden fazla çıkması halinde fazla oy sayısı kadar oy pusulası belli olmayacak

şekilde alınır ve imha edilir.

e. Oyların sayımı yapılır ve sonuç en çok oy alandan en az oy alana doğru olmak üzere bir tutanakla tespit edilip ilân olunur.

f. Seçim sonuçlarına belirtir tutanağın bir örneği Türkiye Barolar Birliğine gönderilir.

5. Disiplin İşleri

Genel Kural

Madde 88- Disiplin işlemleri, hazırlık incelemesi ve disiplin kovuşturması olmak üzere iki kısımdır. Disiplin kovuşturmasının yapılabilmesi hazırlık incelemesinin yapılmasına bağlıdır.

Hazırlık incelemesi yönetim kurulu tarafından yapılır.

Hazırlık incelemesi

Madde 89- Avukat ve avukat stajiyeri hakkında hazırlık incelemesi.

a. ihbar,

b. ilgililerin şikâyeti,

c. resmi daireler veya kaza organları tarafından yapılacak bildirmeler,

d. Baro Başkanı veya yönetim kurulunca görülecek lüzum üzerine ,

yönetim kurulu tarafından açılır.

Ihbar

Madde 90- Ihbar yazılı veya sözlü olmak üzere iki türlü yapılabilir.

a) Sözlü ihbar, herhangi bir kişinin baroya başvurması, hakkında ihbarda bulunduğu avukatı veya baro görevlisini bildirerek, iddialarını açıklamasıyla yapılmış olur. Sözlü ihbarın bir tutanakla tesbit ve ihbarda bulunca imzalanması şarttır.

b) Yazılı ihbar baroya verilecek yazı ile yapılan ihbardır.

Her iki durumda da, başvuran kişinin açık kimliği ve adresi ihbar olunan avukat, ihbar olunan husus ve bildirilen maddi olaylar; ihbar günü, saati ve yeriyle sözlü ihbarlarda, tutanak üzerinde; yazılı ihbarlarda ihbar yazısı üzerine tespit edilir ve Baro Başkanı ya da Başkanlık Divanı üyelerinden birisinin imzalanması suretiyle kesinleştirilir.

Şikâyet

Madde 91- Herhangi bir ilgilinin veya avukatın diğer bir avukat veya avukatlar hakkında disiplin kovuşturması yapılmak üzere Baroya başvurmasıdır.

İlk İnceleme.

Madde 92- Yönetim Kurulu acele durumlar hariç olmak üzere, ihbar ve şikâyetin yapılmasından sonra gelen ilk olağan toplantıda ihbar ve şikâyeti inceler.

a) İhbar edenin kimliği ve adresi, imzası bulunmayan şikâyetleri,

b) Şikâyetçinin kimliği ve adresi yazılı olmayan ve imzası bulunmayan şikâyetleri,

c) Şikâyet edilen avukatın veya avukatların kimliği yazılı bulunmayan şikâyetleri,

d) Avukatla iş sahibi arasında hukuki ihtilâf mahiyetinde bulunup, ilgilisi tarafından hukuki ihtilâfların çözümü isteği niteliğindeki şikâyetleri;

Yönetim kurulu reddeder. Bu red dilekçenin reddi anlamındadır, ihbar ve şikâyetin tahkike değer bulunmaması niteliğindedir. Eğer varsa ilgilisinin adresine tebliğ edilir. Şu kadar ki, yönetim kurulu lüzum gördüğü durumlarda ihbar ve şikâyet konusu hakkında kendiliğinden soruşturma açabilir.

Hazırlık incelemesinin açılması,

Madde 93- İhbar ve şikâyetin kabulü halinde hazırlık soruşturması açılır defterine yazılır.

Yönetim Kurulu incelemenin açılmasıyla birlikte ihbar tutanağı, yazısı veya şikâyet dilekçesinin örneğini, hakkında kovuşturma istenen avukata tebliğ eder. Avukat, bu yazılara yedi gün içerisinde cevap vermek zorundadır. Doğrudan doğruya yapılan soruşturma hallerinde aynı süre uygulanır.

Avukatın süresinde cevap vermemiş olması yönetim kurulunun durumu incelemesine engel olmaz. Şu kadar ki, süresinde herhangi bir mazerete dayanmaksızın cevap vermemiş olan avukat, ayrıca bir disiplin suçu işlemiş olur. Mazeretin yedi gün içerisinde -hastalık hariç- baroya bildirilmesi lâzımdır.

Tetkike değer bulmama kararı

Madde 94- İhbar ve şikâyet yazısını ilgili avukatın, cevabını ve ileri sürülen maddi durumları ile dayanaklarını inceleyen yönetim kurulu, ihbar veya şikâyetin incelemeye değer bulunmadığına karar verebilir.

Bu takdirde kararın bir örneği C.Savcılığı, şikâyetçi ve şikâyet olunana tebliğ olunur.

Raportör tayini ve görevi

Madde 95- Şikâyet ve ihbarın incelenmesine devam edilmesini zorunlu gören yönetim kurulu, içersinden bir üyeyi incelemeyi tamamlamak ve bu hususta bir rapor düzenlemek üzere raportör tayin eder.

Raportör üye, hakkında disiplin incelenmesine başlanılmış olan avukatın dosyasında (sicil dosyasında)ki kayıtların özetini inceleme dosyasına koymak zorundadır.

Deliller raportör tarafından toplanır. Gerekirse ihbar ve şikâyette bulunan ile bulunanların ifadelerine başvurulur, tanıkları yeminli olarak dinler, dayanak olarak gösterilmiş dâva ve icra dosyalarını inceler, özetini çıkarır ve en geç üç ay içersinde sonucunu bir raporla yönetim kuruluna bildirir. Yönetim Kurulu istek üzerine üç aylık süreyi altı aydan fazla olmamak üzere uzatabileceği gibi gerekli gördüğü durumlarda kısaltabilir.

İnceleme ve raporu eksik gören yönetim kurulu, eksik olan hususların tamamlanması ve raporun yeniden düzenlenmesi için dosyayı tekrar raportör üyeye iade edebilir. Raportör üye onbeş gün içersinde eksikleri tamamlamak ve raporu tekrar düzenlemek zorundadır.

Disiplin kovuşturmasına yer olmadığı kararı

Madde 96- Yönetim Kurulu dosyayı ve raporu inceliyerek hakkında şikâyet ve ihbarda bulunan avukat hakkında disiplin kovuşturması açılmasını gerektirecek bir durumun mevcut olmadığını tespit ettiği takdirde disiplin kovuşturması açılmasına yer olmadığına karar verir.

Bu kararda isnat olunan fiil, inceleme ve deliller ile gerekçe belirtilir. Karar C.Savcılığına varsa şikâyetçi ve ihbar edene ve hakkında soruşturma açılmış bulunan avukata tebliğ olunur.

İtirazlar

Madde 97- Baro yönetim kurulunun, bu yönetmeliğin 93 ve 95. maddelerinde yazılı disiplin kovuşturmasına yer olmadığı kararlarına kar-

şı, tebliğ tarihinden itibaren onbeş gün içersinde Baronun bulunduğu yerdeki C. Savcılığı ile şikâyetçi veya ihbar eden, Türkiye Barolar Birliğine itirazda bulunabilirler.

Barolar Birliği bu itirazı kabul veya red eder, itirazın kabulü halinde Barosunca şikâyet olunan avukat hakkında disiplin kovuşturması açılır.

İtirazın reddi halinde 1136 sayılı kanunun 8/6,7. maddesi ile bu Yönetmeliğin 14., 15. ve 17. maddesi hükümleri uygulanır.

Diğer hükümler

Madde 98- Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun hükümleri, 1136 sayılı kanunda ve bu yönetmelikte hüküm bulunmayan durumlarda uygulanır.

6. Baro Denetleme Kurulu

Baro Denetleme Kurulunun kuruluşu

Madde 99- Baro Denetleme Kurulu Baro Genel Kurulu tarafından seçilen üç üyeden kurulur. Üye sayısı 100'den az olan barolarda bir kişi denetçi seçilir. Denetleme kurulunun görev süresi bir toplantı dönemidir.

Denetleme Kurulu seçiminden sonra kurul toplanarak kendi arasında görev bölümü yapar; bir üye kurul başkanlığı, bir üye de kurul raportörlüğü ile görevlendirilir.

Toplantılar

Madde 100- Denetleme Kurulu olağan olarak iki ayda bir toplanır.

Kurul;Başkanının, yada iki üyenin isteği üzerine her zaman olağanüstü toplantı yapabilir.

Görevleri

Madde 101- Denetleme kurulunun görevi baronun mali işlerini incelemek, yolsuzluklar ve düzensizlikler bulunup, bulunmadığını tespit etmektir.

Kurul denetleme şeklini ve metodunu kendisi kararlaştırır. Ancak aşağıdaki hususların her olağan toplantıda yerine getirilmesi zorunludur.

netim kurulu tarafından tespit edilir. Komisyonların süresi bir toplantı döneminden fazla olamaz.

Görevleri

Madde 105- Komisyonlar baro yönetim kurulu tarafından kendilerine verilen görevleri yerine getirirler, Komisyon çalışmaları ücretsizdir.

Komisyon çalışmaları danışma niteliğindedir.

Komisyondaki görevlerini yerine getirmeyen üyeler hakkında 1136 sayılı kanunun 64. maddesi uygulanır.

DOKUZUNCU KISIM

Türkiye Barolar Birliği

Toplantılar

Madde 106- Barolar Birliği Genel Kurulu, yönetim kurulu ve disiplin kurulu ile denetleme kurulunun toplantıları, kararları 1136 sayılı kanunun hükümleriyle bu yönetmeliğin Barolar bölümünde yazılı hükümlerine göre yapılır.

Seçimler hakkında da 1136 sayılı kanun hükümleriyle Baroların seçimlerine ilişkin hükümler aynen uygulanır.

İdari işler

Madde 107- Barolar Birliği idari işlemlerinde bu yönetmeliğin barolar idari işlemlerine ilişkin hükümleri aynen uygulanmakla beraber aşağıdaki hususlar özellikle göz önüne alınır.

107/1- Avukatlar Barolar Birliğine, levhasına yazılı oldukları baroları aracılığıyla başvururlar.

107/2- İlgililerin 1136 sayılı kanun ve bu yönetmelik hükümleri gereğince Baro kararlarına karşı yaptıkları itirazlar, kararı veren baro aracılığıyla yapılır.

Denetleme Kurulu

Madde 108- Bu yönetmelikte Baro denetleme kurullarının çalışma şekil ve hususlarına ait usuller, Barolar Birliği denetleme kurulu hakkında da uygulanır.

Komisyonlar

Madde 109- Barolar Birliği Komisyonları hakkında bu yönetmeliğin 104 ve 105. maddeleri uygulanır.

Komisyon üyeleri baroların gösterdiği adaylar arasından Barolar Birliği Yönetim Kurulu tarafından seçilir. Ayrıca Komisyonun çalışma metodu Komisyonun kuruluşuna dair kararda belirtilir.

Komisyon üyelerine Barolar Birliği Yönetim Kurulu üyeleri seviyesinde yolluk ve yolluk yövmiyesi, Barolar Birliği Bütçesi'nden ödenir.

ONUNCU KISIM

Diğer Hükümler

Dâva vekilleri ve iş takipçileri

Madde 110- 1136 sayılı kanun hükümleri saklı kalmak üzere bu yönetmeliğin birinci, ikinci, beşinci, altıncı yedinci kısmı hükümleri dâva ve iş takipçileri hakkında da uygulanır.

Madde 111- Bu yönetmelikte yazılı ve bu yönetmeliğe ekli bulunan örnekler bu yönetmelik hükümlerine dahildir.

Yürürlük

Madde 112- Bu yönetmelik yayınlanması tarihinde yürürlüğe girer.

101/1- Baro gelir ve gider hesaplarında ve kayıtların dayanaklarında incelemeler yapmak, aylık mizanlar çıkarmak.

101/2- Kayıtların usulüne göre yapılıp yapılmadığını tespit etmek.

101/3- Gider kayıtlarının, bütçeye, genel kurul kararlarına, yönetim kurulu kararlarına ve mevzuata uygunluğunu incelemek.

101/4- Baro Yönetim Kurulu tarafından, her ay çıkarılan ve kendilerine tevdi edilen, mizan ile (Baro yönetim kurulu her ay bir mizan yapıp denetleme kuruluna tebliğ etmeğe mecburdur) kendisi tarafından birinci bende göre çıkarılan mizan ile karşılaştırmasını yapmak, varsa usulsüzlük ve hataları tespit etmek.

Rapor üç nüsha olur. Birisi Yönetim Kuruluna verilir, birisi Denetleme kurulunun baroda bu iş için tutulan karar ve rapor dosyasında kalır. Üçüncü nüshası da dönem sonunda yuzikincimaddeye göre hazırlanacak yıllık rapor ve bilânçoya eklenir.

Baro Yönetim Kurulu Denetleme kurulunun çalışmalarını kolaylaştırmak, istenilen belge ve kayıtların istenildiği anda denetleme kurulunun incelemesine hazır bulundurmak zorundadır.

Yıllık Rapor

Madde 102- Denetleme Kurulu dönem sonunda Genel Kurula sunmak üzere, baronun bir yıllık mali işlerini gösterir bir rapor düzenler. Bu rapora Denetleme Kurulu tarafından ayrıca hazırlanan yıllık bilânço ve 99. maddeye göre yapılmış mizanlar ile düzenlenmiş raporlar eklenir.

Olağanüstü durum

Madde 103- Baro Denetleme Kurulu incelemeleri sırasında baro mali işlerinde ve kayıtların tutulmasında düzensizlikler ve açıklar tespit eder ve bu düzensizliklerin devam edeceğisonucuna varırsa, veya düzensizlikleri vahim görürse, bu konuda bir rapor düzenler ve baro genel kurulunun olağanüstü toplantıya çağırılmasına karar verir. Genel Kurul 1136 sayılı Kanununun 84., 85., 86., 87. ve bu yönetmeliğin 61., 62., 63., 64., 65., 66. maddelerine göre toplanır, karar verir.

7. Komisyonlar

Kuruluşu

Madde 104- Komisyonlar baro yönetim kurulları tarafından kurulur. Komisyonların üye adedi ve çalışma süreleri ile konuları yö-

IV- SOSYAL GÜVENLİK KONULARIMIZ

Birliğimizin kuruluşunda ilk ve en önemli konu olarak Avukatların sosyal güvenliğinin sağlanması çabalarına hız vermişti. Genel Kurul Toplantılarına takdim edilen evvelki yönetim kurulu raporlarında konunun gelişimi arz edilmişti. Bu gün memnurlukla kaydetmek isteriz ki, Türk avukatlarının sosyal güvenlikleri belli bir sisteme bağlanmıştır. Sosyal Sigortalar Kurumu ile yapılan ilk sözleşmenin tahakkukunun ne kadar zorluklarla başarılabildiği malûmdur. Tip sözleşme bütün meslekdaşlarımız tarafından benimsenmiş ve sosyal güvenlik sistemi bu gün arızasız işler hale gelmiştir. Sosyal Sigortalarla önemli hiç bir ihtilâfımızın kalmadığını belki de söyleyebilecek durumdayız. Uygulamada Barolarımız ve meslekdaşlarımız tarafından her hangi bir ihmal kaydedilmemiştir.

Zaman zaman Sosyal Sigortaların mahalli teşkilâtında anlayış farkları meydana gelmiş, Barolarımızın ve ferdin ferdin avukatların şikâyetleri ivedilikle Genel Müdürlüğe ve Bakanlığa intikal ettirilmiş ve yapılan görüşmelerle olumlu sonuca bağlanarak telefon emirleri ile ve sür'atle giderilmiştir.

1.- 1474 sayılı Kanun .

1971 yılının bu konuda en önemli gelişmesi 1474 sayılı kanunla değiştirilen 506 sayılı Kanun'un 78. maddesi hükmünün avukatlara teşmilinin mümkün olup olamayacağı idi. Asgarî günlük kazancı 12 liradan 18 liraya âzami günlük kazancı da 120 liradan 165 liraya çıkararak bu değişikliğin avukatlara uygulanmasının III. Genel Kurulumuzda da tartışıldığı sayın delegelerin malûmudur.

Tip sözleşmede ileri görüşle saptanmış bulunan 4. maddede hükmünden bu konuda faydalanmak mümkün olabilmıştır. Günlük kazançlarda %35 oranındaki bu artışın avukatlara uygulanmayacağı, zira kanundaki değişikliğin topluluk sigortasından faydalananlara ait olmadığı yolunda ilk görüşle mücadele etmek zorunda kaldık. Bundan sonra ikinci kademe o-

larak Kurum Kanundaki değişikliğin asgari ve âzami günlük kazançlara ilişkin olduğunu, ara kademelerde artış olamayacağını iddia etti. Bu dizenin daha fazla Türk-İş etkisinden ileri geldiği anlaşılmaktaydı. Bu sebeple Sayın Türk-İş temsilcileri ile temasa geçildi. Uzun çabalardan sonra mutabakat elde edildi.

Yönetim Kurulumuzun bu raporunda, sosyal güvenliğimizin bu yönü hakkında gerekli bilgileri Sayın Genel Kurul Üyelerimize sunmakta yarar görmekteyiz. Bu suretle evvelki raporların da tüm halinde incelenmesi ile konunun gelişiminin tesbiti, Genel Kurulumuzun ilerisi için emir ve uyarmalarının telâkki edilmesi mümkün olabilecektir:

a. Tip Sözleşmenin, 4. maddesi %10 prim artışlarının takvim yılı başından en az iki ay önce kurum şubelerine bildirilmesini âmir bulunduğundan, %35 otomatik artışa ilâveten meslekdaşlarımızın %10 artırma haklarını da kullanabilmelerine imkân sağlanabilmesi için Kanun'un Türkiye Büyük Millet Meclisi'nden çıkmaşından evvel çalışma Bakanlığına 17.8.1971 tarihinde 2188 sayılı yazı ile başvurulmuştur. Bu yazıda ;

"506 sayılı yasada yapılan ve Millet Meclisince kabul edilip, Senatoya sevkedilen yeni değişiklik tasarısı ile, günlük kazanç alt sınırınının 12 liradan 18 liraya, üst sınırınının 120 liradan 165 liraya çıkarıldığı ve yaşlılık aylığı tutarınının 3600 yerine 4950 lira olarak saptandığı malûmdur.

1136 sayılı yasanın 186. maddesinde 506 sayılı yasanın 86. maddesinde gösterilen topluluk sigortasına, malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları yönünden Avukatların girmekle zorunlu oldukları hükme bağlanmış ve 1136 sayılı yasanın 191 ve geçici 1. maddeleri uyarınca Sayın Bakanlığınız, Sosyal Sigortalar Kurumu ve Birliğimiz arasında "Avukatlar için malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortası tip sözleşmesi", düzenlenerek imzalanmış bulunmaktadır.

506 sayılı yasanın 86. maddesi anılan yasanın 2. ve 3. maddeleri gereğince sigortalı durumunda bulunmayanların aynı şartlarla sigortalanmaları esasını kabul etmiş 1136 sayılı yasa da avukatların sosyal güvenliğini diğer sigortalılarla aynı şartlara bağlamıştır. Bu itibarla günlük kazanç, sigortalılık süresi ve bağlanacak aylık miktarlarınının 506 sayılı yasanın 2. ve 3. maddeleri ile sosyal güvenliğ sağlananlarla, 86. madde yoluyla sigortaya girenlere aynen uygulanması zorunlu ve yasanın

lâfzına ve amacına uygundur.

Nitekim tip sözleşme, baroların özellikleri yönünden uygulanacak hükümleri saptamış, aylık miktarları ve günlük kazanç tutarı ile sigortalılık şartları vesair hükümleri kapsamına almamıştır.

Diğer taraftan, tip sözleşmenin 4. maddesinde aynen;

"Topluluk Sigortasına girecek avukatların münhasıran sigorta primlerine esas tutulacak günlük kazançları Sosyal Sigortalar Kanununda belirtilen asgari haddenden az, azami haddenden fazla olamaz.

Prime esas tutulan günlük kazancın alt ve üst sınırlarında yapılacak değişiklikler bu sözleşmeye tâbi olanlar hakkında da uygulanır.

Bu suretle tesbit olunacak günlük kazançlar, takvim yılı başından en az iki ay önce Kurum şubesine bildirilmek suretiyle değiştirilebilir. Bu değişiklik, yazılı talebi takip eden yılbaşından itibaren uygulanır."

denilmiştir.

Bu maddenin, günlük kazancın artırılmasını %10 ile sınırlayan fıkrası, şüphesiz kazanç alt ve üst sınırlarında yapılacak değişikliklere göre kazanç beyanının değiştirilmesi halini kapsamamaktadır.

Yukarıda belirtilen nedenlerle 506 sayılı yasada yapılan değişiklikler kanunlaştığı taktirde;

Günlük kazanç alt sınırınının 12 liradan 18 liraya, üst sınırının da 120 liradan 165 liraya çıkarılması ile ilgili hükmün tip sözleşmenin 4. maddesinde yazılı %10 sınırlamasıyla ilgili olmadığı, bağlanacak aylık tutarınının avukatlar için de 3600 liradan 4950 liraya otomatikman çıkarılmış bulunduğu"

hususlarında ısrar edilmiştir.

b. Çalışma Bakanlığından alınan 1.10.1971 gün ve 1026-1-4/7107 sayılı cevabi yazıda;

Barolarla akte edilen sözleşme hükümlerine göre sigortalanan avukatların Sosyal Sigortalar Kurumuna bildirmiş oldukları prime esas günlük kazançların;

a) 18 liranın altında olanların 18 liraya çıkarılmasının,

b) 18 liranın üstünde olanların 165 liralık üst sınırı aşmamak üzere %35 oranında arttırılmasının,

ve bu artışların avukatların rızalarına bakılmaksızın otomatik olarak yapılmasının uygun görüldüğü bildirildi.

Sosyal Sigortalar Kurumu Müdürler Kurulunun da aynı esasların uygulanmasına karar verdiği, Genel Müdürlüğün 1.10.1971 gün IX-031-552537-Genelge 1971/1451 sayılı genelgesinde belirtilmiştir.

c. Birliğimiz, meslekdaşlarımızın 1.10.1971 günü itibariyle Sosyal Sigortalar Kurumu Şubelerinin otomatikman yapacakları prim artışlarına ilâveten tip sözleşmenin 4. maddesi uyarınca istekleri halinde %10 prim artış beyanlarını 31.10.1971 tarihine kadar yapabilmeleri olanağını sağlamak ve Barolarımıza yardımcı olmak amacı ile 2.10.1971 gün ve 57-2522 sayılı genelgeyi düzenliyerek doğrudan doğruya avukatların adreslerine postalamıştır.

Yukarıda açıklanan duruma göre; 1.10.1971 günü itibariyle avukatların son beyan ettikleri günlük kazançları otomatik olarak Sigorta şubelerince %35 oranında arttırılacağından, meslekdaşlarımızın bu otomatik artış sebebiyle herhangi bir beyanda bulunmaları söz konusu değildir. Ancak, Sosyal Sigortalar Kurumu Şubeleri ile Baronuz arasında düzenlenmiş bulunan sözleşmenin 4. maddesinde mevcut;

"Bu suretle tespit olunacak günlük kazançlar, takvim yılı başından en az iki ay önce Kurum şubelerine bildirilmek suretiyle değiştirilebilir. Bu değişiklik, yazılı talebi takip eden yıl başından itibaren uygulanır.

Günlük kazancın artırılması %10 oranında olabilir..." hükmü uyarınca meslekdaşlarımızdan arzu edenlerin Ekim-1971 sonuna kadar %10 artış bildirimlerini yapmaları gerekli idi. Bununuda zamanında gerekli uyarılar yapılmıştır. Anılan %10 prim artış beyanı matrahı, avukatların son beyanlarının Sosyal Sigortalar Kurumunca 1.10.1971 itibariyle otomatikman %35 arttırılmasıyla bulunacak miktardır.

Meslekdaşlarımıza bir ölçü olmak üzere prim oranları 12-120 lira ve bağlanacak aylık tutarı 360-3600 lira olduğu zamana göre günlük kazanç tutarlarını gösteren liste (TBB.Bülteni 1970-1/13) 1474 sayılı yasa ile primlerin 18-165 lira ve bağlanacak aylık tutarlarının da 540-4950 lira olarak saptanması üzerine yeniden düzenlenerek avukatlara gönderilen 2.10.1971 gün ve 57-2522 sayılı genelgeye dercedilmiştir. Anılan genelgede de belirtildiği gibi bu liste meslekdaşlarımızdan eski listeye göre beyanda bulunup %10 artışları zamanında yapmış olanlar için geçerlidir. Eski listenin altında kazanç beyanında bulunan meslekdaşlarımızın

fiili son kazanç beyanlarının %35'i oranında otomatik artış miktarının %10'u oranında yapacakları artırımlarla listedeki günlük kazanç tutarlarına ulaşılmaması mümkündür. Buna mukabil eski listeye nazaran yüksek beyanda bulunan meslektaşlarımızın %35 otomatik zamlı bulunacak miktar listede yazılıdan fazla ise %10 artış beyanında bulunmalarına lüzum yoktur.

ç. Meslektaşlarımızın haklarının korunması ve herhangi bir yanlışlığa, süre geçirilmesine meydan bırakılmaması için;

1. Birliğimizce avukatların adreslerine gönderilen genelge ile yetinilmeyerek, adres değişikliği, postadaki gecikmeler ve sair nedenlerle genelgemizin kendilerine ulaşmaması ihtimali de gözönüne alınarak, Barolarca ilân yapılmak ve ayrı yazı gönderilmek suretiyle de meslektaşlarımızın uyarılmasını,
2. Sosyal Sigortalar Kurumu Şubesiyle temasa geçilerek 1.10.1971 itibariyle otomatik prim artışlarının her avukat için yapılmasının sağlanmasını Barolardan rica ettik.

d. Tıp Sözleşmenin yürürlüğe girmesinden önce meslektaşlarımızın kişisel durumlarına göre en yukarı günlük kazançtan sosyal güvenliğe kavuşabilmeleri için 16.12.1969 gün ve 16-546 sayılı genelgeye eklenen cetvel, 1474 sayılı kanuna göre yeniden düzenlenerek, aşağıdaki şekilde meslektaşlarımıza duyurulmuştur.

Kadın ise 50, erkek ise 55 yaşında en yüksek 165 lira günlük kazanç üzerinden emekli aylığı bağlanmasını teminen ödeyecekleri prime esas olan %10 artırımlı günlük kazançların yaşlara göre miktarını gösterir cetvel.

<u>Giris Yas</u>	<u>Kadin</u>	<u>Erkek</u>
55	-	165
54	-	165
53	-	165
52	-	150
51	-	136
50	165	124
49	165	113
48	165	102
47	150	93
46	136	85
45	124	77
44	113	70
43	102	64
42	93	58
41	85	53
40	77	48
39	70	43
38	64	39
37	58	36
36	53	33
35	48	30
34	43	27
33	39	25
32	36	22
31	33	20
30	30	18
29	27	18
28	25	18
27	22	18
26	20	18
25	18	18
24	18	18
23	18	18

Not: Cetvel, kesirler liraya tamamlanmak suretiyle düzenlenmiştir.

1474 sayılı kanun'un uygulanmasında %35 artışlarda kesirlerin tama tamamlanmıyarak noksan günlük kazanç tespit edildiği Edirne, Barosunun 16.10.1971 günlü telgrafı ile öğrenilerek, Sosyal Sigortalar Kurumu ile şifahi temasa geçilmiş ve Edirne Şubesine telgraf talimatı verilerek yanlış uygulamadan dönülmesi sağlanmıştır.

Ayrıca, 18 liralık günlük kazanç beyanlarına %35 artış yapılmadığı Kastamonu Barosundan gelen iki meslektaşımızın başvurusu ile anlaşılması ve Kurum Genel Müdürlüğü ve Ankara Şubesi ile yapılan görüşmeler sonunda bu yanlışlık da giderilmiştir.

1474 sayılı Kanun'un yukarıda açıklanan şekilde uygulanması günlük kazanç ve bağlanacak aylık tutarlarında ileride yapılabilecek artışlardan Tip Sözleşmenin 4. maddesi uyarınca meslektaşlarımızın otomatikman yararlanabilmesi olanaklarını sağlaması yönünden önem kazanmaktadır.

2.- Mütferrik Konular

Sosyal Güvenlik Sistemimizle ilgili 1971 yılında karşılaştığımız bazı konuları Birlik olarak resen veya Sosyal Sigortalar Kurumu ile vaki ısrarlı temaslarla belli çözümlere bağlamış bulunmaktayız. Bunlar arasında en önemli olanlarından bazılarını arz etmekte fayda ummaktayız, şöyleki :

a. Prim ödemede bazı gecikmelerin meydana geldiği, fakat bu durumun yaygın halde olmadığı görülmüştür. Bununla beraber Kurumun haklı hiç bir şikâyetine meydan vermemek için gerek Birlik gerek Barolar olarak büyük çabalarda bulunulmuştur. Bu itibarla Kurumun Birliğimizden ve Barolarımızdan esasa ilişkin hiç bir şikâyeti olmamıştır. Bunu memnurlukla ve camiamızın Sosyal Güvenlik konusundaki bilinci ile izah etmekteyiz. Bununla beraber hassas olmakta devam etmek zorunda bulunduğumuz bazı konuları açıklamak isteriz.

b. 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 188. maddesi kapsamına girmeyen avukatların, aynı yasanın 186. maddesi ile Topluluk Sigortası Tip Sözleşmesinin 2. maddesi gereğince sigortaya girmeleri zorunlu bulunmaktadır.

Bu hükümlere uymak istemiyen ya da sigorta ile ilişki kurmayan avukatların adının baro levhasından silinmesi gerekir. Yönetim Kurulumuzca bu görüş, 27.12.1969 gün ve 218/1 sayılı ilke kararı ve bu karara göre Barolara gönderilen 3.1.1970 gün ve 2-30 sayılı genelgede sap-

tanmış bulunmaktadır.

1136 sayılı Kanun'un levhadan silinmeyi gerektiren haller başlıklı 72. maddesi (f) bendi hükmü, sigorta primlerinin zamanında ödenmemesi halini düzenlemiş olmakla beraber, sigorta giriş işlemleri için gerekli belgeleri tanzim etmeyen avukat da sonuç itibarıyla sigorta primlerini ödemeyi kabul etmemiş sayılır.

Bu itibarla 1136 sayılı Kanun'un 72/f. maddesinin bu şekilde uygulanması gerektiği, Yönetim Kurulumuzun 4.9.1971 gün ve 534/32 sayılı kararı uyarınca Barolarımıza duyurulmuştur.

c. "Avukatlar için malûllük, yaşlılık ve ölüm topluluk sigortası tip sözleşmesi"nde mevcut ve sözleşme yapıldıktan sonra ilk defa sigortaya dahil olacak avukatların topluluk sigortasının "Baroya kayıtları tarihini takibeden ilk dönem başından başlar" hükmündeki "baroya kayıt tarihi"nin; 1136 sayılı kanunun 9. maddesi 2. bendindeki "Avukatlığa kabul ruhsatnamenin verildiği tarihten itibaren hüküm ifade eder" hükmü muvacehesinde yeninin ede ettirilip, ruhsatnamenin verildiği tarih olarak kabul edilip, edilmiyeceğinde tereddüt edilmiştir.

Yapılan inceleme sonunda tip sözleşmenin 2. maddesinde "Baroya sözleşme yapıldıktan sonra giren ve Topluluk sigortasına ilk defa dahil olacak avukatlar için de kurumun ilgilisubesine yukarıda belirtildiği şekilde bir cetvel ile topluluk sigortasına giriş bildirgesi gönderilir. Ancak bunların topluluk sigortası, Baroya kayıtları tarihini takip eden ilk dönem başından başlar" hükmündeki Baroya giriş tarihi; 1136 sayılı Kanun'un 9. maddesi 2. fıkrasındaki "Avukatlığa kabul, ruhsatnamenin verildiği andan itibaren hüküm ifade eder" ve 3. fıkradaki "Aday böylece Avukatlığa kabul edildikten sonra (Avukat) ünvanını kullanmak hakkını kazanır.." hükümlerine göre ruhsatnamenin verildiği tarihtir ve Tip sözleşmenin 3. maddesi (a) bendi hükmüne göre, topluluk sigortasına giriş bildirgesinin ruhsatnamenin verildiği tarihten itibaren bir ay içinde kuruma gönderilmesi gerekli görülmüş ve yeknesaklığı sağlamak için Barolarımıza duyurulmuştur.

ç. Mecburî sigortaya ilişkin tip sözleşmenin imzalanmasından sonra tatbikatta bazı meslekdaşlarımızın çeşitli nedenlerle yaşlarına göre aşağı prim derecesinden beyanda buldukları, bu tutuma geniş bir şekilde avukatlık kanunumuzun sosyal güvenliğe ilişkin hükümlerinin değişmiyeceği inancının etkili olduğu görülmüştür. Kanu bu açıdan Yönetim

Kurulumuzca ele alınmış ve 28.11.1970 gün ve 469/9 sayılı Yönetim Kurulumuz kararıyla ölüm, malûllük ve yaşlılık tip sözleşmesine göre topluluk sigortasına giren avukatların günlük kazançlarının %10 oranıyla bağlı olmaksızın bir kere arttırılması için Sosyal Sigortalar Kurumu nezdinde teşebbüse geçilmesine ve isteğe bağlı sigortalar tip sözleşmelerinin imzalanmasından sonra gerekli çalışmalar yapılmasına karar verilmiştir.

Bu arada ihtiyari sigorta tip sözleşmesinin imzalanmasında karşılaşılan güçlükler ve özellikle iş kazası ve meslek hastalığı tanılarında ortaya çıkan konuların bir çözüme bağlanması zaman almış, bunu takiben %35 otomatik artışın avukatlara tatbik edilmemesi için bazı çevrelerden gelen baskıları etkisiz hale getirmek çabasına girişilmiş, nihayet aynı çevreleri ikna etmek ve otomatik artışın sirayetini sağlayabilmek ve bunu da prim dönemine yetiştirebilmek mümkün olabilmıştır. Bu itibarla %10 ile bağlı olmaksızın ve bir defaya mahsus değişiklik konusu 1972 yılındaki çalışmalarla sağlanmak istenmektedir. "aldı ki, Tip Sözleşmenin tarafı olan Sosyal Sigortalar Kurumunun bu sözleşmeden hiç bir şekilde ayrılmamağa kararlı görüldüğünü de belirtmek isteriz. Bu yolda başarı sağlanamaması halinde %10 ile bağlı kalmaksızın bir defaya mahsus beyan değişikliğinden gayri sosyal güvenlik hükümlerindeki bazı eşitsizlikleri ve yetersizlikleri kanun yolu ile tashih çarelerinin de tahakkukuna teşebbüs edilecektir.

Ancak, 1474 sayılı Kanun'un uygulanmasında %45 oranında günlük kazanç arttırılması olanağı, eksik günlük kazanç beyan eden meslektaşlarımızın, büyük ölçüde bu noksanlığını giderdiğini de kayde değer bulmaktayız.

3.- Bağımsız Çalışanların Sosyal Güvenliği

Bu konu Türkiye Barolar Birliğini yakından ilgilendirmiştir. Zira Birliğimiz Türkiyemizde Sosyal Güvenliğe kavuşmamış hiç bir meslek gurubunun mevcut olmasını ve bu yoldaki çalışmalarını daima teşvik etmeği amaç saymıştır. Bu itibarla :

Avukatları kapsamına almamakla beraber, 14.Eylül.1971 günlü Resmi Gazete'de yayınlanan 1479 sayılı "Esnaf ve Sanatkârlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu Kanunu" nun hazırlanmasını ve yasama organındaki aşamalarını yakından izledik. Yönetim Kurulumuz bu Kanunla 506 sayılı Kanun'un sağladığı faydaları ve külfetleri mukayeseli

olarak değerlendirmiş, kurulan sisteminize devanın bu günkü koşullara nazaran daha isabetli olacağı sonucuna varmıştır. Bu suretle kuruluş hazırlıklarına başlanmış ve bu yeni kurumun nasıl bir gelişme gösterebileceği dikkatle izlenmektedir. Gelecek yıldaki raporumuzda tutumumuzda bir değişiklik olduğu takdirde takdir ve kararınıza sunulacak bir husus olup olmayacağını bu günden kestirememekteyiz. Yeni Kanun'la geniş bir örgütlenmeyi şartlıyor, bunun belli bir harcamayı gerektirmesi olağandır. Malûllük Yaşlılık ve Ölüm Sigortası konuları 506 sayılı Kanundan bazı hususlarda ayrı hükümlere yer vermiştir. Prim miktarı, ödeme şekilleri ve sair konular bakımından, temkinle ilerideki gelişmeleri izlemek lüzumuna kani bulunmaktayız.

4.- Sosyal Güvenliğimizle ilgili yargısal kararlar

Birliğimizin kuruluşu anında karşılaştığı en ağır ve güvenliğimizi tehdit edici durum Cumhuriyet Senatosu 44 üyesi ile Türkiye İşçi Partisi tarafından Anayasa Mahkemesine açılmış, iptal davaları idi. Bu davaların, davacıların isteğine uygun bir şekilde karara bağlanması halinde bütün sosyal güvenlik sistemimizin çökmesi, gibi çok vahim bir durumla karşı karşıya idik. Anayasa Mahkemesine takdim edilen muhtıra ve bu husustaki çabalarımız hakkında evvelki raporlarımızda gerekli açıklamalarda bulunulmuştu. 1971 yılı içinde konunun nasıl bir gelişme kaydettiğini ve nasıl sonuçlandırıldığının sayın genel kurula arzı faydalı görülmüştür :

Anayasa Mahkemesi kararları çeşitli özellikler taşımakta ve iptal davalarının tümünü reddetmektedir :

Gerek 1136 sayılı Kanun'un bazı maddelerinin iptali isteğiyle 44 Senatör tarafından Anayasa Mahkemesinde açılan dâva neticesinde Anayasa Mahkemesince verilen 969/33 Esas sayı ve 21.1.1971 günlü kararı ile Gerekse Yine Avukatlık Kanunu'nun bazı maddelerinin iptali hakkında Türkiye İşçi Partisi tarafından açılan 1969/37 Esas sayı ve 21.1.1971 günlü kararı yayınlayan 31.8.1971 günlü Resmi Gazetede Anayasa Mahkemesi kararlarını Yönetim Kurulumuz dikkatle incelemiştir.

Her iki kararın gerekçeleri, kabul edilen prensiplere göre hemen hemen birbirinin aynı bulunmaktadır. Gerekçelerde bazı noksanlıklar olmakla beraber, bu noksanlıklar sonucu etkileyecek nitelikte bulunmamaktadır.

Karar metninde yazılı gerekçelerde, ileride meslek aleyhine yorumlanacak bir hususa rastlayamadık. (Karşı Oy) yazılarında ileri sürülen iddialar ise kararda kabul edilmemiş olduğundan, ileride meslek aleyhine yorumlanamaz.

Anayasa Mahkemesinin 21.1.1971 tarih ve 37/8 sayılı ve Türkiye İşçi Partisinin açtığı dâvadaki iptal iddialarının isabetsizliğini belirten kararın aşağıdaki esaslara dayanmasını memnurlukla karşılanmış bulunmaktayız :

a. "186. maddede :

1136 sayılı Kanun'un 186. maddesinde topluluk sigortasına girmeleri mutlak biçimde zorunlu olanlar açıklanmıştır. Maddeye göre 188. maddede yazılı olanlar yani T.C. Emekli Sandığından yararlananlar ve Sosyal Sigortalar Kanunu kapsamına girenler dışında kalan avukatların 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun 86. maddesinde gösterilen "topluluk sigortası"na girmeleri zorunludur. Ancak bu zorunluluk "malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortası" bakımından olup "iş kazaları ve meslek hastalıkları", "hastalık" ve "analık" sigortalarına girmek avukatın isteğine bağlıdır.

Bu maddeye 1238 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle bir fıkra eklenmiştir. Eklenen fıkraya göre, "topluluk sigortasına tâbi olan avukatlar hakkında bu kanundaki özel hükümlere aykırı olmamak kaydı ile 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu ve Emekli Sandıkları ile malûliyet, ihtiyarlık ve ölüm sigortaları kanunlarına tabi hizmetlerin birleştirilmesi hakkındaki 5.1.1961 günlü, 228 sayılı Kanun ve bu kanunların ek ve tadilleri hükümleri uygulanır." Ek fıkra dâva ve inceleme konusu dışında kaldığından burada 186. maddenin yalnızca birinci fıkrasının tartışılmasıyla yetinilecektir.

Dâvacı 186. maddenin ve bu madde ile ilgili öteki hükümlerin avukatları işçilere göre imtiyazlandığını ve bu nedenle de Anayasanın 12. maddesine aykırı olduğunu ileri sürdüğü gibi yine Anayasa'nın 48. maddesiyle de çelişkiye düşüldüğü iddiasındadır.

186. maddenin dâva ve inceleme konusu hükmü yalnızca bir ilke hükmüdür. Madde, Emekli Sandığından yararlananlarla Sosyal Sigortalar Kanunu kapsamına girenler, başka deyimle sosyal güvenlik hakkının gereklerini belirli bir ölçüde sağlamış bulunanlar dışındaki avukatların topluluk sigortasına girmelerini bu ilke ile zorunlu kılmaktadır. Hüküm böylece sınırlı kapsamı ile ele alındıkta varılacak sonuç şudur :

Anayasa'nın 48. maddesine göre herkes sosyal güvenlik hakkına sahiptir. Bu hakkı sağlamak için sosyal sigortalar ve sosyal yardım

teşkilâtı kurmak ve kurdurmak Devletin ödevlerindedir. Sosyal güvenlik konusunda şimdiye dek olan uygulamalarda işçilere öncelik tanınmış ve vakit vakit çıkartılan çeşitli yasalarla bunlar bakımından sosyal güvenlik hakkının gerek ve sonuçlarının sağlanmasına çalışılmıştır. Ancak böyle bir uygulamanın öteki yurttaşlara ve bu arada serbest mesleklerde çalışanlara sosyal güvenlik haklarının sağlanması girişimlerinin daha uzun süreler bir yana bırakılması anlamında alınamayacağı ortadadır. Ele geçecek her olakta Devletin anayasal ödevini yerine getirmede daha ileri adımlar atacağı ve atması gerektiğinde kuşku yoktur. Netekim 17.7.1964 günlü, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu, ancak bir hizmet akdine dayanarak bir veya bir kaç işveren tarafından çalıştırılanları bu kanun uyarınca sigortalı saydığı (madde 2/1) ve sigortalılarla bunların eş ve çocuklarına ve ölümlerinde bu kanuna göre hak sahibi kimselerine iş kazaları meslek hastalıkları, hastalık, analık, malûllük, yaşlılık ve ölüm hallerinde sosyal sigorta yardımları sağlamayı (madde 1.madde2/3) erek edindiği halde kanuna göre sigortalı durumunda bulunmayanlara da sosyal sigorta yardımlarından yararlanma konusunda geniş olanaklar sağlayabilecek bir hükme, 86. maddeye kanun metni içinde yer verilmiştir. 506 sayılı Yasanın 86. maddesi "Sosyal Sigortalar Kanunu, 2. ve 3. maddelere göre sigortalı durumunda bulunmayanların çalışma Bakanlığınca onanacak genel şartlarla (İş kazalarıyla meslek hastalıkları), (hastalık), (analık), (malûllük, yaşlılık ve ölüm) sigortalılarından birine, birkaçına veya hepsine toplu olarak tâbi tutulmaları için işverenlerle veya dernek, birlik, sendika ve başka teşekküllerle sözleşmeler yapılabilir" hükmünü kapsamaktadır. 1136 sayılı Kanunun 186. maddesiyle getirilen ilke 506 sayılı Yasanın 86. maddesiyle tanınan olanığın "malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortası" bakımından bir bölüm avukatlar için zorunlu kılınmasından ibarettir. Böyle bir hükmün Anayasa'nın 48. maddesine aykırılığının söz konusu edilemeyeceği, tam tersine 48. maddeye uygun bir tutumun sonucu olduğu ortadadır.

Öte yandan bu ülkenin işçileri sosyal güvenlik hakkına ne ölçüde sahip ve o hakkın gereklerine ne derece lâyık iseler bütün öteki vatandaşların ve bu arada serbest mesleklerde çalışanların aynı ölçüde sosyal güvenlik hakkına sahip ve aynı derecede o haktan yararlanmağa lâyık bulduklarında kuşku yoktur. Şu duruma göre 1136 sayılı Kanunun küçük bir topluluk bakımından da olsa sosyal güvenlik sağlayan ve böylece bir Devlet

ödevinin yerine getirilmesine yol açan 186. maddesinin bir imtiyaz hükmü gibi niteliklendirilmesi düşünülemez.

6207 sayılı Kanunun her baro merkezinde baro genel kurulu kararı ile kurulabilmesini öngördüğü avukatlar yardımlaşma sandıklarının sağlayacağı sosyal yardımların son derece sınırlı oluşu ve bugüne dek uygulamalardan alınan sonuçlar karşısında, davacının ileri sürdüğü gibi, avukatların bu sandıklarla yetinmelerini istemenin Anayasa'nın 48. maddesi gereklerine uygun bir görüş olarak kabul edilmesi olanaksızdır. Öte yandan kalkınma plânında ele alınmış bulunan sosyal güvenliğe ilişkin erek ve tedbirlerin, avukatlık mesleği 1136 sayılı Kanunla yeniden düzenlenirken küçük bir çevrede de olsa uygulama alanına sokulmasında çok tartışma götürür bir konu olan "öncelik" sorunu yönünden Anayasaya aykırılık görülmesi hukuki dayanaktan yoksun bir iddia olmaktan ileri gidemez.

b. 187. madde :

1136 sayılı Kanun'un 187. maddesi topluluk sigortasına girme zorunluğu şarta bağlı olanları açıklamaktadır. Maddeye göre geçici 2. maddenin kapsamına giren avukatlar T.C. Emekli Sandığına borçlanma haklarını aynı maddede gösterilen süre içinde kullanmadıkları takdirde, 186. madde uyarınca topluluk sigortasına girmek zorunluğundadırlar. 187. madde Emekli Sandığına borçlanma olanaklarını yitirdikleri için sosyal güvenlik hakları sağlanamayan bir bölüm avukatların kayıplarının topluluk sigortası yoluyla telâfisi ereğini gütmektedir. 186. maddenin niteliğini ve Anayasaya aykırı bulunmadığını belirtmek üzere yukarıda (IV./2-e) bölümünde açıklananlar 187. madde için de geçerlidir ve bunların burada tekrarlanması gereksizdir. O bölümde belirtilen nedenlere göre 1136 sayılı Kanunun 187. maddesinin Anayasa'nın 12. ve 48. maddelerine ve başka kurallarına aykırı yönü bulunmadığından davanın bu maddeye yönelen bölümünün reddi gerekir.

c. 190. madde :

1136 sayılı Kanunun 190. maddesinde topluluk sigortası prim borcunun ödenmemesinin sonuçları yer almaktadır. Maddeye göre sigorta primlerini topluluk sözleşmesinde gösterilen zamanda ödemeyen avukatın adı baro yönetim kurulunun kararıyla, birikmiş prim borcunu sözleşmedeki koşullar uyarınca ödeyinceye dek baro levhasından silinir. Primi ödememenin sonuçları borçlu avukatın şahsı ile sınırlıdır. Bu sonuçların aynı

topluluk sigortası sözleşmesine katılmış olan öteki sigortalılara veya baroya bulaşmasına ilişkin bir hukuk sözleşmeye konulamaz.

Topluluk sigortasına girme zorunluluğu ilke olarak 186. maddede yer aldığına göre sigorta primlerinin sözleşme koşulları uyarınca ödenmesini sağlamak üzere bir yaptırım gerekeceği ortadadır.

Sosyal Sigortalar Kurumunun, 506 sayılı Kanunla öngörülen sosyal yardımları gerçekleştirebilmesi için, elinde bulunan başlıca kaynak sigorta primleridir. Bu nedenle sigorta primlerinin yükümlülerce vaktinde ve aksamadan ödenmesinin ve böylece gelir kaynağının sürekli olarak beslenmesinin ve güçlendirilmesinin büyük önemi vardır. 506 sayılı Kanunda sigorta primlerinin ödenmesiyle ilgili olarak bir takım tedbirlere yer verilmiştir. 1136 sayılı Kanunun 186. maddesiyle getirilen "zorunlu topluluk sigortası" yeni bir durumu oluşturduğundan bu sigorta ile ilgili primlerin ödenmesine ilişkin tedbir hükmünün de yine 1136 sayılı Kanunda belirlenmesi gerekir. Dava ve inceleme konusu 190. maddenin ereği budur ve hükmün, şu niteliğine göre, Anayasaya aykırı bir yönü bulunmamaktadır. Davanın bu maddeye yönelen bölümünün reddi gereklidir.

d. 191 madde:

1136 sayılı Kanunun 191. maddesi "Tip sözleşmenin hazırlanmasına ve topluluk sözleşmesine giriş" ilişkindir. Maddeye göre 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 86. maddesi uyarınca barolarla Sosyal Sigortalar Kurumu arasında yapılacak sözleşmelerin temelini oluşturacak tip sözleşme Çalışma Bakanlığı, Türkiye Barolar Birliği ve Sosyal Sigortalar Kurumu arasında açılacak görüşmelerle saptanır. Tip sözleşmede değişiklik de aynı yolla olur. Maddede kanunun yürürlüğe girmesinden sonra kurulacak baroların topluluk sigortasına nasıl girecekleri de açıklanmıştır.

"zorunlu topluluk sigortası" ilke olarak 1136 sayılı Kanunun 186. maddesinde belirlendiğine göre tip sözleşmenin düzenleniş biçiminin 191. madde ile saptanması yerinde ve maddenin Anayasaya aykırı bir yönü bulunmadığı ortadadır. Davanın bu maddeye yönelen bölümünün reddi gerekir.

5.- İhtiyari Sigorta Konusu

Birliğimizin kuruluşu sırasında bazı yönlerden gelen olumsuz etkiler, yapılmak isteneni tahrip arzularına rağmen, karşı çabalarla belli bir güvenlik düzeyine ulaşmak arzusu ile, Türkiye Barolar Bir-

liğinde görev almış meslekdaşlarımızın cesaretli davranışları ile bir sonuca varılmış, fakat bu arada bazı konuları geri bırakmak lüzumu hasıl olmuştu. Bunlar arasında ihtiyari sigorta yer almakta idi. Esas güvenliğin sağlanmasından sonra bu konu ele alındı. Burada da başdan beri karşılaştığımız güçlüklerle karşılaştık. Kurum bundan da kaçınmak gibi bir duruma girdi. Çeşitli yönlerden yapılan teşebbüslerle bu konuda sonuç alınmıştır. Bu suretle bir görev yerine getirilmiş olmakla beraber bu sigorta türüne meslekdaşlarımızca ilgi gösterilmediği izlenmiştir. Bunun sebebi üzerinde durduk. Sebebi Sosyal Sigortaların sağlık konularında külfeti karşılayacak niteliğe henüz ulaşamadıkları şeklinde yorumlamak isteriz. Kanunun verdiği görev Türkiye Barolar Birliği açısından yerine getirilmiştir. Bununla beraber meslekdaşlarımızın katlanacakları külfetle orantılı olmayan bir sigorta sisteminin tashihi çabalarına geçilmesi için gerekli uyarılara ilişkin çabalara başladık. Bundan sonra Birliğe düşen görev bu ihtiyari sigortanın daha çekici olabilmesini Kurum bünyesinde sağlamak suretiyle Sosyal Güvenlik sistemimizi tamamlamağa gayret etmek olacaktır. Bu genel mülâhazalar, Genel Kurulumuzun takdirine arz edilmekle beraber, ihtiyari sigorta kolunda yapılan gayretlerden alınan sonuçlar hakkında bazı açıklamalarda bulunmağı faydalı görmekteyiz.

a. Malûmları olduğu üzere : 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 186. ve 191 maddeleriyle 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 86. maddesi gereğince, Çalışma Bakanlığı, Türkiye Barolar Birliği ve Kurumumuz arasında "Avukatlar için Hastalık ve Analık Topluluk Sigortası" ile "Avukatlar için İşkazaları ve Meslek Hastalıkları Topluluk Sigortası Sözleşmesi" imzalanarak örnekleri barolarımıza gönderilmiştir.

Mevzuubahis sözleşmelerde, bu konuda yapılacak işlemler ve gözönünde bulundurulması gereken hususlar etraflıca açıklanmıştır.

Bununla beraber, bir yanlışlığa meydan verilmemesini teminen belirtilen hususların Barolara bildirilmesi lüzumlu görülmüştür :

-Anılan sözleşmelerin 2. maddelerinde, mensupları topluluk sigortasına girecek baroların, kurumun ilgili şubesine ne yolda başvuracakları hususu belirtilmiş bulunmaktadır.

Bahiskonusu 2. maddelerin sondan ikinci fıkralarında belirtildiği üzere, sözleşme yapıldıktan sonra mevzuubahis topluluk sigortalarına girmek isteyen avukatlar için de aynı maddenin (a) ve (b) fıkralarında bahis konusu edilen belgeler ile sağlık kurulu raporunun da Genel

Müdürlüğe intikal ettirilmesi ve bu konuda alınacak talimata göre işlem yapılması icap etmektedir.

Fuzuli yazışmalara meydan verilmemesi için, baroların müraaat yazılarına bağlamaları gereken prim cetveli, giriş bildirgesi ve sağlık kurulu raporlarının eksiksiz olarak Genel Müdürlüğe intikal ettirilmesi hususunda gereken dikkat ve hassasiyetin gösterilmesi rica olunmuştur.

-Topluluk Sigortasına giren avukatlar için kuruma verilecek belgelere ve gönderilecek yazılara, baroca, ait olduğu sigorta koluna göre, "Avukatlar-Hastalık ve Analık Topluluk Sigortası" veya "Avukatlar-İşkazaları ve Meslek Hastalıkları Topluluk Sigortası" kaşesi basılacaktır.

-Mensupları, "Hastalık ve Analık", "İşkazaları ve Meslek Hastalıkları" topluluk sigortalarına giren barolara, Kurumumuzca, her topluluk sigortası için ayrı işyeri sicil numarası verilecektir.

İşyeri sicil numarasındaki mahiyet kodu, Avukatlar-Hastalık ve Analık Topluluk Sigortası için (7), Avukatlar-İşkazaları ile Meslek Hastalıkları Topluluk Sigortası için (8) olarak gösterilecektir.

Bahsi geçen sözleşmelerin 4. maddelerinin son fıkralarında, topluluk sigortasına girecek avukatların sigorta primlerine esas tutulacak günlük kazançlarının, "Malüllük, Yaşlılık ve Ölüm Topluluk Sigortası" için beyan ettikleri miktara eşit olacağı öngörülmüş olduğundan, "Hastalık ve Analık Topluluk Sigortası" ile "İşkazaları ve Meslek Hastalıkları Topluluk Sigortasına" girecek olan avukatların, sözleşmelerin 2. maddelerinin (a) fıkraları gereğince tanzim edilecek, prim cetvellerinde beyan ettikleri günlük kazançların, "Malüllük, Yaşlılık ve Ölüm Topluluk Sigortası" için bildirdikleri günlük kazançla eşit olup olmadığının kontrol edilmesi gerekmekte ve sözleşmelerin 7. maddeleri uyarınca düzenlenecek bordrolarda belirtilen kazançların, bu günlük kazançlara uygun olması lâzım gelmektedir.

-Avukatlar için işkazaları ve Meslek Hastalıkları topluluk sigortası sözleşmesinin 6. maddesinde, topluluk sigortasına tâbi tutulan avukatlar için kuruma ödenecek primin, beyan olunan günlük kazançlar üzerinden ve işkazaları ile Meslek Hastalıkları Sigortaları prim tarifesiyle kabul edilmiş bulunan prim nisbetine göre hesaplanacağı, Avukatların hangi tehlike sınıfına gireceğinin kurumca tesbit olunacağı ve prim tarifesinde yapılacak değişikliklerin bu sözleşmeye tâbi olanlar hakkında da uygulanacağı belirtilmiş olup, 1.3.1965 tarihinde 6/4405 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan "İşkazalarıyla Meslek Hasta-

lıkları Sigortaları Prim Tarifesi" gereğince, "Hukuki Hizmetler: Noter, Avukat, Baro ve Hukuki İstişare Büroları" 8310 işkolu kodu ile 1. tehlike sınıfında tasnif edilmiş ve prim nisbeti de buna göre 0.50 olarak belirtilmiş olduğu cihetle, "Avukatlar-İşkazaları ile Meslek Hastalıkları Topluluk Sigortası Giriş Bildirgesi"nin 11 numaralı hanesine, bu işkolu ve tehlike sınıfının kaydedilmesi ve primlerinin de bahiskonusu nisbet üzerinden alınması lâzım gelmektedir.

-Baro, Avukatların işvereni durumunda sayılamıyacağı ve dâvalarını aldıkları hakiki ve hükmi şahıslar da işverenolarak düşünülmiyeceği cihetle, "Avukatlar için İşkazaları ve Meslek Hastalıkları Topluluk Sigortası Sözleşmesi"nin 20. maddesinde, bu sözleşmenin uygulanmasında işkazası, avukatın görevini yaptığı sırada meydana gelen ve kendisini hemen veya sonradan bedence veya ruhca arızaya uğratan olay olarak tarif edilmiş bulunmaktadır.

Bu itibarla, mevzu bahis sözleşme hükmüne göre, avukatların, yazıhanelerinde, mahkemelerde, icra takiplerinde, keşiflerde buldukları ve görevlerini yaptıkları sırada veya Baroca adli müzaheret sebebiyle görevlendirilmeleri dolayısıyla, bu vazifenin ifası sırasında meydana gelen ve kendilerini hemen veya sonradan bedence veya ruhca arızaya uğratan olayların işkazası sayılması gerekmekte, 506 sayılı Kanunun 11. maddesinin (a) bendinde sayılan "diğer haller" in avukatlar bakımından, işkazası sayılmasına imkân görülmemekte, ancak bu durumlarda, avukatların kendileri için ayrıca hastalık ve analık topluluk sigortası sözleşmesi yapılmış ise, bu sigorta kolundaki esaslar dairesinde, yardımlardan yararlanmaları mümkün bulunmaktadır.

"Avukatlar için Hastalık ve Analık Topluluk Sigortası Sözleşmesi"nin 15. "Avukatlar için İşkazaları ve Meslek Hastalıkları Topluluk Sigortası Sözleşmesi"nin 14. maddelerinde, kurumun, topluluk sigortasına giren Avukatların, işkazası, meslek hastalığı, hastalık ve analık hallerinde, bunların eş ve geçindirmekle yükümlü oldukları çocuklarının da hastalık ve analık halinde, başvuracakları sağlık tesislerinin yerleri ile hekimlerin adreslerinin baro'ya bildirileceği ve keyfiyetin baro tarafından ilgililere duyurulacağı esası yer almış bulunmaktadır.

Buna göre, sözleşmelerin durumca : imzalanmasını müteakip, şubelerimizce ilgili baro'lara, topluluk mensubu avukatlar ile, eş ve ço-

cuklarının, başvuracakları hekim ve sağlık tesislerinin adresleri bildirilecektir.

Sigortalılarla, sigortalıların eş ve geçindirmekle yükümlü oldukları çocuklarının muayene ve tedavilerinde yapılarmekte olan tabikata paralel olarak, avukatların yazihanelerinin bulunduğu yer, eş ve çocuklarının da ikametgâhları esas alınmak suretiyle, âcil vak'alar hariç başvurmaları gereken ve baro başkanlıklarınca kendilerine bildirilecek olan Kurum, hekim veya sağlık tesislerinde tedavilerini yaptırmaları gerekmektedir.

-Baro Başkanlıklarının buldukları yerden başka yerde çalışan avukatlar ile eş ve çocuklarının muayene ve tedavilerinin ve diğer sigorta işlemlerinin sür'atle yapılabilmesini temin bakımından, baro başkanlıklarınca buralardaki bir veya birkaç avukata, vizite kâğıdı tanzim etme yetkisi verilmesi mümkün bulunmaktadır.

u sebeple, Baro Başkanlıklarının bölge itibariyle bağlı buldukları kurum şubelerince, Baro Başkanlığının bulunduğu yerden başka yerlerde çalışan avukatlar ile bunların eşleri ve geçindirmekle yükümlü oldukları çocukları için vizite kâğıdı tanzim etmek yetkisi verilecek avukatların isim ve soyadları ile imza örnekleri, ilgili baro başkanlıklarından temin edilerek alâkalı hekim ve sağlık tesislerine gönderilecektir.

Baro Başkanlıklarının bulunduğu iller ile bu barolara bağlı illeri gösterir liste barolarımıza gönderilmiştir.

"Avukatlar, İşkazaları ve Meslek Hastalıkları Topluluk Sigortası" ile "Avukatlar, Hastalık ve Analık Topluluk Sigortası" işlemleri baro başkanlıklarının bölge itibariyle bağlı buldukları kurum şubelerince yürütülecektir.

Yukarıda özetlenen genel kurallar dışında ihtiyari sigorta sistemi hakkında kesin bir kanaata varılabilmesi için Birliğimizle Sosyal Sigortalar Kurumu arasında imzalanan metni bütün Barolarımıza duyurulan, ayrıca metinleri Birlik Bülteninde yayınlanan "Avukatlar için Hastalık ve Analık Topluluk Sigortası Sözleşmesi" ile "Avukatlar için İşkazaları ve Meslek Hastalıkları Topluluk Sigortası Tip Sözleşmesi" hükümlerinin ve 26.5.1971 gün ve 33-1559, 27.8.1971 gün ve 50-2251 sayı ile Barolarımıza gönderilen genelgelerin ayrı ayrı incelenmesinde fayda vardır.

Birliğimiz, ihtiyari sigortaya katılmak isteyen avukatların

adetlerinin bildirilmesini 21.6.1971 gün ve 38-1970 sayılı genelge ile Barolardan istemiştir.

25 Barodan gelen cevaplara göre;

Bolu Barosundan	27
Trabzon "	9
Balıkesir "	26
Muğla "	1

avukatın sigortaya girmek istedikleri, Kastamonu Barosunun ise toplu olarak girme kararı aldığı,

-Burdur, Konya, Kayseri, Çorum, Diyarbakır, Manisa, Isparta, Amasya, Kırşehir, Kocaeli, Urfa, Adıyaman, Kırklareli, Tokat, Hatay, Ankara, Maraş, Edirne, Rize ve Ordu Barolarından hiç bir avukatın ihtiyari sözleşmeye girmek istemedikleri anlaşılmıştır.

6.- Emekli Sandığı ile ilişkiler

1136 sayılı Kanun'un, 1236 sayılı kanunla değişik geçici 2. 3., 4., ve 5. maddeleri uyarınca T.C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü ile ilişki sağlayan avukat arkadaşlarımızın durumları yakından izlenmiş ve T.C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü ile gerekli temaslar yapılarak, yanlış işlemlerin giderilmesi için çaba harcanmıştır.

Uygulamada, açık ve kesin hükümlerin bulunduğu bazı konularda meslektaşlarımızın mağdur duruma düştükleri vaki şikâyetlerden anlaşılmıyordu. Genellikle anlaşmazlık konuları 3 noktada toplanmaktadır.

a. İntibakların, son alınan maaş veya ödenek derecesinden başlayarak serbest avukatlıkta geçen sürenin eklenmesi suretile yapılması ve borçlanmanın buna göre hesabı icab ederken, Sandıkça aksi yol takip edilmiş ve 1136 sayılı kanunun uygulanmasından yukarıya doğru süreler nazara alınmıştır.

Borçlanmanın ne suretle yapılacağı, 1136 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesinin (A) bendi delâletile (B) bendinin 2. fıkrasındaki; (İlgilinin T.C. Emekli Sandığına evvelce kesenek ödediği memuriyet veya hizmette son aldığı maaş veyahut ödenek derecesindeki kıdeminden itibaren o memuriyet ve hizmetin asgari terfi süresi nazara alınarak 2 veya 3 yılda bir terfi etmiş sayılmak suretile ...) ile belirtilmiştir.

Bu hüküm, borçlanmanın geriye doğru gitmek suretiyle değil son aldığı maaş veya ödenek derecesindeki kıdeminden itibaren 2 veya 3 yılda bir terfi ettirilmek suretile yapılacağını âmirdir.

Bundan başka 1238 sayılı kanunun geçici 3. maddesile değişik 1136 sayılı kanunun geçici 2. maddesine eklenen fıkralarda (545 sayılı kanunun 3. maddesile eklenen maddedeki esaslara göre borçlanmaları şartı ile emekliliğe esas hizmetlerine eklenir) hükmü, intibaklarda borçlandırılacak sürenin son aldıkları maaş kıdeminden itibaren eklenmeğe başlanılacağı prensibini kabul ve muhafaza etmiştir.

1136 sayılı kanunun geçici 2/b. maddesinin 8. fıkrasında (Borçlanan kişiler emekliliğe esas olan eski memuriyet ve hizmet sürelerine borçlandıkları sürenin eklenmesi suretile) denilmekte, borçlanmanın geriye doğru değil, son alınan maaş ve ödenekteki kıdeminden itibaren yapılacağı belirtilmiştir.

b. T.C. Emekli Sandığı borçlanma hesabını 1136 sayılı kanunun geçici 2/b. bendinin 5. fıkrasındaki (ancak, kesenekler ve kurum hissesine ait oldukları geçmiş yıllarda yürürlükte bulunan T.C.Emekli Sandığı kanunu hükümlerine göre hesaplanır) hükmünü ihmal ederek borçlanmayı ters yönden hesapladığından primi yüksek olan son kanun hükümlerine göre borçlanmayı tahakkuk ettirmekte ve bu suretle meslekdaşlarımızı yüksek miktarlarda borçlandırmaktaydı.

c. 1136 sayılı kanunun yürürlüğe girdiği tarihte T.C.Emekli Sandığındaki emekliliğe esas teşkil eden hizmetleri toplamı en az 15 yıl olan avukatlar, anılan kanunun geçici 2. maddesi (B) bendi uyarınca, serbest avukatlıkta geçen hizmet sürelerini 30 yılı geçmemek üzere Sandıkla ilgilerini devam ettirebilecekleri halde T.C. Emekli Sandığı, emekli keseneklerini geri almış olan meslekdaşlarımız faizi ile birlikte yatırdıkları ve borçlandıkları süreler için vebelerini de eda ettikleri halde, emekli aylığı tahsisi için 6 ay beklenmesi gerektiğini ileri sürmekte ve bu uygulamasını 5434 sayılı kanunun 102. maddesini değiştiren 545 sayılı kanunun 3. maddesi hükümlerine dayandırmaktaydı.

Halbuki, 1136 sayılı kanunun geçici 2/B. maddesinin 8. fıkrası (Emekli aylığına hak kazanmanın borçlanılan miktarın tamamen ödendiği tarihten başlayacağını) aynı bendin 9. fıkrası da (borçlarını tamamen ödemeyenlere ödedikleri miktara göre 5434 sayılı kanun hükmünün uygulanacağı-

nı) hükme bağlamıştır.

Bu hükümlerde hesaplanacak süreler için Emekli Sandığı Kanunu'nda belli edilmiş olan hakların verilmesine dair yapılacak işlemleri göstermektedir. Bu yoldaki atfın, delâlet ve tesisi dışına çıkılamıyacağından ve istekleriyle emekliye ayrılacak olanların 5434 sayılı kanun'un 102. maddesinin 545 sayılı kanunun 3. maddesile değişik olan (iade edilecek parayı 6 ay önce sandığa yatırması) şartına âtıfta bulunulmadığından, 6 aylık sürenin beklenmesi yolundaki uygulamada hukuki isabet bulunmadığı açıkça belliydi. Nitekim Danıştay 10. Dairesinin 970/1056 sayılı kararı Sandığın aksine vaki işlemini de iptal eylemiştir.

ç. T.C. Emekli Sandığı 65 yaşını tecavüz eden avukatları iştirakçi olarak kabul etmemektedir. Her ne kadar, serbest avukatlardan 5434 sayılı kanununun 40. maddesinde yazılı kesin yaş haddi olan 65 yaşını doldurmuş olanlar mevcut ise de, avukatlık görevinin niteliği ve 1136 sayılı özel özel kanunda aksine bir sarahat olmaması itibarile, mezkûr 40. maddede yazılan 65 yaşın istisnaları içinde mütalâa edilmelidirler. Nitekim Danıştay 10. Dairesinin 25.11.1970 tarih ve 970/1104 Esas, 970/1644 Karar sayılı içtihadı, bu görüşümüzü teyit ederek, Sandığın aksine vaki işlemini iptal eylemiştir. Bu konuda sonradan çıkarılan Danıştay kararları da aynı şekilde sonuçlandığından, bu içtihat istikrar kazanmıştır.

Uygulamanın kanun ve Danıştay kararlarına göre düzeltilmesi, Sandık aleyhine fuzulen dava açılmasını önleyeceği gibi, meslektaşlarımızın da mağdur olmamasını sağlayacağı belirtilerek, sandığa gönderilen 1.2.1971 gün ve 326 sayılı yazıda hatalı uygulamadan dönülmesi istenmiş ve sandık ilgililerince yapılacak toplantıya katılmak üzere Yönetim Kurulumuz üyeleri Av.Zeki Yücel ve Av.Erdoğan Bigat'ın görevli kılındıkları bildirilmiştir.

T.C. Emekli Sandığına başvurma sonucu alınincaya kadar, meslektaşlarımızın süresinde Danıştaya başvurmaları gerektiği hatırlatılmak üzere konu 19.2.1971 gün ve 10-567 sayılı genelge ile barolara gönderilmiştir.

T.C. Emekli Sandığı ile yapılan temaslar ve yukarıda belirtilen temsilcilerimizin görüşmeleri sonunda 65 yaş konusu dışındaki hususların olumlu sonuca bağlanması sağlanabilmektedir.

Anılan Sandığın Birliğimize gönderdiği 6.5.1971 gün ve

20-1/XXXII-30-A sayılı yazı aşağıda bilgilerine sunulmuştur.

Türkiye Barolar Birliği Başkanlığına
A N K A R A

Konu: 1136 sayılı Kanun hk.

İlgi: 1.2.1971 gün ve 326 sayılı yazınız;

1136 sayılı Kanun'un geçici 2, 3 ve 4 üncü maddelerinin uygulanması sırasında meydana gelen aksaklıkların, bu maddelerle ilgili olarak Danıştayca verilen kararlara göre düzeltilmesi hakkındaki ilgi yazınız üzerine konu Müdürler Kurulumuzca incelenmiş ve Danıştayın bu konudaki kararları da dikkate alınmak suretiyle,

1) 1136 sayılı Kanunun geçici 2 nci maddesinde, borçlanılan miktarın tamamının ödenmesinden itibaren emekli aylığına hak kazanılacağı açıklandığına göre, 5434 sayılı Kanuna ek olarak çıkarılan 545 sayılı Kanundaki, borçlanma talebinden itibaren 6 ay beklemeye ait hükmün uygulanmasına mahal bulunmadığı;

2) Mezkûr geçici 2 nci maddede, borçlanılacak miktarın, ilgililerin Sandığa kesenek ödediği memuriyet veya hizmette son iktisap ettikleri maaş veya ödenek kıdeminden başlamak üzere hesaplanacağı tasrih edildiğinden, serbest avukatların geçici 2 nci maddeye göre yapılacak borçlanmanın, ilgililerin Sandığına kesenek ödediği memuriyet ve hizmette enson aldığı maaş veya ödenekten ve tarihten başlamak suretiyle ileriye doğru yapılması,

3) Özel kanunda hüküm bulunduğu takdirde bunun öncelikle uygulanması, özel kanunda hüküm bulunmayan hallerde genel kanuna göre hareket edilmesi gerektiğinden ve 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu'na göre özel bir kanun olan 1136 sayılı Kanunda yaş haddi konusunda özel bir hüküm bulunmadığından, 65 yaşını ikmal edenlerin Sandıkla ilgilendirilmelerine ve borçlanma taleplerinin kabulüne imkân bulunmadığı,

20.4.1971 gün ve 7569 sayı ile karara bağlanmıştır.

Bilgi edinilmesini rica ederiz.

T.C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğünün 65 yaşını dolduran meslekdaşlarımızı iştirakçi olarak kabul etmemesi ve Danıştay'ın istikrar

bulmuş çeşitli kararlarına rağmen yanlış uygulamada direnmesi sebebini anlamak mümkün değildir.

Olumlu sonuç alınmasına imkân bulunmayan bu konuda avukatların Danıştay'a başvurmasından başka bir hal çeresi bulunmamaktadır.

1238 sayılı Kanunla değiştirilen 1136 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesindeki süre 1.Ocak.1971, aynı kanunun geçici 3 ve 4.maddelerindeki süreler de 1.4.1971 tarihine kadar uzatıldığı sayın delegelerimizce bilinmektedir.

11.Temmuz.1971 gün ve 13892 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan, 5434 sayılı T.C.Emekli Sandığı Kanununa ek ve geçici maddeler eklenmesine ve bazı hükümlerinin değiştirilmesine dair olan 1425 sayılı kanunun geçici 17. maddesinde aynen; "1136 sayılı ve 1238 sayılı kanunlar uyarınca serbest avukatlıkta geçen hizmet sürelerini borçlanmak suretiyle fiili hizmetlerine eklenmesi için zamanında müracaat edemeyenlere, bu kanunun yayınlandığı tarihten itibaren yeniden altı aylık müracaat süresi tanınmıştır", denilmek suretiyle anılan başvurma süreleri 11.1.1972 tarihine kadar uzatılmıştır.

1136 sayılı ve 1238 sayılı Kanunlarla kabul edilmiş bulunan süreleri geçiren ve bu suretle borçlanma hakkından yararlanamayan meslektaşlarımıza yeni bir olanak sağlandığından, T.C. Emekli Sandığına başvurma sürelerinin 11.1.1972 tarihine kadar uzatıldığının ilgili avukatlara duyurulması Yönetim Kurulumuzun 13.8.1971 gün ve 471/3 sayılı kararı uyarınca Barolara gönderilen 20.8.1971 gün ve 46-2206 sayılı genelge ile bildirilmiştir.

7.- Yaşlılık aylığı bağlananların mesleğe devam edip edemeyecekleri

Bu konu pek çok tereddütlere ve yazışmalara sebebiyet verdiğinden aşağıdaki hususların arzında faide görülmüştür :

a. 1136 sayılı Kanun'un 1238 sayılı Kanunla değiştirilen 188. maddesinde; "T.C. Emekli Sandığından emeklilik veya malûllük aylığı almakta olan yahut 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununa göre yaşlılık veya malûllük sigortasından faydalanmış bulunanlar"ın 186. madde uyarınca topluluk sigortasına giremeyecekleri hükme bağlanmıştır.

5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu'nun 99. maddesinde,

emekli aylığı alanların emeklilik hakkı tanınan ve göreve atanmaları halinde, atanmayı izleyen aybaşından başlayarak emekli aylığının kesileceği belirtilmiştir. Serbest avukatlık T.C. Emekli Sandığı ile ilgili bir hizmet olmadığından yargıçlıktan ya da başkaca kamu görevliliklerinin birinden emekli olanların serbest avukatlık yapmaları halinde hak kazandıkları emekli aylıklarını alacakları açıktır. Bugünkü uygulama da bu yoldadır.

506 sayılı Kanun'un 68. maddesinde de 5434 sayılı Kanun'un 99. maddesi hükmüne benzer bir hüküm yer almaktadır. "yaşlılık aylığı" almakta iken sigortalı olarak çalışmaya başlayanların yaşlılık aylıkları çalışmaya başladıkları tarihte kesilir.

b. 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 186. maddesi uyarınca avukatların yaşlılık sigortası ile ilişki kurmaları kanuni zorunluk olduğundan, bu hükmün avukatlara da uygulanma zorunluğu bulunup bulunmadığı tartışma konusu olmaktadır.

Ancak; avukatların Sosyal Sigortalar Kurumu ile ilişkileri öncelikle 1136 sayılı ve onun bir kısım hükümlerini değiştiren 1238 sayılı kanunla kurulmuştur. Anılan Kanun hükümleri özel hükümler olarak genel kanun niteliğinde olan 506 sayılı Kanun hükümlerine göre öncelikle uygulanacaktır.

Öyleyse konu öncelikle 1136 sayılı Kanun hükümlerine göre çözümlenecektir. 1136 sayılı Kanunun 1238 sayılı Kanunla değişik 188. maddesinin son fıkrasında;

"Avukatın yukarıki fıkraya göre topluluk sigortasına girmemesi, avukatlık mesleğinin icrasına engel teşkil etmez" hükmü yer almaktadır. Bu açık hükme göre kendilerine Sosyal Sigortalar Kurumu'nda yaşlılık aylığı bağlanan avukatların bu aylığı almaları halinde topluluk sigortasından ayrılmaları gerekecektir. Ancak bu durum kendisinin serbest olarak mesleklerini yapmalarına engel olmayacaktır.

Nitekim 1238 sayılı Kanunun bu maddeyle ilgili Adalet Komisyonu gerekçesinde aynen şöyle denilmektedir :

"Bu maddede yapılan değişiklik topluluk sigortasına girmeyecek olanların genişletilmesi ile Topluluk sigortasına girmeyecek olanların avukatlık mesleğinin icrasına devam edebilmelerini sağlamaktan ibarettir.

Birinci fıkranın kapsamı genişletilmiş ve 23 Ekim 1969 gün ve 1186 sayılı Kanunun 19. maddesi hükmüyle yürürlükten kaldırılmış bulunan 1136 sayılı Avukatlık Kanununun 189. maddesindeki kimseler de bu maddenin kapsamı içine alınmıştır. Bu suretle 1136 sayılı Avukatlık Kanununun bir çok tenkit ve şikâyetlere sebep olan 189. maddesi ile ortadan kaldırılmış olmaktadır.

"Yeni eklenen ikinci fıkra ile birinci fıkraya göre topluluk sigortasına giremeyen avukatların, yani kendilerine, sigortadan yaşlılık veya malûllük aylığı bağlanmış olan kimselerin de avukatlık mesleklerini icra edebilmelerine imkân sağlanmıştır". Denilmek suretiyle, yaşlılık aylığı bağlanan avukatların sigorta ile ilişki kurmadan avukatlık mesleğini ifa etmelerini sağlamak amacıyla maddenin tedvin edildiği açıklanmıştır.

1136 sayılı Kanun'un 186. maddesinde "188. maddede yazılı olanlar dışında kalan avukatların.." denilmek suretiyle yaşlılık aylığı alan avukatların sigorta ile ilişki kurmaları yasaklanmıştır. Bu hüküm de yaşlılık aylığı bağlanmayan avukatları 186. madde dışında tutmak suretiyle yukarıdaki görüşümüze doğrulamaktadır.

Esasen 5434 sayılı Kanuna tâbi olan avukatların, hâkimlerin, savcılarının, memurların Emekli Sandığından emeklilik aylığı bağlandıktan sonra yani sosyal güvenlikleri sağlandıktan sonra sigorta ile ilişki kurmadan serbest avukatlık yapmalarına cevaz veren kanun koyucunun sosyal sigortadan yaşlılık aylığı bağlanan avukatları serbest avukatlıktan yasaklaması düşünülemez.

c. Netice olarak;

-500 sayılı Kanunun 63. maddesi hükmünün aynı kanunun 2. maddesi uyarınca sigortalı olanlar hakkında uygulanabileceği, 1136 sayılı Kanunun 186. maddesine göre sosyal sigorta ile ilişki kuran avukatlar hakkında anılan hükmün uygulanamayacağı,

-1136 sayılı Kanunun 1238 sayılı Kanunla değiştirilen 188. maddesine göre yaşlılık aylığı bağlanan avukatların, sigorta primleri ödemediği serbest meslek faaliyetlerine devam etmekle beraber, yaşlılık aylıklarını da almaya devam edebilecekleri.

Öngörülmüştür.

-Bu sonucun haklı ve isabetli olduğu bazı uygulamalardan örneklerle anlaşılacakla beraber evvelki raporlarımızda da arzedildiği

üzere Avukatlık Kanunu'nun tadilinden evvel aynı konuda Birliğimizce Sosyal Sigortalar Kurumu ve Çalışma Bakanlığına karşı, dava açılmış; bu idari davanın duruşması ise kanunun tadilinden sonrasına rastlamıştır. Davayı geri almadık. Duruşmaya gidildi. Duruşmada dâvamızın konusunun yeni kanunla sağlandığını bu itibarla, karar vermeğe mahal olmadığı kararının itti-hazını istedik. Çalışma Bakanlığı ve kurum avukatları ve kanun sözcüsü yeni kanunla hakkın tanındığını ve karara mahal olmadığını beyan ettiler. Danıştay da aynı hususa karar verdi.

Danıştayın 24.11.1970 tarih ve 8 daire 213/2483 sayılı ilâ-minin karar fıkraşını aynen arz ediyoruz :

"Dava açılmasını müteakip, yürürlüğe giren 26.2.1970 gün ve 1238 sayılı Kanunla dâva konusu anlaşmazlığın çözümlenmiş bulunduğu anlaşıldığından tarafların talepleri veçhile, işbu dava hakkında karar verilmesine yer olmadığına, karar verilmediğinden ve dâvada haksız çıkan taraf bulunmadığından yargılama giderlerine hükmedilmesine mahal bulunmadığına 24.11.1970 tarihinde oybirliğiyle karar verildi".

8.- Avukat stajiyerlerinin sosyal güvenliği

İleride avukat olacak genç meslekdaşlarımızın sosyal güvenliği üzerinde durulması zaruretine inanan Yönetim Kurulumuz, 1971 yılında bazı teşebbüslerde bulunmuştur. Bu meyanda sosyal sigortalar kurumuna başvurularak stajiyerlerimize ileride avukat oldukları takdirde Tip Sözleşmeye intibak ettirilerek sigortalanmalarının mümkün olduğu hususu bildirilmiş, yapılan müzakereler sonunda olumlu sonuca varılmıştır. Sosyal Sigortalar Kurumu Genel Müdürlüğünden alınan ve Barolarımıza 29.5.1971 gün ve 35/1586 sayılı genelge ile duyurulan cevapta;

a. "Avukat stajiyerlerinin 506 sayılı kanunun 86. maddesi uyarınca Topluluk Sigortası sözleşmeleri yapmaları halinde, avukat oldukları zaman mecburi sigortada geçecek hizmetleri ile T.C. Emekli Sandığı veya Sosyal Sigortaya tâbi diğer görevlerde geçecek hizmetlerine 1214 sayılı kanun uyarınca staj süresindeki sigortalılıklarının eklenebileceği mümkün olabilecektir.

Avukat stajiyerlerinin (İş Kazaları, Meslek Hastalıkları), (Hastalık), (Analık), (Malûllük, Yaşlılık ve Ölüm) sigortalarından birine, birkaçına veya hepsine toplu olarak tâbi tutulabilmeleri için, isteklilerin tespiti ile, Çalışma Bakanlığınca onanmış bulunan genel şartlar uya-

runca Baronuzun, Sosyal Sigortalar Kurumu Müdürlükleriyle sözleşme akdedileceği" bildirilmiştir.

Bu sebeple stajiyerlerin, bağlı buldukları Barolarla 506 sayılı kanunun 86. maddesi gereğince topluluk sigortası sözleşmesi yapılmak suretiyle malûllük, yaşlılık ve ölüm topluluk sigortasına devamları olanağı sağlanmıştır.

b. 1136 sayılı Kanun'un 27. maddesi uyarınca stajiyerlere yardım esasları kabul edilerek, 19.6.1970 gün ve 43-1065 sayılı genelge ile Barolara duyurulmuştur.

IV. Genel Kurulumuzca 1971 yılı bütçesinin V. Bölüm, 1. maddesine stajiyerlere yardım fonu olarak TL. 70.000,- lık ödenek konulduğundan, bu paranın dağıtılabilmesi için 8.5.1971 gün ve 25-1362 sayılı genelge ile Barolardan bilgi istemiştir. 24 Baromuzun verdiği cevaplar da Yardım Esaslarına göre değerlendirilerek; anılan esaslar uyarınca dağıtılmak üzere, İstanbul, Bursa, Kayseri, Denizli, Amasya ve Ordu Barolarına ikişerbin lira para gönderilmiştir.

9.- Dâva Vekilleri ve Dâva Takipçilerinin Sosyal Güvenliği
1136 sayılı kanunun 185 ve geçici 17. maddeleri, avukatların sosyal güvenlikleri ile ilgili hükümlerin Dâva vekilleriyle, Dâva ve iş takipçilerine de uygulanmasını zorunlu kıldığından, Sosyal Sigortalar Kurumu ile yapılan yazışma ve görüşmeler sonunda olumlu sonuca bağlanmıştır. Anılan kurum; 6.8.1970, 10.11.1970, 7.12.1971 gün ve 2040, 2320 ve 1499 sayılı yazılarımıza cevaben, Dâva vekilleriyle, dâva ve iş takipçilerinin Topluluk Sigortasına katılmaları gerektiği hakkında ilgili şubelere bilgi ve talimat verildiğini 2.3.1971 gün ve IX-367-A/116038 sayılı yazısında bildirilmiştir.

Birliğimiz 13.4.1970, 8.3.1971 gün ve 21-551, 754/14 sayılı genelgelerle durumu Barolara genelge ile duyurmuştur.

Dâva ve iş takipçileri ile Dâva vekillerinin sosyal güvenlikleriyle ilgili hükümlerin uygulanması Barolarımıza büyük külfet yüklemekle beraber, yasal zorunluktan kaçınılamıyacağını takdirlerinize sunarız.

Dâva ve iş takipçilerinin 1136 sayılı kanunun 1238 sayılı kanunla değiştirilen hükümleri ile belirli görev sürelerinin Sosyal Güvenlik için yeterli olmaması anılan kişilerin de boş yere prim ödeme zorun-

luğunda kalmaları yönünden sızlanmalarına sebep olmaktadır.

Avukatlık Kanunu değişikliği sırasında bu konu üzerinde durulması da gerekecektir.

10.- Sosyal Sigortaya Tâbi Avukatların Mesken Kredisinden yararlanmaları

506 sayılı kanun hükümleri yaşlılık sigortasına tâbi olanların Mesken Kredisinden yararlanmaları olanağı verdiği malûmdur. Bu yönden Bursa Barosu 11.11.1971 gün ve 541 sayılı yazısında, avukatların mesken kredisinden yararlanmaları için gerekli temasın yapılmasını Birliğimizden istemiştir.

Yönetim Kurulumuz 28.11.1971 günlü toplantısında Sosyal Sigortalar Kurumuna başvurularak avukatların mesken kredisinden faydalandırılmalarının istenmesine karar vermiştir.

V- YASAMA İŞLEMLERİNE KATKI

Avukatlık Kanununun 110. maddesinin Birliğimize verdiği yetki ve görev sebebiyle bu yılki yasama işlemlerine katkılarımız geniş bir yer tutmaktadır. Başta Anayasa değişikliği olmak üzere çeşitli konularda Birliğimizden mütalâa istenmiştir.

1. Anayasa değişikliği

1971 yılının olayları ve bu arada Anayasa değişikliği Birliğimizin dikkatle izlediği konular olmuştur. Adalet Bakanlığında istenen Anayasa değişikliği hakkındaki mütalâamızın esasları aşağıda arz olunmuştur. Bu mütalâamızın hazırlanmasından evvel Barolarımızdan düşünceleri istenmiş, lütfedilen düşüncelerin de ışığı altında Birlik mütalâası meydana getirilmiş, mütalâa basılmış, kamu oyuna da açıklanmıştır. Bu mütalâada serdedilen hususların kısmen de olsa etkili olduğu, önerilen değişikliklerden bazılarının değiştirilmesini sağladığı görülmektedir. Genel Kurul Üyelerimizin bir değerlendirmede bulunabilmeleri için aşağıda arzedilen metinde; ilk metin, Birlik mütalâası, son şekil gösterilmek üzere bir sıra takip edilmiştir.

Raporumuza aldığımız maddeler ve mütalâalarımız daha ziyade hukuki olabilen, adalet ve adliyeye ilişkin olanlardır, diğer mütalâalarımızın tevzi edilmiş olan basılı mütalâamızdan incelenmesi mümkündür :

A.- GENEL DEĞERLENDİRME

1- Tethişçilik : Memleketimizde son yıllarda gittikçe artan ve tethişçilik diye doktrinde ve diğer memleketlerin mevzuatında yer alan eylemlerin meydana geldiğini, bu hareketlerin aşırı sol biçimli bir diktatorya kurmak istediği yolundaki gözlemin gerçeğe uygun olduğunu izleyen Yönetim Kurulumuz :

a. Evvelce yayınlanan bildirisinde şu kanısını açıklamıştı : "Başkasının yaşama hakkını inkâr eden anlayışların, bütün kudretini insanlıktan alan hukuku yok etmek isteğinde birleştikleri görülmektedir. Örgütlenen katillğin siyasal ve hukuki bir düzen kurabildiğine in-

sanlık tarihinde örnek bulunamaz".

b. Bu tür eylem ve düşüncelerin Türkiyemizde sonuç alamaması, elverişli sosyal ortam bulamaması başta gelen sorundur. Sosyal bünyenin belli akımlara karşı kuvvetli kalması veya kuvvetlendirilmesi en doğru yoldur. Yürürlükteki Anayasa bu açıdan amaçları çizmiştir, kifayettir, yeter ki gereği yerine getirilmiş olsun.

2- Ekonomik kamu düzeni : "Ekonomik kamu düzeni" Anayasanın başta gelen gereğidir. Anayasamız yürürlüğe girdiği zaman mevcut ekonomik düzeni kabul etmiş değildi, onun devamını da istemiş olamaz. Yaşadığımız çağda demokrasinin yürüyebilmesi biçimsel hükümlerle sağlanamamaktadır. Bunu bütün demokratik ülkeler içdenlikle kabul etmişlerdir.

a. Ekonomik (Demokratik) kamu düzeni" bir hukuk müessesidir. "Kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal adalet ilkeleri ile bağdaşmayacak surette sınırlayan iktisadî bütün engelleri" kaldırmakla (md.10), "İktisadî ve sosyal hayatın tam çalışma esasına ve herkes için insanlık haysiyetine yaraşır bir yaşayış seviyesi sağlanması" (md.41) ile devleti görevli kılan bir Anayasa "E k o n o m i k k a m u d ü z e n i" anlayışını müesseseleştirmiş ve "İktisadi kalkınmanın demokratik yollarla gerçekleştirilmesi"ni de mümkün görmüş (md.41) ve bunu şart koşmuştur. O halde "Ekonomik (demokratik) kamu düzeni" yeni baştan kurulmak gereklidir.

b. Anayasamızın emrettiği ekonomik düzen "sosyalist düzen" değildir. Anayasamız "İ n s a n h a y s i y e t i"ne uygun bir düzenden söz ederken "İnsanlık doktrini"ni esas tutmuştur. İnsanın insanı sömürmesini engellemenin tek çaresini sosyalizmde görmek, çağını yitirmiş bir anlayıştır. "İ n s a n l ı k d o k t r i n i n e d a y a n a n h u k u k u n ü s t ü n l ü ğ ü" amaç'da ve buna ulaşmak için seçilecek en uygun yolda Türkiyemizin bütün aydınlarını birleştirebilir.

c. Olayların ve huzursuzluğun sebebini Anayasamızın ruhuna ve lafzına uygun bir uygulamanın sağlanamamış ve kanunlarda ülkemizin içinde yaşadığı şartlara uygun bir düzenlemenin yapılamamış olmasında da aramak lâzımdır. Son zamanlarda ülkemizde meydana gelen ve bir anarşi ortamı yaratma maksadı ile girişilen olayların sebep olduğu üzüntü görmezlikten gelinemez. Türkiye Barolar Birliği yetkili kurulları bu tür olayların başlangıcından beri uyarılarda bulunmuştu.

d. Anayasa Mahkememizin 16.6.1970 tarih ve 1/31 sayılı kararında aynen şu ölçü saptanmış bulunmaktadır.

a'. "1961 Anayasası, 9. maddesi ile bir değişmezlik ilkesi koymuştur. Bu maddeye göre (Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmü değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez.)

Buradaki değişmezlik ilkesinin sadece (Cumhuriyet) sözcüğünü hedef almadığını söylemek bile fazladır. Yani Anayasada sadece (Cumhuriyet) sözcüğünün değişmezliğini kabul ederek onun dışındaki bütün ilke ve kuralların değişebileceğini düşünmenin Anayasanın bu ilkesi ile bağdaştırılması mümkün değildir. Zira 9. maddedeki değişmezlik ilkesini, amacının Anayasa'nın 1., 2. maddelerinde ve 2. maddenin gönderme yaptığı başlangıç bölümünde yer alan temel ilkelerle niteliği belirtilmiş, (Cumhuriyet) sözcüğü ile ifade edilen Devlet sistemidir. Başka deyimle 9. madde ile değişmezlik ilkesine bağlanan (Cumhuriyet) sözcüğü değil, yukarıda gösterilen Anayasa Maddelerinde nitelikleri belirtilmiş olan Cumhuriyet rejimidir. Şu halde, sadece "Cumhuriyet" sözcüğünü saklı tutup, bütün bu nitelikleri, hangi istikamette olursa olsun, tamamen veya kısmen değiştirmek veya kaldırmak suretiyle 1961 Anayasasının ilkeleriyle bağdaşması mümkün olmayan bir başka rejimi meydana getirecek bir Anayasa değişikliğinin teklif ve kabul edilmesinin Anayasaya aykırı düşeceğinin, tartışmayı gerektirmeyecek derecede açık olduğu ortadadır.

Bu bakımdan bu ilkelere değişmeyi öngören veya Anayasanın sair maddelerinde yapılan değişikliklerle doğrudan doğruya veya dolaylı olarak bu ilkeleri değiştirme amacı güden herhangi bir kanun teklif ve kabul olunamaz. Bu esaslara aykırı olarak çıkarılmış bulunan bir kanunun Anayasanın mevcut hükümlerinde en küçük bir etki ve değişme yapması veya yeni bir Anayasa kuralı koyması mümkün değildir.

Anayasa değişikliğini öngören kanunlar üzerinde, Anayasanın 147. maddesi gereğince, Anayasa Mahkemesine esas yönünden de denetim görevi düştüğü meydandadır".

Anayasa Mahkemesinin verdiği bu sonuca aykırı düşen iddialarda hukukî isabet yoktur.

b'. Yapılmak istenen değişikliklerin değerlendirilmesi sonuçlarının öngörülebilmesi "seçim sistemi"ne göre farklı olabilmektedir. Örneğin; çoğunluk esasına dayanan yürütmenin yetkilerini genişletmek sa-

kıncalıdır. Seçim sisteminde değişiklik bir kanunla olabileceğine göre siyasal organlar arasındaki denge kolaylıkla bozulabilir. Anayasamızın bir "tepki Anayasası" olması onun "tedbirli Anayasa" üstünlüğünü gölgelememektedir.

Egemenliğin Millette olması ve bunun "yetkili organlar" eliyle kullanılacağı ilkesi (Anayasa 4) Anayasal organların belli bir yetki dengesi içinde muhafazasını gerektirir. Anayasa değişikliğinin bir organ lehine yetki genişlemesi sonucunu vermesi, diğer bir organın (örneğin yargı organlarının) görev kısıntısına uğraması ile neticelenir. Bu yolla bir rejim değişikliğine girilmesi haklı ve geçerli sayılamaz.

3- Sonuç : Bu genel düşüncelerden çıkan sonuç şudur :

a. Tethişçilik eylemlerine zemin hazırlayan etkileri gidermek kadar, belki de ondan daha fazla, "Ekonomik-Demokratik Kamu Düzeni"nin kurulmasına -hiç olmazsa şimdiden- başlamak lâzımdır. Aksi takdirde sarfedilen gayretlerin sonuç vermemesi mümkündür. Bunun yapılması için de Anayasayı değiştirmeye lüzum yoktur.

b. Bunları başka Anayasanın ruh ve amacına aykırı bir değişiklik yapılmaması zorunludur. Aksi takdirde yasama organının yetkisi üzerinde durulmak gerekecektir.

B.- TASARIYA EKLENMESİ GEREKLİ KONULAR

I- Baroların Bağımsızlığı : Anayasanın Adalet ve adliye açısından boşluklar arzettiği meydandadır. Bunların başında gelen konu Barolar ve Barolar Birliğinin Anayasal yerinin saptanmamış olmasıdır, Şöyleki :

a. Vesayet altında Baro'lar çağdaş Baro anlayışına uygun düşmemektedir. Milletlerarası Hukukçular Komisyonunun 1955-1966 yılları arasında yaptığı toplantılara ait bilgiler bir kitap halinde yayımlandı (1966) bu kitapta :

"Barolar kendi üyelerini kabulde ve disiplin işlerinde bağımsız olmalıdırlar", "mesleğe ait hususların Barolara bırakılması gereklidir", "Baroların görevleri hukukçuların yetişmesinden başlar". "hukukun üstünlüğünü sağlamak hizmetinde başarı meslek teşekküllerinin özerk ve serbest olması ile mümkündür", (s.40-43)

Klecatsky "hukukun üstünlüğü" adlı makalesinde (Klecatsky (H.), (Reflexion sur la primauté du droit, Rev. de la com.inter.de juristes, 1963, n.2 s.215). Bu kavramın müteaddit unsurlardan kurulmuş olduğunu bu unsurlar arasında önem farkı düşünülemediğini, bunlardan birinin tehdit altına girmesinin bütünü etkileyeceğini bildirmiş ve hukukun üstünlüğü kavramının altı unsurdan kurulu olduğunu açıklamış ve bunları şöylece sıralamıştır : 1. Kuvvetler ayrılığı, 2. Hâkim bağımsızlığı, 3. Temel haklar, 4. İdarî tasarrufların kanuniliği, 5. Kanunların ve idarî tasarrufların bağımsız hâkimlerce denetlenmesi, 6. "Hukuk üstünlüğü kavramını savunmaya kendini hasretmiş, yürütme karşısında bağımsız Baronun mevcudiyeti". Bu satırlar, Baroların bağımsızlığının çağdaş anlayışta hangi unsurlarla önemde eşit ve mevcudiyette zaruri sayıldığını açıkça göstermektedir.

İngiliz "Baro Genel Konseyi" (-General concil of the Bar) daha 1946 yılında bazı esaslar koydu. Bunların başlıcaları şunlardır : Baronun şerefini itibarını ve bilhassa bağımsızlığını sağlamak, adlî makamlarla ve Hükümet ile olan ilişkilerde Baroyu savunmak" (bk. Boulton, W. Des professions Judiciaire et droit, le barreau d'Angleterre, Rev. de la com. inter. de juristes, 1957, n.1).

Milletlerarası Hukukçular Komisyonununun 1959 toplantısı bir kitap halinde yayınlandı : (Commission internationale de juristes, le principe de la legalité dans una société libre, raport sur les travaux du congrés international de juristes tenu'a New Delhi, Janvier 1959, s. 303). Bu kitapta -özetle- şu düşünceler yer almaktadır : Kanunilik prensibine bağlı özgür bir toplumda hâkimlerle Baronun görevi birbirine sıkıca bağlıdır. Gerçekten Avukatlığın "serbest meslek" olup olmadığı sorulabilir. Nasıl hâkimlik kefilik değil ise, nasıl hâkimler bu anlamda bağımsız değil ise, Avukatlar da bağımsız değildir. Bu itibarla Barolar faaliyetlerinde yürütme ve hattâ yargının müdahalesi dışında kalmalıdır.

b. Vesayet altında Baro Anayasamızın ruhuna uygun sayılamaz. Kuvvetler ayrığı bir anayasal prensip olduğuna göre, Baroları vesayet altında tutan bir sistem, dolayısıyla adliyeye de müdahale etmiş duruma girer. "Adliyenin bağımsızlığı" fiilen ve tamamen sağlanmış olmazsa "hâkimlerin bağımsızlığı" eksik kalmış demektir.

Milletlerarası Hukukçular Komisyonunun Delhi toplantısında 53 ülkenin hukukçuları katıldı. Yayınlanan beyannamede şunlar yer almaktaydı : "Hukukun üstünlüğünün ve haklı bir adliye idaresinin kurulabilmesi için hâkimlerin ve Baroların bağımsızlığına ihtiyaç vardır".

Milletlerarası Hukukçular Komisyonunun Atina Kongresi (1955) kararında aynen şu cümle yer alır. "Bütün Dünyanın Avukatları mesleklerinin bağımsızlığını korumaya mecburdurlar" O halde biz de kanunumuzun gözetim (belki de bir anlamda dıştan gözetleme) hükümlerinden şikâyetçi durumda olmak zorundayız.

Alman Kanununda (m.1) "Avukat adaletin tevziinde müstakil bir organdır" hükmü yer almaktadır.

Avukatın görevinde nazari olarak bağımsızlığı yeterli değildir. Avukat görevinde kendini gerçekten hür hissetmelidir. (bk. profession d'Avocat, Bulletin de la com. Inter. de juristes, 1965, n.24.s.5). Avukatlık Kanununa göre (1/2) "Avukat, görevini yerine getirmede bağımsızdır". Fakat mensup olduğu ve kendisini destekleyecek ve koruyacak kuruluş bağlı ise Avukat böyle bir duygu içinde olamayacaktır.

Adaletin üç unsuru görevde eşittir. Hâkim-Savcı-Avukatın aynı prensiplere tâbi tutulması şarttır. Yeni Anayasamızdan sonra hâkimlerin bağımsızlığı ve teminatı sağlandı. Savcılık teminatı üzerinde tereddüt edildi. Fakat Anayasa Mahkemesi Bakanlığın Savcılarını tayin yetkisini, selâhiyetle çalıştırma yetkisini iptal etti. Yeni hazırlanacak Savcılar Kanunu bu esaslara aykırı olamayacaktır. Bu gelişme içinde yeni Avukatlık Kanunu izahsız kalmaktadır. Adalet Bakanlığı savcıyı tayin edemezken aynı Bakanlığın bir kimsenin Avukatlığına kabul edilip edilmemesinde ve disiplin konularında "son söz" sahibi kılınması yersizdir.

c. Baroları vesayet altında tutmak, örtülü şekilde "savunma hakkı"nın sınırlandırılması isteğinden gelir. Savunmaya her hangi bir tahdit bu hakkın özü ile bağdaşmaz. Bu sebeple -iddialı bir görüşe nazaran- savunmayı Usul Kanununa bağlamanın dahi bir tahdit olduğu ileri sürülmüştür (kşz. Funaro G. la difesa del processo penale, Riv. Penale, 1955, s.807). "Savunma disiplini" çok kere savunma hakkının tahdidine götüren bahane -fikir- dir. Avukatlığın tarihi, usul hukukunun tarihidir. Usul hukuku doktrininde hiç bir yön değişikliği yoktur ki Avukatın görevine etkili olmasın (Bellavista, Lezioni..., 1960, s.195). Bu görev özgür kalabildikçe

faydalı olabilmıştır. " Gerçekten müdafî, görevini yaparken hür ve serbest olmalıdır. Hür ve serbest olmayan bir müdafî şeklen müdafî olup, hakikatte müdafî değildir" (Kunter, N.Ceza Muhakemesi Hukuku, 1961,n.254; 1967, n.126).

ç. Anayasanın 122. maddesine göre

- "Kamu Kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, kanunla meydana getirilir";

- Bu kuruluşların "organları kendileri tarafından ve kendi üyeleri arasından seçilir";

-İdare, seçilmiş organları, bir yargı mercii kararına dayanmaksızın, geçici veya sürekli olarak görevinden uzaklaştıramaz";

-Meslek kuruluşlarının tüzükleri, yönetim ve işleyişleri demokratik esaslara aykırı olamaz".

O halde Anayasamız kamu niteliğindeki meslek kuruluşları hakkında şu prensipleri kabul etmiştir; Kanunilik; demokrasiye uygunluk; kendi kendini idare; görevde süreklilik. Bu esasları açıklamak gerekir :

Anayasamıza göre "kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşları" bahis konusudur. Bu hükümden çıkan anlam şudur: Bu kuruluşlar, kamu kurumu değildir, o niteliktedir. O nitelikte olmalarından ki kuruluşları "kanun"la olur. O halde bu kuruluşların işleyişlerine ancak yasamanın müdahalesi meşrudur. Eğer yasama, bu müdahale yetkisini, kanun ile de olsa yürütmeye verirse, bu kanun Anayasaya uygun olamaz. Diğer bir deyimle bir şeyin ancak kanunla yapılabileceği, yürütmenin müdahalesini meşru kılmağa yetmez. Bu formül, bunun tam aksini ifade eder. Kanun ile de olsa Barolara müdahale yetkisi yürütmeye verilemez.

Anayasa hazırlanırken Baroların niteliğinin -örneğin- Hâkimlerin bağımsızlığı kadar- ısrarla ilan ve müdafaası yoluna gidilse idi. "Barolar" adlarını ve yerlerini Anayasada kolayca ve isabetle bulabileceklerdi.

Anayasanın 122. maddesinin içinde bulunduğu bölümün (C.bölümü) adı, "idare"dir. Türkiye Baroları ve Barolar Birliği "idare"midir?!

Baroların bağlı kalmaları asla devam edemez. Barolar kanunla değişebilecek müesseselerden değildir. Bazı yazarlar, Baroları "tabii hukuk müesseseleri"nden sayarlar. Zira "savunma hakkı" bağımsızdır. (Garraud, II,n.516)

d. Yukarıdaki açıklamalar 1961 Anayasası hakkındaki kanaata ona verilecek anlama göre haklı veya haksız kabul edilebilir. Bu sebeple "Anayasa anlayışı" durulacak bir kavramdır.

Anayasayı "temel" deyimi izah edememektedir. Anayasa bir "Kaynak" kabul edilmelidir. Anayasaya aykırılık kavramı da bir Kanunun bu kaynağın ürünü niteliğini taşıyıp taşımadığına göre belli edilmelidir. Bu anlayış bizi Anayasa kurallarını yorum tekniğine götürür. Eğer "lafzi tefsir" esas sayılırsa Anayasa kolaylıkla "tutucu kurallar topluluğu" haline gelecektir ve eskime hızı da artmış olacaktır. O halde soru şöyle düzenlenmelidir.: 1961 Anayasası Baroların Bağımsızlığını reddeden bir Anayasa mıdır? Anayasa genel tutumu ile bağımsızlığı reddetmiyorsa, bağımsızlığı kabul etmiyen bir kanun Anayasaya 'yani kaynağa' uygun değildir.

1961 Anayasası bazı kurum ve kurullarla Türkiye'mizde Adalet Problemini çözmek istedi, kısmen de çözdü. Fakat bu davranış Adaletin kendi (Öz) ihtiyaçlarını karşılamak için değildi. Bu istek eksik kurum ve kurullarla Adaletin siyasal akım ve kuruluşları koruyamamış olması sebebi-ne dayanıyordu veya başlıca sebebi bu idi. Adaletin öz ihtiyaçları üzerinde durulmamış olmasının sonuçları küçümsenmemelidir. Bu savsamanın etkisi kendisini duyurmağa başladı. Baroların bağılılığı şikâyetleri buna ancak bir örnektir.

e. Sonuç : Anayasamızın yargı bölümüne şu hüküm eklenmelidir. "Türkiye Baroları ve Türkiye Barolar Birliği Bağımsızdır".

2- Türkiye Barolar Birliği'nin Anayasa mahkemesine başvurma yetkisi : Anayasamızın 149. maddesine verilmek istenen şekil dâva hakkını daha daraltan, dolayısı ile dâva hakkının tahdidinden gelen sınırları arttıran niteliktedir. "Sınırsız dava hakkı" düşünülemezse de dengeli ve makul bir dava hakkı sağlayan bir sisteme ihtiyaç vardır. Dava hakkı düzenlenirken şu ölçü gerektir : Öyle bir sistem kurulmalıdır ki, Anayasaya aykırı olduğu halde hiç bir kanun yürürlükte kalsın. Anayasa mahkemesine götürülmek için yolların tıkanması halinde "Anayasaya aykırılık iddiasını tanıyan bir Anayasa içdenlikten uzaklaşmış olur. O halde yapılacak iş, tarafsız ve adalet ile görevli bir organa dava hakkı tanı- maktır. Bu düşüncelerimiz aşağıda etraflıca açıklanmıştır :

a. Anayasaya aykırılık iddialarının Anayasa Mahkemesine intikal yolları, malûm olduğu üzere, başlıca ikidir.

Defi yolu, büyük ölçüde tesadüflere bağlı olarak işler Bu suretle bir kanunun Anayasaya aykırılık iddiasıyla Anayasa Mahkemesince tetkikinin yapılabilmesi için, önce bu kanunun tatbiki nedeniyle bir ihtilâf çıkması, bu ihtilâfın mahkemeye intikal etmesi ve duruşma sırasında taraflarca aykırılık def'inde bulunmuş olması veya hâkim tarafından re'sen böyle bir kaniya varılmış olması gibi şartların bir araya toplanması gereklidir. (Anayasa, md.151). Fakat şurası bir gerçektir ki, kanunların tatbikatında ihtilâfların mahkemelere aksetme nisbeti, genel tatbik ölçüsü karşısında çok düşüktür. Bu demektir ki, defi yolu bazan bir kanunun anayasaya aykırılığına rağmen, yıllarca yürürlükte kalabilmesine imkân bırakan mahiyeti itibariyle noksan bir emniyet tedbiridir. Aldı ki defi yolu ile Anayasa Mahkemesine intikal eden iptal talepleri ile ilgili olarak çok defa bahis konusu olayda tatbikinin önlenmesiyle yetinilebilmekte böylece bazı kanunların Anayasaya aykırılığı su yüzüne çıkmış olmasına rağmen yine de yürürlükte kalmasına zımni bir icazet verilmiş olmaktadır.

Kanunların Anayasaya aykırılıklarının en müessir giderilme çaresi, iptal davası yoludur. İptal davası sisteminde nazara alınması gerekli en önemli noktalardan biri, bu davayı açabilme hakkının kimlere verilmesinin uygun olacağı meselesidir. Bu konuda çeşitli anayasalarda farklı ölçüler kabul edilmiştir. Filhakika, Anayasa Mahkemesi kurma greğini, daha ziyade devletin üç kuvveti arasında bir denge meydana getirme açısından ele almış olan sistemlerde çoğunlukla iptal davası açabilme imkânı icra organına verilmektedir. Def'i yolu da, teşri organının karşısında yargı organı tarafından harekete geçirilen bir "denge" aracı olarak tanzim edilmektedir. Memleketimizde de, 1961 Anayasamızın hazırlanış ve müzakere safhalarına rastlayan devrede, Siyasal Bilgiler Fakültesi tarafından neşredilmiş olan bir Anayasa projesinde, aşağı yukarı aynı esaslara yer verilmiş bulunuyordu (SBF. İdari İlimler Enstitüsü Gerekçeli Anayasa Tasarısı, Ankara 1960).

Kanunların Anayasaya aykırılığı meselesini daha başka açılardan ve özellikle hukuk devleti ve insan haklarının korunması yönlerinden önemseyen sistemlerde iptal davası açabilme hakkı, gayet mahdut sayıdaki yetkilerden başlayarak, derece derece genişlemek suretiyle, bu-

nu bütün vatandaşlara tanımaya kadar vardırıran ve bir "actio popularis" haline getiren çeşitli ölçüde tatbikata mevzu kılınmaktadır.

b. Bizim Anayasamız, iptal davası açmağa hak tanıdığı yetkililerin sayısı bakımından, -Temsilciler Meclisi Müzakerelerinde geçen bir deyimle- "mutedil" bir ölçü tesbit etmiştir. Bunu yaparken de bu hakkın "suistimal edilmesini önlemek" gayesi takibetmiştir. (Temsilciler Meclisi Tutanak Dergisi, 25.4.1961 B.53., O.: 1). Nitekim bu düşünce ile Anayasa Mahkemesinde iptal davası açabilme hakkı genel ölçüde Cumhurbaşkanı ile son Milletvekili seçimlerinde muteber üye sayısının en az yüzde onunu alan veya Türkiye Büyük Millet Meclisinde temsilcisi bulunan siyasi partiler veya bunların meclis gurupları; Yasama Meclislerinden birinin üye tam sayısının en az altıda biri tutarındaki üyelerine verilmiş bulunmaktadır. Anayasanın 149 ncu maddesinin metninde daha sonra yer alan hak sahipleri ancak kendi varlık ve görevlerini ilgilendiren alanlara münhasır olarak ve bu kuruluşların bir Anayasal teminatı mahiyetinde, bu hakla; iptal dâvası açabilme hakkı ile teçhiz olunmuşlardır.

Anayasanın, kendilerine iptal davası açma hakkı vereceği ehliyet sahiplerini tespit ederken gösterdiği titizliğe katılmamak mümkün değildir. Fakat, bu ehliyet sahipleri arasında Türkiye Barolar Birliğinin bulunmayışı, büyük bir noksanlıktır. Hiç şüphesiz bu noksanlık, kullanılan ölçünün isabetsizliğinin sonucu değildir. Filhakika Anayasanın müzakeresi ve kabulü sıralarında Türkiye Barolar Birliği fiilen ve hukuken mevcut değildi. Keza Barolar da bugünkü derecede önemli hale gelmemişlerdi. Ancak bugün var olan ve Türk Kamu Düzeni ve hukuk hayatı içinde beklenen ve özlenen yerini almış bulunan Türkiye Barolar Birliğinin, Anayasa Mahkemesinde iptal davası açabilmek ehliyetine sahip olduğunu görmezlikten gelmek mümkün değildir. Bu zaruretin nedenlerini yine Anayasamızın koyduğu ölçüler ve diğer bazı kanunlarımızın tesbit ettiği esaslar içinde bulmaktayız.

Filhakika, 1136 sayılı Kanunla tesbit olunduğu veçhile Türkiye Barolar Birliği Genel Kuruluna ve Yönetim Kuruluna katılabilmek ve başkan veya üye seçilebilmek için asgari onbeş yıllık kıdemli avukat olmak zorunluluğu vardır (1136 s, K.md.14, 118),

Keza Anayasanın 145 inci maddesi hükmüne göre de meslekte onbeş yıl kıdemli bulunan avukatlar Anayasa Mahkemesine üye seçilebilirler.

Bu hükümlerden çıkarılabilecek sonuç şudur ki, Anayasaya aykırılık iddialarını tetkik ve kanunların iptali konusunda en yüksek ölçüde "ehliyetli" olduğu kabul edilen bir kimsenin, iptal davası açabilmenin ehliyet ve sorumluna evleviyetle sahip sayılması zarurettir. Ve üyelerinin tamamı anayasanın aradığı ölçüler içinde bu derece ehliyetli kimselerden meydana gelen bir teşekkül olarak Türkiye Barolar Birliğinin de iptal davası açabilme hakkına sahip kılınması tabî ve zaruri bir sonuç olarak belirmektedir.

Gerçekten, henüz mesleğinin ilk gününde bulunan ve hatta ilk davasına bakma durumunda olan bir hâkimin dahi, başkaca bir ölçü ve kıdem aranmaksızın -velev defî yolu mekanizmasıyla olsun- bir kanunun veya bir hükmünün Anayasaya aykırılığının tesbitini isteyebilme hakkı ve imkânı yanında, Türkiye Barolar Birliğinin bir Kamu Tüzel Kişisi olarak, iptal davası açabilme hakkı ile teşhizi lüzumuna ve gereğine karşı çıkılabilmesinin makul bir izahı bulunamaz.

c. Anayasa mahkemesinde açılacak iptal davası ile ilgili müzakerelerde Kurucu Meclis'te izhar olunan endişelerden biri de, bu hakkın, "suistimal" edilip edilmemesi yönünde olmuştur. Ancak hemen belirtmek gerekir ki, bu endişeler iptal davası açabilme hakkının istisnasız "herkese" verilmesi teklifleri vesilesiyle ortaya konulmuştur. Ve bu endişeleri önlemek için de bu hak herkese verilmemiş, "mutedil" bir yol tutularak "ehliyetli" elber. tesbit olunmuştur. Bu ehliyet ölçüsü içinde kalınarak yapılacak bir genişletme hiç şüphesiz, Anayasanın koyduğu prensibin ihlâli değil, bil'akis teyidi demek olacaktır. Bu bakımdan Türkiye Barolar Birliğine tanınacak olan iptal davası açma hakkının Anayasanın ölçüsüne ve gereklerine ve özellikle "Anayasaya aykırı kanunların iptali" müessesesinin mahiyetine tamamen uygun düşeceği aşîkârdır. Buna bir misal daha ilâve etmek gerekirse, Parlemtentoda, Meclislerden herhangi birinde, bir tek temsilcisi bulunan bir siyasi partiye dahi bu hak verildikten sonra Türkiye Barolar Birliğine bu hakkın tanınmaması -belki şimdiye kadar bir noksanlık- fakat bundan sonrası için bu müessesenin ruhuna ve dolayısıyla Anayasaya aykırılık olarak nitelendirilebilir.

ç. Bu konuda, bir hususu daha önemle işaret etmekte fayda vardır. Hiç şüphesiz Parlemtento, çıkaracağı kanunların Anayasaya uygunluğuna, daha başlangıçtan itibaren, herkesten çok itina etmektedir, edecektir. Böyle olunca; yani Parlemtentonun siyasi atmosferi içindeki oluşumu

tamamlanıp, kabul olunan kanunlar,, hukuk dünyasına intikal ettikten sonra, bunların Anayasaya uygunluk tenkidinden geçmesini gayet tabii ve Anayasa sistemimizin normal bir işleyişi olarak karşılamak gerekir. Üstelik hali-hazır metine göre, Anayasa mahkemesinde iptal davası açabilme hakkına sahip olanların sayıldığı Anayasanın 149. maddesindeki genel yetkilerin (Şeyin Cumhurbaşkanı dışında) tamamı doğrudan doğruya veya dolaylı olarak teşri organın üniteleridir. Teşri organ kanunların kabul mercii olarak. Anayasaya uygunluk denetimini daha müessir ölçüde esasen kendi bünyesinde yapabilmek durumundadır. Böyle olunca, kanunların mer'iyete girişinden sonraki safhada olsun, Türkiye Barolar Birliği gibi tamamen hukuki alanda bulunan ve siyasetle ilgisi bulunmayan bir kuruluşa iptal davası yetkisi verilmesi hiç şüphesiz isabetli ve faydalı olacaktır.

d. Tasarınının 149. maddesinin birinci fıkrasına "Türkiye Barolar Birliği"nin de eklenmesinde zaruret ve pek büyük Anayasal faide vardır.

c. Maddeler üzerinde mütalâalar

11. ve 13. maddeler

Öneri :

II. Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması

Madde 11- Temel hak ve hürriyetler, Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğünün, cumhuriyetin, milli güvenliğinin, kamu düzeninin, genel ahlâkın veya genel sağlığın korunması sebebiyle veya Anayasanın diğer maddelerinde gösterilen sebeplerle ve ancak kanunla sınırlanabilir.

Kanun, temel hak ve hürriyetlerin özüne dokunamaz.

V. Temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılması

Madde 13 a- Bu Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiç birisi, dil, ırk, sınıf, din, mezhep kavgası yaratacak veya Türk Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bir bütün olduğuna dair temel ilkeyi bozabilecek biçimde kullanılamaz.

Bu hak ve hürriyetlerden hiç birisi insan hak ve hürriyetlerini ortadan kaldırma ve bunlara dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti yıkmaya veya zedelemeye anlamında yorumlanamaz.

Bu hükümlere aykırı eylem ve davranışların cezası kanunda gösterilir."

1- Yürürlükteki Anayasanın 11. maddesinin başlığı "temel hakların özü"dür, bunun "temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" şeklinde değiştirilmesi isabetli değildir. Her ne kadar başlıklar metinden sayılmıyorsa da (Anayasa 156) maddenin anlamca ağırlığını, sınırlanmada toplamak sakıncalıdır. Yeni metinde dahi en önemli hüküm "temel hak ve hürriyetlerin özüne dokunulmaması"dır.

Diğer taraftan 11. maddede yapılacak her türlü değişiklik madde hükmünün gücünü azaltır.

2- Tasarıda İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin 29. maddesine uyabilen bir şekilde 13. maddeye verilmek istenen yeni şekil esas tutulursa 11. maddenin değiştirilmesinden vaz geçmek kabildir. 11. maddenin eski metni ve 13. maddeye verilecek yeni bir şekil sakıncaları önler.

Öneride (13 a) olarak gösterilen fıkra şöyle olmalıdır:

"Bu Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiç birisi, dil, ırk, sınıf, din, mezhep kavgası yaratacak veya Türk Devletinin ülkesi ve Milleti ile bölünmez bir bütün olduğuna dair temel ilkeyi bozabilecek, insan hak ve hürriyetlerini kaldıracak biçimde kullanılamaz".

Bu suretle teklifin (13 a) maddesi tek fıkra halinde kalabilecektir. İkinci fıkranın Anayasanın 1 ve 2. maddeleri serahati karşısında, üçüncü fıkranın ceza kanuna atfın Anayasada yer almasının Anayasa tekniğine uygun bulunmamasına göre tasarıdan çıkarılmaları gerekli müteâlâ olunmaktadır.

"Kabul edilen metin :

II. Temel hak ve hürriyetlerin özü, sınırlanması ve kötüye kullanılmaması :

Madde 11- Temel hak ve hürriyetler, Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğünün, Cumhuriyetin, milli güvenliğinin, kamu düzeninin, kamu yararının, genel ahlâkın ve genel sağlığın korunması amacı ile veya Anayasanın diğer maddelerinde gösterilen özel sebeplerle, Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak, ancak kanunla sınırlanabilir.

Kanun, temel hak ve hürriyetlerin özüne dokunamaz.

Bu Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiç birisi,

insan hak ve hürriyetlerini veya Türk Devletinin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü veya dil, ırk, sınıf, **din** ve mezhep ayırımına dayanarak nitelikleri Anayasada belirtilen Cumhuriyeti ortadan kaldırmak kastı ile kullanılamaz.

Bu hükümlere aykırı eylem **ve davranışların cezası** kanunda gösterilir."

14. madde

Öneri

Madde 14 - (2.fıkra)

Kişi dokunulmazlığı ve **hürriyeti** kanunun açıkca gösterdiği haller dışında kayıtlanamaz.

"Hâkim kararı olmadıkça" **kişi dokunulmazlığının** kayıtlanamayacağı hakkındaki ibarenin maddeden çıkarılması istenmekte ise de böyle bir tadil kişi hürriyetini sağlayan en büyük tedbirden feragat anlamına gelmektedir.

Kişi hürriyetine ilişkin konularda sadece kanuna dayanmak yeterli değildir. Hâkimin takdiri başta gelen Anayasal teminattır. Yürürlükteki Anayasada mevcut olan böyle bir kaydın çıkarılması dahi bir anlam taşıyacak, yorumlar kişi hürriyeti aleyhine olabilecektir. İdarî takdir ile yargısal takdirin her zaman aynı şekilde tecelli etmesi mümkün değildir.

"Kabul edilen metin :.....

Kişi dokunulmazlığı ve **hürriyeti**, kanunun açıkca gösterdiği hallerde, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça kayıtlanamaz."

15. madde

Öneri :

II. Özel hayatın korunması

a) Özel hayatın gizliliği

Madde 15- (2. fıkra)

kanunun açıkca gösterdiği hallerde, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; milli güvenlik veya kamu düzeni bakımından gecikmede sakınca bulunan hallerde de kanunla **yetkili kılanan merciin emri** bulunmadıkça kimsenin üstü, özel kâğıtları **ve eşyası** aranamaz.

1- Özel hayata saygı hakkı : Özel hayatın gizliliği kavramı demokratik rejime gerçekten bağlı memleketlerde büyük bir gelişme kaydetmiş ve artık bir hak olarak tanınmıştır. Bu gelişme karşısında yürürlükteki Anayasa dahi yetersiz hale gelmişken 15. maddeye "gecikmede sakınca bulunan haller"le sınırlı olsa dahi getirilmek istenen değişiklik, "Özel hayata saygı gösterilmesini istemek hakkı" kavramının son yıllarda kaydettiği gelişme ile ters orantılıdır. Şöyleki :

Birliğimiz Yönetim Kurulu, Adana toplantısında (Ocak,1971) şu bildiriye yayınlamıştı :

-Anayasanın 15. maddesinde yer alan "özel hayatın gizliliği" 17. maddesinde yer alan "haberleşme hürriyeti" kavramlarının gerektirdiği mahremiyete yeteri kadar riayet edilmediğini;

-Gizli dinleme, teyp,teleobjektif ve benzeri cihazların kaydettiği teknik ilerleme ile "özel hayata saygı hakkı"nı bağdaştırabilmek için yeni hukuk kurallarına ihtiyaç duyulduğunu;

-Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve 1970 yılında Avrupa Adalet Mahkemeleri toplantısında "özel hayata saygı hakkı"nın gereği gibi korunma hususlarında tedbirler alınmasında devletimizin taahhütlerini yerine getirmesi zorunluğunu;

-Milli güvenlik zaruretleri ile teknik cihazların kullanılması yolundaki uygulamanın kanunî bir statüye bağlanması lüzumunu, bu konuda diğer memleketlerin çalışmalarını;

Gözönünde tutan Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu Adana Barosunda yaptığı toplantıda, bu konuda mukayeseli hukuk anlayışı içinde hazırlanmış raporu incelemiş ve gerekli çalışmalara bir an evvel başlanması temennisi ile adı geçen raporu ilgili makamlara sunmağa ve hizmete hazır olduğunu beyana karar vermiştir".

Yönetim Kurulunun çalışmalarında nasıl bir tutum içinde tarafsızlığına titizlikle bağlı ve sadece objektif araştırmaların sonucunu değerlendirmeye yönelmiş çabalara değer verdiğini arzedecek maksadıyla biraz evvel metnini sunduğumuz bildiriye bizleri sevk eden ihtiyaçları, düşünceleri, diğer memleketlerdeki çalışmalarını aksettiren bir açıklamayı faydalı görmekteyiz.

2- Teknik Özellikler : Yeni teknik cihazların gelişimi

ile "özel hayata saygı hakkı" nın başdaştırılması konusunda, aşağıdaki açıklamalarımızda 1968 tarihli İsviçre kanununa, diğerlerinden daha fazla önem verdik. Sebebi şudur. Bu konu demokratik rejime bağlı memleketlerden alınacak örneklerle daha iyi çözümlenebilir. Ayrıca İsviçre mehzalı kanunlarımızın getirdiği düzen, İsviçre 1968 kanununun benimsenmesinde bazı kolaylıklar sağlamaktadır. İsviçre kanununun gerekçesinde ses alıcı, nakledici, kaydedici, dinleyici cihazlarla resim çekici ve nakledici cihazların teknik özellikleri üzerinde de durulmuştur : Halen manyetik bantlı o kadar küçük cihazlar yapılmıştır ki bunları bir cepte saklamak ve bobin değiştirmeksizin saatlerce kaydetmek mümkün olabilmektedir. Dolma kalem, kol saati gibi dikkati çekmeyen cihazlar görülmüştür. Ufak bir evrak çantası gibi hazırlanmış, en küçük bir seste çalışan, sessizlik halinde kendiliğinden duran, hiç gürültü yapmadan işleyen aletler vardır. Gizli vericiler arasında bir kilometre veya daha fazla uzağa sesi iletenlere, birkaç saat veya birkaç gün çalışanlara rastlanmıştır. Vericilerin en kısa dalga üzerine ve ekseriya 60-110 megahertz'de çalıştıkları malûmdur. Bu suretle konuşmalar küçüklükleri itibarile kolayca yerleştirilen bu cihazlarla, uygun bir mesafede (meselâ bir otomobil içinde) bulunan bir kaydedici aracılığı ile banda geçirilmektedir. Duvarlar ötesinden dinlemek artık güç değildir. Telsiz ve elde kullanılan mikrofonlar ayrı bir özellik gösterir. Telefon görüşmeleri ise bir "dinleme başlığı" geçirmek, bir banda almak suretile dinlenmektedir. Telefonhattı üzerinde sadece iki pensle bu aletlerin yerleştirilmesi mümkün olabilmektedir. Bundan başka telefon tellerine yerleştirilmesi zaruretini de kaldıran aletler de vardır. Bunların telefon konuşmasının geçtiği tellerin manyetik alanı içinde herhangi bir yere konmaları kâfidir. Telefon hattına gizlice yerleştirilen başka bir ahize ile dinlemek şekli de vardır. Telefon hatlarına bu tür minyatür vericiler de konulabilmektedir.

Gizli gözetleme fotoğraf cihazları, hattâ gizli televizyon alıcıları arasında cep modelleri yapılmıştır. Bunlar transistör esasına dayannakta ve pil ile çalışmakta ve istenilen yere gizlice konulabilmektedir. Bu suretle kullanılan alıcı belli bir mesafedeki tesbit edici cihaza resimleri gönderebilmektedir. Bundan başka, tamamiyle karanlık bir yerde geçenleri, enfraruj ışınları ile tesbit eden aletler de icat edilmiştir.

Özel kişilerin tertipleri, bu teknik araçların halk arasında fazlaca yaygınlaşması "özel çıkarlar adına casuslar" denilmesi mümkün uygulamalara sebep olmaktadır.

İsviçre Kanununun gerekçesinde şunlara işaret olunmaktadır: Ses alıcıları, bilhassa küçük dinleme cihazlarının mütemadiyen gelişmesi, nisbeten ucuz olmaları, yakından veya uzaktan, başkaları arasındaki konuşmaları gizlice kaydetmeği mümkün kılmaktadır. Son zamanlarda bu aletlerin satılması ve kullanılması endişeyi gerektirecek derecede yaygınlaşmıştır. Bu suretle teknik gelişme, insan şahsiyetinin mahrem alanı için yeni ve ağır bir tehdit meydana getirmiştir. İnsan vakarına saygıdan yoksunluğa, şöhret veya kazanç hırsı eklenince bu tehlike daha da ağırlaşmaktadır.

İsviçre Kanununun gerekçesinde ifade edildiği üzere özel hayatın gizliliğinin korunması hakkı şu inanca dayanır : Kişi, devletin ve diğer kişilerin özel hayatına sızmalarına karşı korunmazsa, kişiliğini geliştiremez. Bu hakkı korumak "hukuk devleti"nin görevidir.

3- Anayasa kuralları : Anayasamıza (15) göre "özel hayatın gizliliğine dokunulamaz". Uygulamada bu Anayasa kuralının gereklerine uyulduğunu söylemek mümkün değildir. Anayasaya göre (17) "haberleşmenin gizliliği esastır. Kanunun gösterdiği hallerde, hâkim tarafından kanuna uygun olarak verilmiş bir karar olmadıkça, bu gizliliğe dokunulamaz". Uygulamada "teknik dinleme" adı altında yetki istenmesine, ancak bazı resmi araştırmada ve sadece ilerde adliyeye intikalinde ibrazı lüzumunda zaruret görülen hallerde rastlanmaktadır.

Gizli dinleme ve kayıt uygulamasının memleketimizde hem hukuki, hem de teknik açıdan bazı tepkilere yol açtığı görülmektedir.

4- Bakanlar toplantısı : Laheyde toplanan Avrupa Adalet Bakanları 6 ncı Konferansı'na Türkiye Adalet Bakanı da katılmış ve bu konudaki karara iltihak etmiştir. Konferans kararında şu fikirler yer almaktadır.

-İlmi ve teknolojik gelişmenin sonucu olan öyle yeni cihazlar yapılmıştır ki, bunların kullanılması "özel hayata saygı hakkı"nı, şimdiye kadar rastlanmayan bir derecede, tehdit etmektedir. Bu yeni durumu karşılamak ve ister devletten, ister kişilerden gelsin, özel hayata

sızmaları önlemek üzere medeni hukuk ve ceza hukuku sahasında yeni kanunlara ihtiyaç vardır. Bu problem bütün Avrupa devletlerinde kendini gösterdiği için Milletlerarası bir işbirliğine de gidilmelidir.

Birleşmiş Devletlerde, hukuk komisyonu, dinleme cihazlarına konusundaki mevzuatı incelemeğe ve bir rapor hazırlamağa memur edilmiştir. (Document no.2226, 26 April 1967).

5- İnsan hakları komisyonu : 1970 yılında İnsan Hakları Komisyonuna, kendi memleketi aleyhine müracaat eden Avusturyalı bir sanık, bir başka şahıs ile arasında geçen konuşmayı gizlice tespit eden bir bantın delil olarak kullanılamayacağına karar verilmesini istedi. Zira mahkeme, bantların da hakikatın aranmasını kolaylaştıran bir delil olacağına karar vermişti. Sanık ise, İnsan Hakları Komisyonu'na yaptığı müracaatda şu gerekçeyi gösteriyordu : Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 8. maddesine göre : "Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini istemek hakkına, mesken ve haberleşme (muhaberat) masuniyetine sahiptir". Komisyon müracaatı kabul etti.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Devletimizin de katıldığı ve gereğinin yapılması yükümü altına da girildiği düşünülürse 8. maddenin yorumu önem kazanır. Bu maddedeki "muhaberat hakkı" kavramına yazılmayan haberleşmeler girecek midir? 1970 yılında Brüksel'de toplanan "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi hakkında 3 ncü Milletlerarası Toplantı" ya verilen raporda (Troisième colloque international sur la convention européenne des droits de l'home, Bruxelles 30 septembre- 3 octobre 1970: Rapport de Jacques velu) olumlu sonuca varılmıştır (s.52). "Muhabere", "mükaleme" deyimleri şüphesiz, "haberleşme" kadar geniş kavramlar değildir. Fakat kamu haberleşmesi (haber alma hürriyeti) elbette farklı bir kavramdır. Fakat kişiler arasındaki haberleşmeyi dar tutmak için de sebep yoktur. Yukarıda adı geçen raporda varılan sonuç şudur: Telefon, Telgraf, Radyo Elektrik veya mahiyeti ne olursa olsun, her türlü haberleşmeyi Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi haberleşmeye saygı hakkına dahil sayar. Başkaları arasındaki haberleşmeleri, herhangi bir araçla kasten ele geçirmeğe ilişkin hareketlerin meşru sayılması, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin gerektirdiği yükümlülükle bağdaşamaz.

6- Diğer memleketlerin kanunları: Özel Kanunlara rastlanmaktadır.

-1970 yılında Fransız Hükümetinin, Fransız Danıştayına sunduğu bir kanun tasarısı, bir kimsenin rızası olmaksızın, özel hayatına zarar verebilecek bir vesikanın müsaderesini mahkemeden isteyebileceğini öngörmektedir. Tasarı herhangi bir cihazla dinleme, kaydetme, radyoda yayınlama suretiyle söylenen sözleri, özel bir yerdeyken çekilen resimleri de kapsamaktadır. Tasarı, Mahkemece bir gazetenin bütün nüshalarının dahi müsadere edileceğini kabul etmektedir.

-19 Nisan 1967 tarihli Alman Kanunu projesine göre, dinleme cihazlarının yapılması, ithali ve satışı yasaklanmıştır.

-New York Devleti Ceza Kanunu 1965 yılında değiştirilmiş ve telefon konuşmalarını dinleyici, telgrafları kapıcı, başkaları arasındaki konuşmaları dinleyici cihazları, bu maksatlarla bulundurmaya suç saymıştır.

-Amerikan Hukuk Enstitüsünün (American Law Institute) Amerikan Devletlerinde örnek sayılması maksadile hazırlanan (1962) "Model ceza kanunu"nda dinleme ve kayıt cihazlarının kullanılmasının suistimali cezalandırılmaktadır.

-Norveç Ceza Kanunu'nun 145. maddesine 1958 yılında yapılan bir ek ile dinleme cihazı, yerleştirilmesi, kullanılması yasaklanmıştır.

Başkaları arasındaki görüşmelerin dinlenmesi ve kaydedilmesi, 1965 yılında yapılan bir değişiklikle Avusturya Ceza Kanunu'nun 310. maddesine eklenen hükümle suç sayılmıştır.

-İngiltere, İsveç ve Hollanda'da bu konuda hazırlayıcı çalışmalara rastlanmaktadır.

-20 Aralık 1968 tarihli bir kanunla İsviçre Ceza Kanunu değiştirilmiştir.

7- Sonuç : Özel hayata saygı gösterilmesini istemek hakkının kişiye demokratik memleketlerde ne şekilde tanındığı hakkındaki yukarıda yer alan bilgilerle Anayasanın bahis konusu maddesinde yapılmak istenen değişikliğin ayrı anlayışlar halinde kaldığı görülmektedir.

"Kabul edilen metin :

Kanunun açıkça gösterdiği hallerde, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; milli güvenlik veya kamu düzeni bakımından gecik-

mede sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınan merciin emri bulunmadıkca kimsenin üstü, özel kâğıtları ve eşyası aranamaz ve bunlara el konulamaz."

16. Madde

Öneri :

b) Konut dokunulmazlığı

Madde 16 - (2. fıkra)

"Kanunun açıkça gösterdiği hallerde, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkca, milli güvenlik, kamu düzeni, genel sağlık, genel ahlâkın veya başkalarının hayat ve hürriyetlerinin korunması bakımından gecikmede sakınca bulunan hallerde de, kanunla yetkili kılınan merciin emri bulunmadıkca, konuta girilemez, arama yapılamaz ve buradaki eşyaya el konulamaz.

16. madde hakkında düşünceler :

Değişiklikle maddeye eklenmek istenen "genel sağlık", deyiminde ve "başkalarının hayat ve hürriyetlerinin korunması" yolundaki deyimde bazı ihtiyaçları karşılamak maksadına matuf bulunmaları bakımından, sakınca görülmemiştir. Fakat "genel ahlâk" deyiminde isabet yoktur, kötüye kullanılan yetki neticede konut dokunulmazlığını yok edebilir. Böyle hallerde mutlaka hâkim kararı aranmalıdır. Bu husus kamu hukukunun genel prensiplerinin zaruri bir neticesidir.

"Kabul edilen metin :

Kanunun açıkça gösterdiği hallerde, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; millî güvenlik veya kamu düzeni bakımından gecikmede sakınca bulunan hallerde de, kanunla yetkili kılınan merciin emri bulunmadıkça, konuta girilemez, arama yapılamaz ve buradaki eşyaya el konulamaz".

17. Madde

Öneri :

c) Haberleşme hürriyeti

Madde 17 - (2. fıkra)

Haberleşmenin gizliliği esastır. Kanunun gösterdiği hallerde hâkim tarafından kanuna uygun olarak verilmiş bir karar olmadıkca, Devletin

ülkesi ve milletiyle bütünlüğünün korunması, milli güvenlik veya kamu düzeni bakımından gecikmede sakınca bulunan hallerde de, kanunla yetkili kılınan merciin emri bulunmadıkça, bu gizliliğe dokunulamaz.

17. Madde hakkında düşünceler

Haberleşmenin gizliliğinin esas olduğu yolundaki kuralı muhafaza etmek ve buna mukabil öngörülen istisnayı getirmek tam bir bağdaşmazlıktır. Böylesine bir istisna haberleşme hürriyetini yok eder. "Özel hayatına saygı gösterilmesini istemek hakkı" bakımından evvelce verilen izahat bu maddenin eski halinin muhafazasını zorunlu kılmaktadır. İnsan Haklarına ve Ana Hürriyetlerini Korumaya Dair Sözleşmenin 8. maddesi tadil metnini değil, maddenin esasını teyit etmektedir.

"Kabul edilen metin :

Haberleşmenin gizliliği esastır. Kanunun gösterdiği hallerde, hakim tarafından kanuna uygun olarak verilmiş bir karar olmadıkça bu gizliliğe dokunulamaz".

22. Madde

Öneri :

VI. Basın ve yayımla ilgili hükümler

a) Basın hürriyeti

Madde 22 - (3,5 ve 6 ncı fıkra)

Basın ve haber alma hürriyeti, ancak Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğünü, kamu düzenini, milli güvenliği veya genel ahlâkı korumak, kişilerin haysiyet, şeref ve haklarına tecavüzü, suç işlemeye kışkırtmayı veya gizli haberlerin açıklanmasını önlemek veya yargı görevinin amacına uygun olarak yerine getirilmesini sağlamak için kanunla sınırlanabilir.

Türkiye'de yayımlanan gazete ve dergiler, kanunun gösterdiği suçların işlenmesi halinde hâkim kararıyla; Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğünün, milli güvenliğinin, kamu düzeninin veya genel ahlâkın korunması bakımından gecikmede sakınca bulunan hallerde de, kanunun açıkça yetkili kıldığı merciin emri ile toplatılabilir.

Türkiye'de yayımlanan gazete ve dergiler, milli güvenliğe kamu düzenine, genel ahlâka, demokratik ve lâik Cumhuriyet ilkelerine veya devletin ülkesi ve milletiyle bölünmezliği temel hükmüne aykırı yayımlar sebebiyle ve hâkim kararı ile kapatılabilir.

22. Madde hakkında düşünceler :

1) Maddeye eklenmek istenen "gizli haber" deyimi vazih değildir, bu hali ile basın hürriyetini zedeleyebilir.

2) İdari kararlar kitap toplattırılması sakıncalıdır. Adli kararların geç alınmasından ileri geldiği iddia olunan sakıncanın usul kanununda yapılacak tadil ile giderilmesi imkânsız değildir. Gazete, dergi toplatmak yolundaki uygulamaların sebep olduğu şikâyetler unutulmamalıdır.

"Kabul edilen metin :

Basın ve haber alma hürriyeti, ancak Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğünü, kamu düzenini, milli güvenliğin gerektirdiği gizliliği veya genel ahlâkı korumak, kişilerin haysiyet, şeref ve haklarına tecavüzü, suç işlemeye kışkırtmayı önlemek veya yargı görevinin amacına uygun olarak yerine getirilmesini sağlamak için kanunla sınırlanabilir.

Türkiye'de yayımlanan gazete ve dergiler, kanunun gösterdiği suçların işlenmesi halinde hâkim kararıyla; Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğünün, milli güvenliğin, kamu düzeninin veya genel ahlâkın korunması bakımından gecikmede sakınca bulunan hallerde de, kanunun açıkça yetkili kıldığı merciin emriyle toplatılabilir. Toplatma kararını veren yetkili merci, bu kararını en geç 24 saat içinde mahkemeye bildirir. Mahkeme bu kararı en geç üç gün içinde onaylamazsa, toplatma kararı hükümsüz sayılır.

Türkiyede yayımlanan gazete ve dergiler, milli güvenliğe kamu düzenine, genel Ahlâka, insan hak ve hürriyetlerine dayanan milli, demokratik, lâik ve sosyal Cumhuriyet ilkelerine veya Devletin ülkesi ve milletiyle bülün mezliği temel hükmüne aykırı yayımlardan mahkûm olma halinde mahkeme kararıyla kapatılabilir. "

25. Madde:

Öneri :

d) Basın araçlarının korunması

Madde 25 - Basımevi ve eklentileri ve basın araçları, ancak sahiplerinin kanuna göre cezai sorumlulukları sonucu olarak zapt veya müsadere edilebilir veya işletilmekten alıkonulabilir.

25. Madde hakkında düşünceler :

1) Yapılmak istenen **değişiklikle** yürürlükteki madde-
nin taşıdığı anlam ve prensip tamamen terk edilmiş olacaktır. Kaldı ki,
teklif edilen hüküm esasında lüzumsuzdur. Zira TCK.nun 36. maddesinin tek-
rarından ibarettir. Halbuki 36. madde uygulanmasın diye mer'i 25. madde
Anayasaya alınmıştır. Kaldı ki, yeni teklif edilen metin adeta genel müsa-
dereye yaklaşan (ki yasaktır, Anayasa 33) pek geniş bir müsadere imkânı
yaratmaktadır. Suç işlemiş ise cezasını çeken kişinin bundan sonra meşru
bir çalışmaya devam etmek istemesi halinde iş araçlarından mahkum kalması
haksızlıktır.

2) Anayasanın bu madde hakkındaki gerekçesinde şu sa-
tırlar yer almaktadır : "...totaliter istikamette yol almak isteyen ikti-
darlar, geçici de olsa, basımevlerini faaliyetten alıkoymak, böylece ga-
zeteleri fiilen iflâsa mahkûm etmek yoluna gitmeği ihmal etmemişlerdir.
Bu sebeplerdir ki, Anayasalarda basın araçlarının ya asla müsadere edile-
miyeceği, zabtedilemeyeceği yahutta bu tedbirlere son derecede istisnai
hallerde başvurulabileceği açıklanmıştır". Bu gerekçe değerini kaybetmiş
değildir.

"Kabul edilen metin :

Basımevi ve eklentileri ve basın araçları, suç vasıtası
olduğu gerekçesiyle de olsa, zapt veya müsadere edilemez veya işletilmek-
ten alıkonulamaz".

30. Madde

Öneri :

VII. Hakların korunmasıyla ilgili hükümler

a) Kişi güvenliği

Madde 30 - (4 ncü fıkra)

Yakalanan veya tutuklanan kimse, tutulma yerine en yakın
mahkemeye gönderilmesi için gerekli süre hariç, kırk sekiz saat içinde
hâkim önüne çıkarılır ve bu süre geçtikten sonra hâkim kararı olmaksızın
hürriyetinden yoksun kılınamaz. Olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı
haller ve toplu olarak işlenen suçlar hakkındaki hükümler saklıdır.

30. Madde hakkında düşünceler :

1) Toplu suçlar : 30/4. Maddeye eklenmek istenen

"... toplu olarak işlenen suçlar hakkındaki hükümler saklıdır", ibaresinde Anayasal teminat görmek mümkün değildir. Zira toplu olarak işlenen suçların belli bir tanımı yoktur. İki kişinin birleşmesi ile (adi iştirak) işlenen suçların dahi bu hükme girebileceği düşünülebilir. Maksat elbette bu değildir. Kaldı ki, yakalama daha iş adliyeye intikal etmeden meydana gelen bir işlem olduğuna göre yersiz bir idari takdir, kişi hürriyetini tümden yok eden bir tutumun meydana gelmesine sebep olabilecektir. Sürenin 48 saate çıkarılması da isabetli değildir.

2) Tevkif sebepleri : Eğer 30 ncu madde değiştirilecek ise mer'i hükümde yer alan tevkif sebeplerini anlaşılmasız şekilde genişleten "... veya bu gibi tutuklamayı zorunlu kılan ..." haller" ibaresinin sakıncaları hakkındaki düşünceleri kısaca özetlemekte fayda vardır : "Tutma sebeplerinin sınırlı olmasını haklı gösteren kuvvetli bir gerekçe varken ve tutmayı mümkün kılan halleri genişleten hükümlerin kişi hürriyet ve dokunulmazlığı bakımından arzettiği tehlike açıkça ifade edilmiş iken, kurucu organın nasıl olup da, böyle bir hükmü Anayasaya soktuğu anlaşılammamaktadır." Anayasa mahkemesinin kararına rağmen (13.5.1963, 200/110) tevkif sebeplerinin Anayasadaki durumu üzerinde ısrarla durulması gereklidir.

3) Tazminat : Anayasamızın 30 ncu maddesinin son fıkrası "haksız tevkif, tazminatı" nı öngörmüş, bu konudaki özel kanun da aynı ölçü içinde kalmıştır. Halbuki haksız tevkifi aşan diğer bir husus, "iadei muhakeme" sonunda beraset edenlere tazminat düşünülmemiştir. Azı kabul eden bir Anayasanın çoğu reddetmiş olmasına imkân yoktur. Bu itibarla, 1895 yılından beri Fransada ve en son 1960 kanunu ile İtalya'da kabul edilen tazminat sistemine imkân verecek değişikliğin Anayasamızda yapılmasına zaruret vardır. Ayrıca Askeri Mahkeme tutuklamalarına da tazminat usulü teşmil edilmelidir.

"Kabul edilen metin :

Yakalanan veya tutuklanan kimse tutulma yerine en yakın mahkemeye gönderilmesi için gerekli süre hariç kırksekiz saat ve kanunun açıkça belli ettiği hallerde toplu olarak işlenen suçlarda yedi gün içinde hâkim önüne çıkarılır ve bu süre geçtikten sonra hâkim kararı olmaksızın hürriyetinden yoksun kılınamaz. Yakalanan veya tutuklanan kimse, hâkim önüne çıkarılınca durum hemen yakınlarına bildirilir."

32. Madde

Öneri :

C) Tabii Yargı yolu

Madde 32- Hiç kimse, kanunen tâbi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz.

32. Madde hakkında düşünceler :

Yapılmak istenen değişiklik "hiç kimse, kanunen tâbi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz" tarzındadır. Yürürlükteki hüküm "hiç kimse tâbii hâkiminden başka bir merci önüne çıkarılamaz" şeklindedir. Buresuretle tâbii hâkim teminatının mahkemenin kanunla gösterilmesi ile yeterli olacağı kanaatından hareket edildiği anlaşılmaktadır. Bu suretle birinci fıkraya yapılan bu ilâve, ikinci fıkrada yer alan "bir kimseyi tâbi hâkiminden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz" yolundaki yasağı kanunla yapıldığı takdirde, bertaraf etmek sonucunu verecektir. Bu konuda Yönetim Kurulumuz 25.4.1971 tarihli bildirisinde şu kanaatı açıklamıştır:

"Bütün demokratik Anayasalar gibi, bizim Anayasamız da, 32. maddesinde şu hükmü getirmiştir : Hiç kimse, tabii hakiminden başka bir merci önüne çıkarılamaz. Bir kimseyi tâbii hâkiminden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz.

Anayasanın 136. maddesine göre "mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir." Bu hüküm "kanunsuz usul olmaz" kuralının açık ifadesidir. Anayasa Olağanüstü mahkemeler kurulamayacağına ilişkin hükme, bu maddede değil tabii hâkim ile ilgili maddede yer vermediği uygun görmüştür. 32 nci madde Anayasanın "temel haklar" bölümünde, 136 nci madde ise "yargı" bölümünde yer almaktadır.

Bunun bir anlamı olmak gerekir. Anayasamız olağanüstü mahkeme kurmak yasağını kesinlikle açıklamamıştır. Tabii hâkim kuralını ihlâl etmeyen olağanüstü mahkeme mantıki olarak kabul edilemez. Kaldı ki Anayasamız yargı organlarını bir düzen içinde kabul etmiştir. Olağanüstü

yargı merci'i bu düzen içinde düşünülemez, olağanüstülükte mevcut düzeni aşan bir nitelik vardır.

"Devlet Güvenlik Mahkemesi" ister istemez olağanüstü Mahkeme halini alacaktır. Böylesine mahkemelerin kuruluşu sırasında hâkimlerin bazı ölçülere göre seçileceği şüphesi toplumda uyanabilir. Bu şekilde kurulan mahkemeler adalet organı olmak niteliğini hızla kaybederler."

Tabii hâkim kavramı Anayasa Hukukunun temel kurallarından biridir. Bu kavramı "kanunla gösterilen mahkeme" haline münhasır saydığımızda teminat ortadan kalkacaktır. Bu itibarla tâbii hâkim kavramının klasik Anayasa Hukukundaki anlamına dahi aykırı düşen olağanüstü mahkeme kurulabilmesi yetkisinin savunulması imkânsızdır.

İhtisaslaşmış mahkeme kurmakla olağanüstü mahkeme kurmak aynı şey değildir. Bugün ihtisaslaşmış mahkemelerimiz vardır. Bunları kurmak için de Anayasanın değiştirilmesine lüzum görülmemiştir. Mer'i kuruluş ve usul kanunları bu ihtiyacı karşılayacak niteliktedir. "Yargı yetkisi normal mahkemelerden yürütme organına geçince daima kötüye kullanılır.", "kişesel özgürlükler en belirli şekilde olağanüstü mahkemelerin kurulması ile kısıtlanır", Olağanüstü mahkemelerin "mutlaka bir mahkûmiyete varmak için araç olduğunu tecrübe göstermiştir."

"Kabul edilen metin :

Hiç kimse, kanunen tabii olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz.

Bir kimseyi kanunen tâbii olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz".

107. Madde

Öneri :

V. Kanun hükmünde kararname, tüzükler

Madde 107- A) Türkiye Büyük Millet Meclisi Kanunla, belli konularda Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarmak yetkisini verebilir. Yetkiyi veren kanunda, çıkarılacak kararname amaç ve kapsamı ile yetkiyi kullanma süresinin gösterilmesi lâzımdır.

Kararname metninde, yürürlük tarihi olarak daha sonraki bir tarih gösterilebilir.

Kararnameler, onaylanmak üzere, yetki kanununda gösterilen süre içinde, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına sunulur.

Bakanlar Kurulu, olağanüstü zorunluk ve gecikmesinde büyük sakınca bulunan hallerde, bir yetki kanununa dayanmaksızın da kanun hükmünde kararnameler çıkarabilir. Ancak, bu kararnamelerin üç gün içinde Türkiye Büyük Millet Meclisinin onayına sunulması gereklidir. Meclisler toplanık değilse derhal toplantıya çağırılır.

Türkiye Büyük Millet Meclisinin onayına sunulan kararnameler, Anayasanın ve Yasama Meclisleri içtüzüklerinin kanunların görüşülmesi için koydukları kurallara göre görüşülüp karara bağlanır.

Süresi içinde Türkiye Büyük Millet Meclisinin onayına sunulmayan kararnameler çıkarıldıkları tarihten, Türkiye Büyük Millet Meclisince onaylanmayan kararnameler, Meclisin bu husustaki kararı tarihinden itibaren yürürlükten kalkar.

B) Bakanlar Kurulu, kanunun uygulanmasını göstermek veya kanunun emrettiği işleri belirtmek üzere, kanunlara aykırı olmamak şartıyla ve "Anıştayın incelenmesinden geçirilerek, tüzükler çıkarabilir.

107. Madde hakkındaki düşünceler :

1) Kanun kuvvetinde kararname kavramı : Anayasa hukukunda oldukça tartışmalı bir konu olan kanun kuvvetindeki kararname kavramının emsaller de gözönünde tutularak incelenmesinde fayda vardır :

"Kanun niteliğinde kararname" yapabilmek yetkisinin bir Anayasa değişikliği ile hükümete verilmesi pek ciddi ve pek önemli bir Anayasa Hukuku konusudur. Zira, "yasama yetkisinin devredilmezliği" yürürlükteki Anayasamızın temel kurallarından biridir. (md.5). Anayasa hukukumuzda bu yolun açılmasını temenni etmemekteyiz.

2) Usuller : Kanun niteliğinde kararnamenin iki şekilde uygulanmasına rastlanmıştır :

Birinci şekle göre, yasama organı şu veya bu sebeple çalışamaz hale düşmüş veya terk edilmiştir. Hükümet, yine parlamentonun tasdikine tâbi olmak kaydıyla bu çeşit kararnameler çıkarmak yetkisine sahip kılınabilir.

İkinci şekle göre, parlamento çalışmaktadır. Mevcut parlamentoya rağmen hükümete yetki verilmiştir. Halen yapılmak istenen bu şekildedir.

-Emsal : Fransız Anayasası'nın 38. maddesine göre : Fransız hükümeti, programının icrası maksadıyla parlamentodan normal olarak kanun konusu olması gerekli tedbirleri, kararnamelerle belli bir süre için itti haz etmek müsaadesini isteyebilir. Kararnameler, "anıştayın mütalâasından sonra Bakanlar "urulunca itti haz olunur ve yayımları ile yürürlüğe girerler. Fakat tasdiklerine dair, kanun teklifi yetki kanununda tespit edilen tarihe kadar, parlamentoya sunulmamış ise, kararnameler hükümsüz hale gelir. Belli bir süre için itti haz edilmiş olan kararnameler bu süre zarfında ancak, kanunla tadil edilebilir.

Görülüyor ki, Fransız (Degaulle) örneği olarak kamu oyuna duyurulan "kanun hükmünde kararname" umulan serbestiyi sağlayabilecek nitelikte ve genişlikte bir emsal değildir.

-İtalyan Anayasası'nın 77. maddesine göre: Hükümet Meclisten yetki almadıkca, kanun değerinde kararname yapamaz. Acele ve olağanüstü hallerde, hükümet kendi sorumluluğu altında kanun kuvvetinde geçici tedbirler itti haz edebilir. Fakat aynı gün bunları kanun haline getirilmeleri için meclise sunar. Eğer yayımından itibaren 60 gün içinde tedbirler kanun haline getirilmemiş iseler hükümsüz kalırlar.

İtalyan Anayasa Hukuku yapıtlarında şu bilgilere yer verilmektedir: Kanun hükmünde kararname bir ihtiyaç eseridir. Bu ihtiyacın dolaylı şekilde yerine getirilmesi sakıncalıdır. Bu itibarla Kanun hükmünde kararname müessesesinin bir Anayasa kuralı ile tanzimi daha az mahsurludur.

İtalyan Anayasasında kabul ettiği sistem Fransız Usulünden daha geniştir. Zira peşinen bir yetki kanununa ihtiyaç göstermemektedir. İtalyan yazarları kendi sistemlerine kanun haline çevrilecek kararname demektedirler.

Kararnamelerin yayınladıkları gün, meclise kanun haline getirilmeleri için müracaat zorunluğu vardır. Bu talep meclislerce hemen incelenecektir. Meclisler toplantı halinde değil iseler 5 gün içinde toplanmaları lâzımdır.

Eğer Meclis kararnameyi kanun haline getirmeği red ederse veya 60 gün içinde bir karar verilmemiş olursa, kararname, yayımlandığı günden kalkmış sayılır. Buna verilen anlam ilga değil hiç mevcut olmamaktır. Bu itibarla kararnameye göre yapılan işlemler yok farzolunur, me-

elâ-gümrük vergisi arttırılmış ise fazla tahsilât iade edilir. Bununla beraber kararnamelerin yok farzedilmelerinin sonuçlarının vahim olabileceği düşüncesiyle İtalyan Anayasası Parleментoya işlemlerin tasfiyesine dair hükümler koymak yetkisini vermiştir. Bu suretle Parleментo kanunlaşmamış kararnameden doğan hukuki münasebetleri kanunla tanzim edebilecektir.

Yetki hükümete aittir. Bu itibarla kararların Bakanlar Kurulunca ittihazı şarttır. Daha küçük idari organlara yetkinin intikali anlamına gelecek tasarruflar hükümsüzdür.

Kararlar kanun gibi istisnasız yayınlanır. Yayınlamak yetkisi Devlet Başkanınıdır.

") Türk Hukukunda Kararname: Halen Türk İdarê Hukukunda "kararname" kavramına verilen anlam ile getirilmek istenen "kanun hükmünde kararname" kavramı birbirine tamamiyle uygun sayılamaz. Esasen Anayasa Mahkemesi (25.10.1969, 41/57, RG. 12.3.1971, n.13776) kararnameleri "hukukça, Bakanlar Kurulunun çıkardığı Yönetmelik" saymaktadır. Yine Anayasa Mahkemesinin bu kararına göre "genel kurallar koyma ve bunları değiştirme veya kaldırma yetkisi Anayasanın 5. ve 64. maddeleri uyarınca Türkiye Büyük Millet Meclisinin ilkel yetkileri olup, Meclisin bu yetkilerini herhangi bir kuruluşa veya kişiye aktarmasının yine Anayasanın 5. maddesi ile yasak edilmiş bulunmasına ve Anayasanın 6. maddesi uyarınca yürütme yetkisinin ancak bir yasağa dayanmasının zorunlu olmasına göre, ister tüzük ister yönetmelik, isterse Bakanlar Kurulu Kararnamesi olsun, idarenin koyacağı düzenleyici kuralların, idarenin yetkisi sınırlarını aşmamış ve yasama yetkisi alanına taşmamış bulunması, vazgeçilmez bir koşuldur". Görülüyor ki, kanun kuvvetinde kararname Türk Anayasa sistemini sarsacak, intizamını bozacak, sakıncalı olacaktır.

Getirilmek istenen usul kanunlara dayanan kararnameler değil "kanun hükmünde kararnameler" dir. Evvelâ bir yetki kanunu sonra da, kararnameyi onaylıyan bir "tasdik kanunu, zorunlu sayılsa dahi, bu çeşit kararnameler yasama yetkisinin belli bir konuda devri anlamına gelir. Bu itibarla Anayasanın belli bir kuralına bir istisna getirilmiş olacaktır. Bu sırada getirilecek istisnanın kuralı hükümsüz ve lüzumsuz hale getirebilecek uygulamalarına karşı çok dikkatli olmak ve ihtimalleri öngörmek lâzımdır. Öneride, yetki kanunları için konu tahdidi dahi düşünülmemiştir.

Türk Hukukunda kanun konusu olması gerekli kararnamelerin fiilen mevcut olduğu kanısı yaygındır. Pek müphem ve oldukça geniş formül içinde hükümete kararname imkânını veren kanunlarımız vardır. Anayasa Mahkememizin bunlardan bazılarını Anayasaya aykırı bulmadığı bir gerçektir.

-Şüphesiz, kanun niteliğinde kararname pek farklı bir sistem getirecektir. Fakat pek çok soruları da beraber getirecektir :

1- Yapılacak kararnameler, sonradan meclisin tasdikine sunulacak ise arada yapılan işlemler kararnamenin tasdik edilmemesi halinde nasıl bir tasfiyeye tâbi tutulacaktır ? bundan sorumluluk doğacaktır ?

-Kararnamelerle yürürlükte bulunan kanun hükümlerini sarahaten veya zımnen ilga veya tedit mümkün müdür?

-Her hükümete böylesine bir yetki vermeğe Türk Toplumunu isteklidir ? Böyle bir yetki, nasıl kullanılacağı hakkında kesin bir kanaat uyandıran hükümetlere verilebilir.

-Her konuda kararname yetkisi verilebilir mi? bu üzerinde titizlikle durulması gereken bir sorundur. Yürürlükteki Anayasanın bütün hükümlerini değiştirmek düşünülmediğine göre, Anayasanın diğer hükümlerini ihmal etmeğe imkân yoktur. Yasama Organı kendisinde olmayan bir yetkiyi hükümete devir edemez. Urneğin yargıya ait bir işlemin idari nitelikteki bir organa verilmesine imkân görülemez. Çünkü yasama dahi, bunu bir kanunla yapmağa yetkili değildir. Temel hakların dokunulmazlığı, devredilmezliği kuralına aykırı düşecek yetkilerin verilmesine imkân yoktur. Kararnamelerle bunun yapılabileceği de ümit edilmemelidir. "Kanun hükmünde kararname"nin bütün sorunları çözebilecek çere olduğu inancı kısmen hatalı fakat her halde mübalagalıdır. Hakkın özüne de dokunulabileceği hakkındaki değişiklik teklifi karşısında kanun hükmünde kararname kavramı, emsallerdekinden daha uzağa giden bir yetki kanunu haline gelebilecektir. Türk toplumu yetkilerini isabetli şekilde kullanmayan hükümetlere rastlamıştır. Böyle bir dönemin gelebilmesi ihtimalleri karşısında kanun hükmünde kararname yolunun Anayasa Müessesesi haline getirilmesinden evvel çok düşünmek lâzımdır.

4) Yargı Denetimi : Kanunların dahi faydalanamadıkları bir ayrıcalıktan, kararnamelerin faydalanmalarını izah imkânsızdır. Görülmekte olan bir davada sırasında Anayasaya aykırılığına inandığı bir kararnameyi Anayasa mahkemesine göndermeğe bir hâkimin yetkisi olmazsa

herşeyden evvel adalette büyük duraklama olacaktır. Eğer kararnameleleri iz-
zalamak zorunluğu yolundaki mütalâa doğru kabul edilirse Cumhurbaşkanının
dahi Anayasa mahkemesine başvurmak yetkisinin kaldırılmasını izah inkân-
sazdır. Kaldı ki, Anayasaya aykırı bir kanunla Anayasaya aykırı kanun hük-
münde kararname arasında hiç bir fark yoktur.

114. Madde

Öneri :

c) Yargı denetimi

Madde 114- (1 ve 2 nci fıkralar arasında ek fıkra)

Bu denetim, yürütme görevinin kanunlar çerçevesinde yerine
getirilmesi imkânını sınırlayacak şekilde kullanılamaz.

114. madde hakkında düşünceler :

1) Bu Anayasa hükmü değil, bir çeşit "yorum hükmü"
dür. İdareye yeni bir katkı sayılamaz. İdare ile yargı organları arasında
çelişmelere de sebep olabilir. Yargı denetiminin daraltılması düşünülüyorsa,
bu hüküm sakıncalı olacaktır. Eğer bir kısım idari işlem ve eylemlerin de-
netim dışı bırakılması maksadı güdülmüyorsa sakınca daha büyüktür. Bazı ka-
rarlar aleyhine hiç bir yargı yoluna başvurulamayacağını sağlamak yolunda
istekler ve iddialar zaman zaman ortaya atılmıştır. Eğer bu hüküm, aynı
mahiyette bir isteğe dayanıyorsa, sadece başka şekilde ifade edilmesinin
esası değiştirmeyeceği tabiidir. Mer'i hüküm ve Danıştay Kanununun 30. mad-
desi sarahatını ihmal etmek hukuk devletinden ayrılmaktır. Danıştay esasen,
kanunların verdiği imkânlar içinde, idari zaruretleri küçümsemek durumun-
dada değildir. Bir idari işlem haksız olmayabilir, fakat haksızlığa uğra-
dığını sanan kimseye yargı mercii kapatılırsa bu durum haksızlığa eşit bir
sonuç kazanır. "hak arama hürriyeti" (Anayasa 31) sınırlanırsa hukuk dev-
letinden ve hukukun üstünlüğünden çok şey kaybedilmiş olacaktır. İdarenin
"takdir hakkı" diye ortaya atılan düşünce, bu takdirin yargı denetimi dı-
şında kalmak imtiyazını da kapsadığına delâlet etmemektedir. Danıştayın
pek çok kararları idari takdirin isabetsizliğini ortaya koymuştur. Bu im-
kân Danıştaydan alınırca iptal dâvaları imkânsız, Danıştay da lüzumsuz
hale gelecektir.

2) Yargı organı hiç bir zaman yetkisini "yürütme
görevinin kanunlar çerçevesinde yerine getirilmesi imkânını sınırlayacak

ise Bakanın dileğine göre yer değiştirme yetkisini zorunlu olarak kapsadığı ve hatta Anayasa'nın 105. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca her bakanın, kendi yetkisi içindeki işlerden ve emri altındakilerin eylem ve işlemlerinden sorumlu bulunması savcılarının da Adalet Bakanının yetkisi içindeki işleri, onun buyduğu altında gören görevlilerden olmaları dolayısıyla, özlük işlerinde sağlanacak teminatın Bakanın onların görev yerlerinin değiştirilmesi yetkisinde herhangi bir sınırlandırmayı kapsamayıp, ancak savcılara bunun dışında bir takım haklar tanınması anlamına gelebileceği ortaya atılabilir.

Anayasa koyucu tarafından, savcılarının özlük işlerinde ancak ve ancak yürütmeye ve Adalet Bakanına karşı bir anlamı olabilen bir teminatın tanınması, savcılarının Adalet Bakanına bağlı olmaları durumunu etkilemez. Bu böyle olunca, Bakanın, savcılarının özlük işlerindeki ve bu arada yer değiştirme konusundaki yetkisinin sınırlandırılması da, Anayasanın 137. maddesine dayanmış ve yine böyle bir sınırlandırmayı benimseyen Anayasa koyucu tarafından bu sınırlandırmanın zorunlu sonucu olduğu anlaşılacak durumlardan Bakanın sorumlu bulunmayacağı da kabul edilmiş demektir. Nitekim, Anayasanın 105. maddesinin 2. fıkrasında öngörülen sorum Bakanın hukuk bakımından etkili olabileceği eylem ve işlemler için düşünülmüştür; bu metinde (Yetkisi içindeki işlerden ve emri altındakilerin eylem ve işlemlerinden...) denilmiş olması, bu yönünü göstermektedir. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu Savcıya yalnız ceza davası açması için Bakanın buyruk verebileceğini kabul etmiş, ceza davasını ilgilendirip de dava açılması işlemi dışında kalan savcılık işlemleri için (Örneğin, bir ceza kararını temyiz etmesi veya etmemesi konusunda) Bakana, herhangi bir buyruk verme veya savcının işine karışma yetkisi tanınmamıştır. Buyruk verme yetkisi dışında kalan bir alanda savcıya buyruk vermemiş olmasından dolayı Bakanın sorumlu tutulması ise, söz konusu edilemez.

Şu yön belirtilmelidir ki, savcılarının yönetim alanına giren öbür işlerinde Bakanın savcılara buyruk verme yetkisi vardır. Ancak, Anayasa, özlük işlerindeki teminatı savcılarının yargıyı ilgilendiren çalışma alanları ile sınırlandırmayıp, salt olarak öngörmüştür. Ve yönetime ilişkin işlemlerle yargıya ilişkin işlemler bakımından özlük işlerini ilgilendiren teminat hükümlerinin bölünmesi, hem maddi bakımdan olanaksız

şekilde kullanamaz. Yargı böyle bir durum yaratacak olursa hukukun üstünlüğü fikrine aykırı bir davranış içine düşer ve kamu oyunda itibarını zedeler.

"Kabul edilen metin :

Yargı yetkisi, yürütme görevinin kanunlarda gösterilen şekil ve esaslara uygun olarak yerine getirilmesini sınırlandıracak tarzda kullanılamaz. İdari eylem ve işlem niteliğinde yargı kararı verilemez."

137. Madde

Öneri :

VI. Savcılık

Madde 137- Cumhuriyet Savcıları, özlük işleri ve idari görevleri yönünden Adalet Bakanlığına bağlıdır.

Kanun, Cumhuriyet Savcılarının ve kanunsözcülerinin görevlerini yapmalarında teminat sağlayıcı hükümler koyar.

(3 ncü fıkra, esas metindeki 2 nci fıkranın aynidir.)

137. Madde hakkında düşünceler :

Anayasamızın 137. maddesinde yer alan "Kanun, Cumhuriyet savcılarının ve kanun sözcülerinin özlük işlerinde ve görevlerinde teminat sağlayıcı hükümler koyar" hükmü yerine "Cumhuriyet Savcıları, özlük işleri ve idari görevleri yönünden Adalet Bakanlığına bağlıdır. Kanun, Cumhuriyet savcılarının ve kanun sözcülerinin görevlerini yapmalarında teminat sağlayıcı hükümler koyar." hükmü getirilmek istenmektedir.

Özlük işlerinde teminatın kaldırılması halinde görevde teminatın sağlanmasına imkân olmadığı hususunda, savcılara ilişkin kanun hükümlerinin Anayasa Mahkemesince iki defa iptal edilmiş ve Cumhurbaşkanının gerekçeli olarak "bir kerre daha görüşme" ikazına uğramış bir konuda böyle bir değişiklik isabetli mütalâa edilememektedir. Konuyu memleketimizde gösterdiği gelişmeye değinerek ve Türkiye Barolar Birliğinin bu husustaki çabalarını açıklamak suretiyle incelemek doğru olacaktır:

1) Anayasa Mahkemesi Kararı: Şu esasları getirmiştir;

"1- İtiraz konusu maddelerden Hâkimler Kanununun değişik 63. maddesi, Bakan savcılarının yerini gereğine göre değiştirme yetkisi tanımaktadır. Bu gereği, Bakan takdir edecektir. Bir Bakanın takdirine göre savcının yerinin değiştirilmesi olanağını tanıyan bu hüküm, şu veya bu

işte yapacağı işlem veya ileri süreceği düşünce sonunda Bakanın kendisine olumlu veya olumsuz hiç bir şey yapamıyacağı duygusunu, herhangi bir savcıya verebilecek nitelikte bir hüküm sayılamaz. Hukuk düzeninde yeterince korunmayan bir görevlinin kendi kaderi üzerinde söz sahibi bulunan kişinin dileklerine aykırı davranmamak eğilimini duyması ve bu eğilimin onun görevini aksatabilmesi, insan denilen varlığın zayıf yanlarındanandır.

Görevlilerin hepsinin kanun dışı etkilere kapılmaksızın görevlerini yerine getirmeleri kuraldır; ancak görevliler arasında az da olsa, kimi güçsüz kişilerin bulunabileceği ve bunların görevlerinde kanun dışı etkiler altında kalabilecekleri de bir gerçektir; genellikle hukuk kurallarının ve özellikle teminat sağlayan hükümlerin bu gibi durumları önleyecek nitelikte bulunması bir zorunluktur. Anayasanın 137. maddesinde savcılarının donatılması kanun koyucuya buyrulan teminatın belli bir hükmünde gerçekleşmiş olup olmadığını da yine bu ölçüyü kullanarak bulabiliriz. Buna göre, tartışma konusu hüküm savcılarının, kayguya düşmeden veya başka bir düşüncenin etkisi altında kalmadan görevlerini güvenlik içinde yapmalarına elverişli olmaktan uzaktır ve bu yüzden, Anayasanın 137. maddesine aykırıdır.

2- Her ne kadar Anayasa'nın 114. maddesi uyarınca idarenin bütün işlemlerine karşı dava açmak yolu bulunduğu için Bakanın sınırsız gibi görünen yetkisinin idari yargının denetimi altında olacağından dolayı savcılarının yerlerinin değiştirilmesi bakımından teminatsız sayılmayacakları ileri sürülebilirse de, sözü edilen 114. madde hükmü varken Anayasa koyucunun ayrıca Anayasa'nın 137. maddesini de kabul etmiş olması karşısında, savcılar için bu yargı denetimini yeterli görmediği açıkça anlaşılmaktadır. Kaldı ki, 114. madde hükmüncüce yargı denetiminin saklı tutulması 137. maddeye aykırılık durumunu ve inceleme konusu hükmün Anayasa Mahkemesince iptali gereğini ortadan kaldıramaz. Şu da unutulmamalıdır ki, yargı yolu hakkın yerine gelmesi için vazgeçilmez bir yol ise de teminat hükümleri, kanun dışı etkileri ve işlemleri olabildiğince önleyen ve böylece yargı yoluna başvurmaya ihtiyaç kalmadan hukukî durumların korunmasını erek edinen hükümlerdir; bundan ötürü yargı denetimi, teminat sağlayan hükümleri hiçbir zaman gereksiz kılmaz.

3- Bu konuda Savcılarının bağımsız bulunmemaları dolayısıyla Adalet Bakanlığına bağlı görevlilerden buldukları ve bu bağlılığın

hem de teminatın zedelenmesine yol açması bakımından sakıncalı bulunmuştur. Bundan dolayı, savcılarının bütün özlük işleri, teminat hükümlerine bağlı kalacaktır. Demek ki, savcının kanuna aykırı bir davranışı karşısında teminat ilkesi uyarınca konulacak hükümlerin uygulanması için gereken başvurmalarda bulunulmuş olan Bakanın, Anayasanın 105. maddesi uyarınca sorumlu tutulması artık söz konusu olamaz.

4- Bakanın, kanunun yüklediği ödevleri ve özellikle Bakanın verdiği, dava açma emrini yerine getirmemesi durumlarında bir savcının yerini değiştirememesinin kamu hizmetinin yürütülmesinde büyük sakıncalar doğurabileceği ileri sürülebilir.

Böyle durumlarda, bakan, yetkili tarafsız kuruldan ivedilikle karar alarak, savcının yerini değiştirme yoluna gidebilir. Bundan başka, Bakanın dava açma buyruğunu yerine getirmemiş olan savcıya karşı disiplin kovuşturması ve belki ceza kovuşturması söz konusu olabilir. Kaldı ki, görevinin gereğini ağır biçimde çığnemiş olan böyle bir görevlinin yalnızca görev yerinin değiştirilmesi ile yetinilmesi, hiç bir zaman elverişli bir tedbir niteliğini gösteremez. Bunun için de Bakana böyle bir yetki kanınması yerinde ve Anayasa'nın öngördüğü teminata uygun bulunmaz.

5- Bu konuda teminat yüzünden küçük de olsa bir takım sakıncaların doğabileceği düşünülebilir. Ancak Anayasa koyucu, savcılarını teminatsız bırakmaktan doğacak sakıncalar ile onlara teminat tanımaktan doğabilecek sakıncaları karşılaştırmış ve teminatsızlıktan doğacak sakıncaları sosyal ve hukuki bakımdan daha ağır gördüğü için teminata ilişkin 137. madde hükmünü benimsemiştir. Anayasa koyucunun bu tutumu karşısında, teminat ilkesinin, ereğe aykırı olarak sınırlandırılması yolu benimsemez. Unutulmamalıdır ki, sosyal hayatta tutulan her yolun yararlı ve zararlı yanları vardır; kural koyucular, her zaman yararları zararlarına üstün olan yolu araştırır ve o yolu tutarlar. Türk Anayasa koyucusu da aklı ve ihtiyaçlara uygun böyle bir yol seçerek hüküm koymuştur. Kaldı ki, sakınca gibi görünen durumların teminata uygun tedbirlerle önlenmesi de mümkündür.

6- Bakanlığın Danıştay'a verdiği karşılık yazısında savcılara Anayasa'nın kabul etmediği ölçülerde geniş, bir çok bakımlardan Anayasanın hâkimlere sağlamış olduğu teminata benzer hükümler konulmuş bulunduğunu ileri sürülerek Anayasa'nın 137. maddesi hükmünün gereği gibi hat-

tâ gereğinden fazla olarak yerine getirilmiş bulunduğu görüşü savunulmaktadır. Bu görüş doğru değildir. Gerçekten, savcılara, hâkimlere sağlanandan daha çok ve daha ileri teminat sağlayıcı bir takım hükümler konulmuş bulunduğu kabul edilse bile, bunların yanında savcılarını belli yönlerden teminatsız duruma sokan ve böylece onların işlemleri üzerinde siyasi güç sahiplerinin etkisini duyurmağa elverişli bir nitelik gösteren bir takım hükümlerin Anayasa'nın öngördüğü teminat ilkesine aykırı bulunmaları önlenmiş olamaz. Bundan ötürü, tartışma konusu 63. maddenin, yer değiştirmeyi Bakanın takdirine bağlı bir işlem olarak düzenleyen hükmü, Anayasa'ya aykırı niteliğini yitirmez.

7- Teminat konularında gözönünde tutulacak önemli bir yön halkın gözünde belli devlet görevlisini siyasi güç sahiplerinin dileklerine karşı korumamış gibi gösteren hükümlere kanunda yer verilmemesidir. Buna göre yeterince koruyucu tedbir alınmaksızın kanunlara konulan hükümler, savcılarını halkın gözünde siyasi güç sahiplerine karşı teminatsız görevliler olarak gösterir ve bu görünüş onların hukuka uygun işlemlerini bile halkın gözünde kuşku ile karşılanan işlemler durumuna sokar ki, bu dahi adalet işlerinin görülmesi yolunda halk açısından güven verici sayılmaz ve yurttaşları tedirgin eder, başka bir deyimle sosyal iç rahatlığını giderir.

8- Bundan önce de açıklandığı üzere, Anayasa'nın 137. maddesinde savcılara hem görevlerini yapmalarında hem de özlük işlerinde teminat sağlayıcı hükümlerin konulması öngörülmüştür. Bu, Anayasa koyucunun savcılarının görev teminatı ile yetinmek istemediğini, görevin gereğince yerine getirilebilmesi için onların özlük işlerinde de teminata ihtiyaç gördüğünü belirtmektedir. Bundan başka, daha önce de açıklandığı gibi teminata ilişkin bir takım hükümlerin kanunlara konulmuş bulunması, belli bir madde hükmünün teminatı zedeleyici niteliği varsa, o hükmün Anayasa'ya aykırılığını önleyemez. Bundan ötürü, savcılarının görevlerini yerine getirmelerini sağlamak üzere, ayrıca özlük işlerinde de özel bir teminata ihtiyaç bulunmadığı yollu düşünce doğru sayılamaz.

9- Anayasa Mahkemesinin, Adalet Bakanının ceza dâvası açması için savcılara buyruk verebileceğini bildiren Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 148. maddesinin ikinci fıkrası hükmünün Anayasa'ya aykırı olmadığına ilişkin Esas 1963/140, Karar 22/9/1964 günlü kararında (Anaya-

sa Mahkemesi Kararları Dergisi, Sayı: 2, S.127-128, Resmi Gazete Sayı: 11925, gün 10/2/1965) belirtilen yönler, savcılarının bağımsızlıklarının bulunmadığı ve onlara teminat sağlayan bir takım hükümlerin kanunda yer almış olduğudur. Söz konusu kararda savcılara uygulanan bütün hükümlerin Anayasa'nın 137. maddesinde öngörülen teminat ilkesine uygun olduğu yollu bir gerekçe bulunmadığından dolayı, savcılarının yerlerinin değiştirilmesine ilişkin tartışma konusu hükmün Anayasaya uygunluğunun o kararda benimsenmiş olduğu ileri sürülemez".

2) Birliğimizin katıldığı görüş şöyle özetlenebilir :

-Yürütme organının adalette temsili zaruri midir? Ceza Usulü Hukukuna değerini veren "H u k u k i m ü n a s e b e t " kavramına en fazla karşı koyan adalette "idari anlayış"dır. Bu görüş daha ziyade eski Fransız doktrininde zaman zaman hâkim olabilmıştır. Fransa'da adliye, bazı devirlerde, yürütmenin denetiminde sayılan bir organ olarak anlaşılmıştır. Bu görüş Fransız doktrininin memleketimizde fazlaca etkili olduğu zamanlarda adliyemiz tatbikatına nüfuz etmiş, bu etki altında bazı kavramlar tartışmasız doğru olarak benimsenmiştir. Bu kavramlar arasında "Adalet Bakanının emrinde Savcılık" anlayışı da yer almaktadır.

-Halbuki yürütmenin görevi olaya adaletin el koymasıyla sona erer. Bu itibarla Savcılarını yürütmeye bağlı tutmakta görevden gelen zaruret yoktur. Aksinin kabulünde adaleti idareden ayırmak imkânını sağlamak mümkün olamamaktadır. "Hüküm vermek de idare etmektir" anlayışı totaliter çağdan kalma düşüncelerdendir.

-Usul Hukukumuzda kabul edilen sistem kamu davasını açmakta "kanunilik sistemi"dir. Bu sistem "Cumhuriyet Müddeiumumisi ceza takibini istilzam edebilecekhususlarda kâfi emareler teşkil edecek vakıalar mevcut ise hukuku âmme davasını açmakla mükelleftir" (CMUK.148) şeklinde ifade olunmuştur . Bu sistemin karşısında yer alan uygunluk sistemine göre Savcı çeşitli mülâhazalarla kamu davasını açmağı veya açmamağı takdir edebilecektir. Suça rağmen dâva açmanın daha sakıncalı görüldüğü hallerde dâva açmamak Savcılık için ancak bu sistemde mümkündür. Usul Kanunumuz ise kanunilik sistemini kabul etmek suretile her türlü takdiri (dolayısıyla siyasi takdiri) bertaraf etmiştir. Kamu davasının açılmasını gerekli kılacak "kâfi emare" mevcut ise dâva mutlaka açılacak "mevcut değil ise"

dâva mutlâka açılmayacaktır. O halde "görev" ile "teminat" arasındaki ilişki buna göre tanzim edilmelidir.

-Anayasa'mızın 137/1 maddesine göre:

"Kanun, Cumhuriyet Savcılarının ve Kanun Sözcülerinin özlük işlerinde ve görevlerini yapmalarında teminat sağlayıcı hükümler koyar".

Anayasa Komisyonunun raporunda (9.5.1961, n.27) bu hüküm ile "Savcılarının teminat sağlayıcı bir statüye sahip kılınmaları esasının tanzim edildiği", böyle bir esasın "yargı görevinin yerine getirilmesinde lüzumlu bulunduğu" açıklanmıştır.

Anayasa Savcılara teminat sağlanmasını emretmiş ve bu teminatın genişlik ve niteliğini "görev" in yerine getirilmesi için zaruri sınırlar olarak kabul etmiştir. O halde Anayasa'da "Savcılarının görevi"nden ne kastolunduğunu anlamak inkânsız değildir.

Anayasa "sistematik yorum'a imkân verecek şekilde tanzim olunmuştur. Hükümlerin Anayasa'da bulunduğu yerler bir sistemi kuran düşünceleri aksettirmekte, dolayısıyla fikri sonuçlar çıkarmağa elverişli bulunmaktadır.

137. maddeye Anayasa'da "yürütme" değil "yargı" başlıklı bölümde yer verilmiştir. O halde Anayasa'mız Savcılıkta idari görüşü benimsemiş sayılamaz. Bu itibarla "Savcılık teminatı" yargı içinde, görevleri ile orantılı ve zorunlu bir teminat olmak durumundadır.

-Anayasa Savcılara özlük işlerinde ve görevlerinde "teminat" sağlanmasını emretmektedir. O halde teminat kavramının belirli anlamından ayrılmak mümkün olamaz.

Anayasanın istediği teminatın, her halde bütün Devlet Memurlarına tanınmış haklardan başka, bunlardan daha fazla bir şey olması lâzımdır. Aksi takdirde Savcılar için Anayasada tasrih edilecek kadar önemli bir "teminat"dan bahsetmeğe lüzum kalmazdı.

Teminat bir şeye karşıdır. Karşıtı olmayana teminat denilemez. Devlet nazariyesinde "teminat" çeşitli karşıtlara göredir. Adalet bakımından teminat yürütme organı karşısında anlamlıdır. Yürütme organı karşısında teminat sağlanmamış ise ve bilhassa iptal edilen hükümde olduğu gibi idari erkândan müteşekkil kurul yetkili sayılmış ise, teminat sağlanmamış, teminata karşı gelinmiştir.

Herhangi bir vatandaşın diğerini Ceza Mahkemesine götürebildiği çağlarda (halk ithamı usulünde) suistimaller görüldü. İtham için resmi bir makama ihtiyaç duyuldu. Fakat daha sonraları itham imkânının fertlerce kötüye kullanılması, mahzuru yerine siyasal sakıncalar kendini gösterdi. Bu suretle görevin teminatı gerektirdiği anlaşıldı. Bu gelişim bazı memleketlerde teamül ve siyasal olgunlukla sağlanabildi. Bazı memleketlerde ise sarih kanun hükmüne ihtiyaç duyuldu.

Hâkime lâzım olan teminat Savcı için de zaruridir. Haksız hükümle haksız itham arasında -bir bakıma- fark yoktur.

Yukarıda özetlenen esaslardan anlaşılacağı üzere Anayasa yapıcısının amacı (Savcılık)ı yargı mekanizmasının bir parçası haline getirmek, yürütme görevinin tesir alanı içinde bırakmamaktır.

3) Sonuç :

Savcılarını özlük işlerinde Adalet Bakanlığına bağlamak her türlü teminat fikrine aykırıdır. İdari işlerde Bakanlığa bağlılık anlamdan yoksundur. Zira savcının idari işleri ârizidir., bunun için de Bakanlığa tâbi olacağı pek tâbiidir. Fakat tayin, terfi, nakil gibi hususlarda Bakanlığa bağlı bir savcılık teşkilâtı Anayasamızı geriye götüren ciddi bir sakıncadır.

"Kabul edilen metin :

Cumhuriyet Savcıları, idarî görevleri yönünden Adalet Bakanlığına bağlıdır.

Cumhuriyet Savcılarının Yargıtay üyeliğine seçilmeleri dışında kalan bütün özlük işleri ve disiplin cezaları ile meslekten çıkarılmaları hakkında karar verme yetkisi Yüksek Savcılar Kurulundur. Bu Kurulun kararları kesin olup, bunlar aleyhine başka bir mercie başvurulamaz. Ancak disiplin ve meslekten çıkarma cezaları ile ilgili kararların bir defa dahi incelenmesini Adalet Bakanı ve hakkında karar verilen Cumhuriyet Savcısı isteyebilir.

Yüksek Savcılar Kurulu, Adalet Bakanının başkanlığında Cumhuriyet Başsavcısı, Yargıtay Ceza Daireleri Genel Kurulunca seçilen üç asıl ve iki yedek üye ile Adalet Bakanlığı Müsteşarı ve Özlük İşleri Genel Müdüründen kuruludur. Adalet Bakanı bulunmadığı zaman Kurula Cumhuriyet Başsavcısı Başkanlık eder.

Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, Adalet Bakanlığı Cumhuriyet savcılarını geçici yetki ile görevlendirerek bu kararı ilk toplantısında Kurulun onamasına sunar. Bakanlık Merkez kuruluşunda geçici veya sürüklü olarak çalıştırılacak Cumhuriyet Savcılarını, muvafakatlarını alarak, atama yetkisi Adalet Bakanına aittir.

Cumhuriyet savcılarının denetimi ve haklarındaki soruşturma Adalet Bakanlığı müfettişleri veya üst dereceli Cumhuriyet savcıları eliyle yapılır.

Yüksek Savcılar Kurulunun kuruluşu, çalışma usulleri, toplantı ve karar yeter sayısı, Yargıtay Ceza Daireleri Genel Kurulunca seçilecek asil ve yedek üyelerin seçim usulleri ve görev süreleri kanunla düzenlenir.

Cumhuriyet Başsavcısı, yüksek mahkemeler hâkimleri hakkındaki hükümlere tâbidir."

138. Madde

Öneri :

VII. Askerî Yargı

Madde 138- (4 ncü fıkra)

Askerî mahkemelerde üyelerin çoğunluğunun sırf askeri suçlarla ilgili dâvalar görülürken muharip subaylardan, diğer dâvalarda askeri hâkimlerden olması gereklidir.

138. Madde hakkında düşünceler

1) Kaldırılmak istenen fıkra şudur : "Askerî mahkemelerde üyelerin çoğunluğunun hâkimlik niteliğine sahip olması şarttır". Bu hüküm Türk Askerî Ceza Hukukunda bir aşamadır. Bundan gerilemek isabetli olamaz. Disiplin mahkemelerinde çoğunluğunun muharip sınıftan olmasında sakınca görülemezse de askeri mahkemelerde bu yola gitmek mahzurludur.

2) 138. maddenin kaldırılmak istenen 4. fıkrası sadece "askeri mahkemeleri" öngörmektedir. Disiplin mahkemeleri hakkındaki 477 sayılı kanunun yeniden düzenlenmesi ile istenen maksat sakıncasız sağlanabilir.

"Kabul edilen metin :

Askerî mahkemelerde üyelerin çoğunluğunun hâkimlik niteliğine sahip olmaları şarttır."

139. Madde

Öneri :

I. Yargıtay

Madde 139- (2 nci fıkra yerine konulan fıkralar)

Yargıtay üyeleri, birinci sınıfa ayrılmış hâkim ve Cumhuriyet savcıları ile bu mesleklerden sayılanlar arasından; Cumhuriyet Başsavcısı ile Yargıtay başkanları ve üyeleri arasından, Yargıtay Genel Kurulunun üye tamsayısının salt çoğunluğu ile ve gizli oyla boş yerin üç misli olarak gösterdiği adaylardan Cumhurbaşkanınca seçilir.

Yargıtay Birinci Başkanıyla, ikinci başkanlarını kendi üyeleri arasından, üye tam sayısının salt çoğunluğu ile ve gizli oyla seçer.

Yargıtay Birinci Başkanı ile İkinci Başkanlarının ve Cumhuriyet Başsavcısının görev süreleri dört yıldır. Yeniden seçilmek caizdir.

139. Madde hakkında düşünceler :

1) Seçimlerin, Yüksek Hâkimler Kurulu hakkında Birliğimizin görüşü esas tutulduğu takdirde bu kurulda muhafazası gerekli görülmektedir.

2) Anayasamızın sistemine göre Cumhurbaşkanına hâkim atama yetkisi tanınmaz. Anayasanın 98. maddesine göre bu çeşit atamalar bir kararname ile olacağına göre Başbakan ve ilgili Bakanın da müdahale ettiği böyle bir tasarrufun yargıya müdahale anlamına sebebiyet vereceğinden endişe edilmektedir.

3) Tasarıdaki I. sınıf Hâkim ve C. savcılarında, Yargıtay Genel Kurulunun salt çoğunluğuyla, boş yerin 3 misli aday arasından Cumhurbaşkanınca seçimide istenilen amacı imkân vermiyecektir.

a. Yargıtay Genel Kurulu, kendi bünyesinde genel kurul olarak toplanmada veya seçim dolayısıyla (misal, daire başkanı seçimi) çok defa salt çoğunluğu sağlayamadığı gibi bir konu veya şahısta aylarca ittifa edilemediğinden toplantı günü ve turlar devam etmekte, sonuca varmak güç ve geç olmaktadır.

b. Takriben 2000 e yaklaşan I. sınıf Hâkim ve C.Savcısı arasından, bir münhal için 3 adayın seçimini hangi kurul yapacak, 2000 şahsın dosyası kimler tarafından nasıl süzgeçten geçirilecek ve sonra da salt çoğunluk ne kadar zamanda sağlanabilecektir.

c. Tasarıdaki hükme göre, 1. sınıf C.Savcılarında Yargıtay Üyeliğine seçilebilme ise muhaldir. Yargıtay Başkan ve Üyelerinin C.Savcılarını lehine oy kullanmaları uzak ihtimal ve ekseriyet sağlamak mümkün gözükmemektedir.

"Kabul edilen metin :

Yargıtay, adliye mahkemelerince verilen karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. Kanunla gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar.

Yargıtay üyeleri birinci sınıfa ayrılmış hâkim ve Cumhuriyet savcılarını ile bu mesleklerden sayılanlar arasında Yüksek Hâkimler Kurulunca üye tamsayısının salt çoğunluğu ile ve gizli oyla seçilir.

Yargıtay, Birinci Başkanı ile Cumhuriyet Başsavcısını, kendi üyeleri arasından, üye tam sayısının salt çoğunluğu ile ve gizli oyla seçer.

Yargıtay Birinci Başkanı ile ikinci başkanlarının ve Cumhuriyet Başsavcısının görev süreleri dört yıldır. Süresi bitenler yeniden seçilebilirler.

Yargıtayın kuruluşu, işleyisi, Başkan ve üyelerinin ve diğer mensuplarının nitelikleri ve ikinci başkanların seçim usulleri kanunla düzenlenir."

141. Madde

Öneri:

III. Askeri Yargıtay

Madde 141- Askeri Yargıtay, askeri mahkemelerce verilen karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. Ayrıca, kanunla gösterilen askeri işlere ait belli dâvalara ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar, askeri nitelikteki idarî eylem ve işlemlerin yargısal denetimini yapar.

Askeri Yargıtayın askeri hâkim üyeleriyle, Başsavcısını, birinci sınıf askeri hakimler arasından, Askeri Yargıtay Genel Kurulunun üye tamsayısının salt çoğunluğuyla boş yerin üç misli olarak gösterdiği adaylardan Cumhurbaşkanınca seçilir. Muharip subay üyelerin atanma usulü kanunla düzenlenir.

Askeri Yargıtay Başkanı ve Başkan yardımcısı, muharip sınıf generaller arasından atanır. Dairelerde başkanlık görevini, en kıdemli üye yapar.

Ceza daireleri, askeri hâkimlerden, idarî dâva daireleri çoğunluğu muharip subay üyelerden alacak şekilde, askeri hâkim ve muharip subaylardan kurulur.

Askeri Yargıtayın kuruluşu, işleyişi, yargılama usulleri, üyeler hakkındaki disiplin işleri, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir. Muharip subay üyelerin teminatı da kanunda gösterilir.

141. Madde hakkında düşünceler :

1) Getirilmek istenen, Askeri Yargıtay "... idarenin asker kişilerin özlük işleri hakkındaki eylem ve işlemlerinin yargısal denetimini yapar" hükmü üzerinde durulacak bir hükümdür. Ayrıca Askerî Yargıtay Başkan ve başkan yardımcılarının muharip sınıftan seçilmeleri halinde konunun önemi bir kat daha artmaktadır.

Askeri Yargıtayı'mız dan 1963 yılından bu yana Başkan seçimlerinde herhangi bir aksama olmamıştır. Başkanların pek çeşitli Yargıtay'a ilişkin görevleri vardır. Meslekten olmayanlar bu görevde başarı gösteremez.

2) Asker kişilere ait idarî, dâvaların Askeri Yargıtaya verilmesi isteği ile "idarenin hiç bir eylem ve işleminin yargı denetimi dışında kalamayacağı" kuralını berteraf etmek niteliği ortaya çıkmaktadır. Askerî yargı ile idari yargının ayrılmasında görülen işlerin mahiyeti bakımından zaruret vardır. Bu suretle meydana gelecek içtihad farkları izahsız kalabilecektir. Eğer kişilerin özlük işlerinde bir hususiyet bulunduğu gerekçe olarak gösterilmek isteniyorsa o zaman yine "Danıştay bünyesinde bir özel daire kurmak ve bunu sadece Danıştay kanununda yapılacak bir değişiklikle sağlamak mümkündür. Halen uygulanan 521 sayılı Danıştay Kanunu yüksek rütbeli askerlerin Danıştay üyeliklerine seçilmelerini mümkün görmektedir.

"Kabul edilen metin :

Askeri Yargıtay, askeri mahkemelerden verilen karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. Ayrıca, asker kişilerin kanunla gösterilen belli davalarına ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar.

Askeri Yargıtay üyeleri en az albay rütbesinde birinci sınıf askeri hâkimler arasından Askeri Yargıtay Genel Kurulunun üye tamsayı-

sının salt çoğunluğu ile her boş yerin üç misli olarak gösterdiği adaylar arasından Cumhurbaşkanınca seçilir.

Askeri Yargıtay Başkanı, Başsavcısı, İkinci Başkanı ve daire başkanları Askeri Yargıtay üyeleri arasından rütbe ve kıdem sırasına göre atanırlar.

Askeri Yargıtayın kuruluşu, işleyişi, yargılama usulleri ve üyeler hakkındaki disiplin ve özlük işleri, mahkemelerin bağımsızlığı hâkimlik teminatı ve askerlik hizmetlerinin gereklerine göre kanunla düzenlenir."

143,144. Maddeler

Öneri

C) YÜKSEK HÂKİMLER KURULU

I. Kuruluş

Madde 143- Yüksek Hâkimler Kurulu, onbir asil ve üç yedek üyeden kurulur. Üyeler, Yargıtay genel kurulunca kendi üyeleri arasından ve üye tamsayısının salt çoğunluğu ile, gizli oyla seçilir.

Yüksek Hâkimler Kurulu, üye tamsayısının salt çoğunluğu ile kendi içinden Başkanını ve bölüm başkanlarını seçer.

Yüksek Hâkimler Kurulu üyelerinin görev süresi altı yıldır. Her üç yılda yarısının seçimi yenilenir. Üyeler ardı ardına iki defa seçilemez.

Yüksek Hâkimler Kurulu üyeleri, görevleri süresince başka bir iş ve görev alamazlar.

Yüksek Hâkimler Kurulunun kuruluşu, çalışma usulleri, bölümleri ve bu bölümlerin görevleriyle toplantı ve karar yetersayıları kanunla düzenlenir.

Adalet Bakanı, Yüksek Hâkimler Kurulu toplantılarına katıldığı hallerde toplantıya başkanlık eder, ancak oylamaya katılamaz.

II. Görev ve yetkileri

Madde 144- Yüksek Hâkimler Kurulu, Adliye Mahkemeleri hâkimlerinin özlük işleri hakkında karar verir.

Hâkimlerin atanması, görev yerlerinin sürekli olarak değiştirilmesi ve meslekten çıkarılmaları, Yüksek Hâkimler Kurulunun teklifi ve Cumhurbaşkanının onayı ile yapılır.

Bir Hâkimin, her ne suretle olursa olsun, meslekten çıkarılması hakkındaki karar Yüksek Hâkimler Kurulu genel kurulunun salt çoğunluğu ile alınır.

Adalet Bakanı, gerekli gördüğü hallerde, bir hâkim hakkında disiplin kovuşturması açılması için Yüksek Hâkimler kuruluna başvurur.

bilir.

(Son iki fıkra esas metindeki aynıdır. Ancak "üst derecedeki hâkimler" yerine "müfettiş hâkimler" denilmiştir. Daha önceki fıkrada "bir kadronun kaldırılması" yerine "bir hâkimin kadrosunun kaldırılması" denilmiştir.)

143, 144. Maddeler hakkında düşünceler :

1) Siyasal organlar tarafından Yüksek Hâkimler Kuruluna seçim usulünün kaldırılmasını isabetli bulmaktayız. Yalnız Yüksek Hâkimler Kurulu üyelerinin münhasıran Yargıtay tarafından, kendi üyeleri arasından seçilmek yolunda getirilmek istenen usulün sakıncaları üzerinde durmakta fayda vardır. Bu sakıncaların varit görülmesi halinde, bütün hâkimlerin katılması ile buldukları yerden seçimlere iştirak şeklinde bir usul daha isabetli olacaktır.

a) Yargıtay üyelerince, kendi aralarından Yüksek Hâkimler Kuruluna seçim, bu Kurulu Yargıtay'ın bir Dairesi haline getirecektir. Halbuki bu usul memleketimizde denenmişti. Fayda sağlayamadı. Tekrar denemek için bir sebep yoktur.

b) Diğer taraftan yargısal görevi ile niteliğini kazanmış olan Yargıtay'a özlük işlerde yetki tanımak sakıncalı olacaktır. Zira Yargıtay'ın özlük işlerinde verdiği kararlar Danıştay'ın denetimine tâbi olmak gerekecektir. Kaldı ki özlük işlerde etkili bir Yargıtay pek garip bir kuruluş haline gelecek ve özlük işlerindeki yetkinin, hâkimlerin yargı özgürlüğüne etkili olabileceği intibasını uyandıracak, bundan sayısız huzursuzluklar doğabilecektir.

Türkiye'de 3500 hâkim vardır. Yargıtay üyeleri 150 civarındadır. Her biri yüksek okul mezunu hâkimlerin, kıdemleri ne olursa olsun belli saydakilerin iradesine tâbi kılınması yersizdir. Bir çeşit "Yargıtay vesayeti" kurulması ilerletici ve yaratıcı içtihadın kurulmasına engel olabilecek, diğer bir deyişle özlük hakları üzerindeki yetki adaletine tesir edebilecektir.

2) Seçim tertiplerinin mesleği zayıflattığı, Kurulun etkili kararlar almasına engel olduğu ve benzeri bazı tenkitlere rastlanmıştır. Fakat bu hiç bir zaman seçme hakkının ortadan kaldırılmasını gerektirmez. Hukuk fakültesini bitirmiş kimselerin, kıdemleri ne olursa olsun, kendilerini yönetecekleri seçmek yeterliğinden yoksun olduklarını savunmaya

inkân yoktur. Bütün Türkiye'de hâkimlerin buldukları yerden seçme haklarını kullanmalarını sağlayacak bir usul, seçim çevresini bütün Türkiye sathına yayacak ve şikâyetlerin hemen hepsinin bertaraf edilmesini sağlayabilecektir.

3) Atama ve diğer işlemlerin Cumhurbaşkanının onayına sunulması müşterek imzalı kararname usulüne göre olacak ise (ki mer'i sisteme göre başka bir usul düşünülemez) adaletin bağımsızlığı prensibi ihlâl edilmiş olur .

4) "Müfettiş hâkimlik" kurulması tamamen isabetlidir. Uygulamadan alınan örneklere nazaran adaletin, kendi kendini, fakat en etkili şekilde denetlenmesi lüzumu açıkça his olunmaktadır. Yargıtay bakımından da kendi kendini denetimi sağlayacak hükümlere ihtiyaç vardır.

5) Yürürlükteki kanun hükümleri, Yüksek Hâkimler Kurulu ile idare arasında çelişmelere yol açmaktadır, kadro, bütçe, mahkemelerin kuruluşu gibi konularda Yüksek Hâkimler Kurulunun yetkilerini arttıran veya yetkili kılan bir usule ihtiyaç duyulmaktadır.

"Kabul edilen metin :

Madde 143: Yüksek Hâkimler Kurulu, on bir asıl ve üç yedek üyeden kuruludur. Üyeler, Yargıtay Genel Kurulunca, kendi üyeleri arasından ve üye tamsayısının salt çoğunluğu ile gizli oyla seçilir.

Yüksek Hâkimler Kurulu, üye tamsayısının salt çoğunluğu ile kendi içinden Başkanını ve bölüm başkanlarını seçer.

Yüksek Hâkimler Kurulu üyelerinin görev süresi dört yıldır. Süresi bitenler yeniden seçilebilirler.

Yüksek Hâkimler Kurulu üyeleri, görevleri süresince başka bir iş ve görev alamazlar.

Yüksek Hâkimler Kurulunun kuruluşu çalışma usulleri, bölümleri ve bu bölümlerin görevleriyle toplantı ve karar yeter sayıları Başkan ve üyelerinin aylık ve ödenekleri kanunla düzenlenir.

Adalet Bakanı, gerekli gördüğü hallerde Yüksek Hâkimler Kurulu toplantılarına başkanlık eder.

Madde 144: Yüksek Hâkimler Kurulu, adliye mahkemeleri hâkimlerinin özlük işleri hakkında kesin karar verir. Bu kararlar aleyhine başka mercilere başvurulamaz. Ancak, disiplin ve meslekten çıkarma cezaları ile ilgili

kararların bir defa daha incelenmesini, Adalet Bakanı veya hakkında karar verilen hâkim isteyebilir.

Bir hâkimin her ne sebeple olursa olsun, meslekten çıkarılması hakkındaki karar Yüksek Hâkimler Kurulu Genel Kurulunun salt çoğunluğu ile alınır.

Adalet Bakanı gerekli gördüğü hallerde, bir hâkim hakkında disiplin kovuşturması açılmasını Yüksek Hâkimler Kurulundan isteyebilir.

Bir mahkemenin veya bir hâkimin kadrosunun kaldırılması veya bir mahkemenin yargı çevresinin değiştirilmesi, Yüksek Hâkimler Kurulunun uygun görmesine bağlıdır.

Hâkimlerin denetimi ve haklarındaki soruşturma, Yüksek Hâkimler Kuruluna bağlı ve sürekli olarak görevli müfettiş hâkimler eliyle yapılır. Müfettiş hâkimler, hâkim ve Cumhuriyet savcıları ile bu mesleklerden sayılanlar arasından Yüksek Hâkimler Kurulunca atanır. Müfettiş hâkimlerin nitelikleri ile atanma usulleri, hakları, ödevleri, ödenek ve yollukları, meslekte ilerlemeleri, haklarında disiplin kovuşturması yapılması ve disiplin cezası uygulanması, hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir"

2. Adli Zabitanın Kurulması Çalışmaları

Türkiye Barolar Birliği kuruluşundan bu yana Memleketimizde adli zabitanın kurulmamasından şikâyetçi olmuştur. Adalet Bakanlığından alınan yazıda (12.4.1971, 17647) Adli - İdari zabitanın tefriki ve bu konuda alınması gerekli yasama tedbirleri ve bunlara ilişkin konularda Birliğimiz mütalâası istenmiştir. Bakanlığa gönderilen mütalâada ileri sürülen düşünceler hakkında Sayın Genel Kurulumuza bilgi vermek ihtiyacını duymaktayız :

a. Adli- İdari zabita tefriki :

"İdari zabita" - "Adli zabita" ayrımını sun'î bulanlar yok değildir. Fakat şöyle düşünmek gerektir:

Adli zabitanın yaptığı iş idari bir işlem midir? Adalete ilişkin bir işlemin özelli olmak gerektir. Bir işe "adliyenin el koyması" belli bir anlam taşır. Bu o işten, başkalarının ellerini çekmeleri demektir. Fakat gerçeğin daima böyle olduğu iddia edilemez. Gerçekten böyle olsa dahi birbirinden ayrılmamış idari ve adli zabita topluma bu kanıyı vermeyecektir. Hattâ karna zabitanın sadece adaleti aramakla görevli olduğuna kendisini dahi inandırmak mümkün olamaz. "Bu iki nevi zabita arasında fonksiyon bakımından esaslı bir fark vardır. Hattâ bazılarına göre bunları aynı kelime ile göstermek de yanlışdır. Adlî zabita suç faillerini aramak, tevkif etmek ve mahkemeye teslim etmek gibi zecre ve tenkile takaddüm eden ameliyelerden ibaret olduğu halde idari zabitaların cezai müeyyidelere taallük eden takiplerle hiçbir alâkası yoktur. Ve idari zabita bu sahanın dışında kalır. Bu zabitanın faaliyet mevzuu maddi nizamın devamını teminden ibarettir." (Onar, III, s.1470).

Savunmanın itham ile birlikte başlaması adli zabitanın, idari zabatadan ayrılması lüzumu baroları yakından ilgilendirmektedir. İdarî-Adlî zabita karması, itham ile birlikte savunmanın başlaması ilkesine aykırı düşer, Barolar Birliğinin tutumu ve kararı savunmanın ön alınmasıdır. Karma da, idari zabita daima üstün çıkacak ve müdafinin görevinin başlayacağı çizgiyi daima geriye itecektir. Soruşturma idarî kaldıkça müdafî görevinde geciktirilmiş olacaktır. Bazı uygulamalarda uzun süre adlî olması gereken soruşturmanın, idarî sayılması, âni bir kararın işin adliyeye sevkinin, "süprizli dâva" tertiplerinin teşhisi gereklidir.

b. "Arma zabitanın sakıncaları :

Adlî zabitanın fiilen "çok başlı zabıta" olmasından doğan sakıncaları küçümsenemez. (Chaumeil (J,M), La police judiciaire (Lille, 1953), s.14). Bu duruma mutlaka son verilmelidir.

-Adli zabıta, teminatlı bir itham örgütü içinde yerini bulmalıdır. "Savcılar adlî zabitanın en yüksek amiridir. Binaenaleyh adlî zabıta, idare kudretinin bir unsuru olmaktan ziyade, adlî kuvvetin bir unsur ve vasıtasını teşkil eder" (Onar, III, s.1469). Bu anlayışın adlî zabitanın münhasıran adliyenin bir unsuru sayılması şeklinde tadili daha isabetlidir.

-Bazı memleketlerde zabıta soruşturması "Savcının gözetimi altında, fakat bağımsız bir sôruşturmadır (bk.Granata (L.), Organizzazione giuridice della polizia giudiziaria (Rivista penale, 1952) s.170). Usul Kanunumuz ise zabıta soruşturmasını hazırlık soruşturması içinde kabul etmiştir. Zabitanın adlî görevini Adalet görevinden uzaklaştırmak yolunda her eğilim usul kanununa aykırı düşer.

-Adlî zabitanın yaptığı görevin "adlî görev" olduğunu kabul etmek veya etmemek farklı sonuçlar verir. Eğer bu görevin "adlî görev" olduğu kabul edilirse ortaya çıkan "bağdaşmazlık kavramı"dır. "Ademesi ne olursa olsun, adlî görev ile bağdaşamaz.

"Bağdaşmazlık kavramı" bir usul kuralıdır. "Aynı dâvada adliye zabıta memurluğu" (CMUK.21/4) yapmış olmağı "hâkim" olabilemeğe mani sayan, adlî işlemlerde zabıta âmirini hâkime eşit tutan (CMUK.154/4) bu kanunun idarî zabıta ve adlî zabıtayı aynı elde toplamağı mübah gördüğü söylenemez. Usul Kanunumuzun sistemi iki ayrı zabıta esasına göre düzenlenmiştir.

Görevi gereğince bir şeyi önleyememiş olmağı Usul Kanunumuz tarafsızlığı giderici bir faktör sayar. Suç, önleyici zabitanın başarısızlığı olarak da düşünülebilir. Geniş bir görüş idari zabıtayı suçları önleyememekle itham edecektir. O zaman kuruluş olarak böyle bir itham altında kalan aynı zabitanın adlî zabıta işlemleri ile görevli tutulması kamuya tarafsızlık açısından inanç veremez.

- "Masumluk karinesi" ne (kesinleşmiş mahkûmiyet kararı verilinceye kadar herkesin masum sayılacağına) saygı ve ona bağlılık idarî

zabıta için bir anlam taşımaz. Halbuki bu kural ihmal edilerek bir adlî faaliyetin düşünülmesi bile mümkün değildir.

-Memleketimizde adlî zabıta işlemlerini düzenleyici kural-
ların mevcut olmaması bir çeşit "karakol tatbikatı"nı yaratmış ve bu tat-
bikat kendini kabul ettirmeğe gayret etmiştir. Adlî ve idarî zabitanın ay-
rılması ve zabıta soruşturmasının makul bir düzene bağlanması zamanı gel-
miştir.

-Zabitanın cebir ve bazı usullerle tespit ettiği "ikrar"a
dayanılarak mahkemeye verilen ve sonunda beraet eden sanıkların durumu
her memlekette endişe ile karşılanmıştır. Zira bu çeşit davalarda "beraet
kararı" aynı zabitanın kanun dışı tatbikatının zimnen mahkûm edilmesi an-
lamına gelir. Nitekim bu husus İtalya'da bir meclis soruşturmasına sebep
olmuştur. (Giuliano, M. Le conclusioni dell'incialesta sui metodi e sugli
alusi della polizia giudiziaria, Riv. Penale, 1954, s.362)

-İdarî zabıta ile adlî zabıtanın şu şikâyetlere rastlan-
maktadır :

-Sanığın, hakkında zor kullanan zabıta memurları huzurunda
sorguya çekilmesi ve böyle bir sorguya hâkim önünde sorgu niteliği tanın-
ması;

-Savcının sanığı karakolda sorguya çekmesi;

-Utuklanıp tevkif evine konulan sanığın buradan alınarak,
zabıtaya teslimi sonunda itirafının elde edilmesi, tatbikatı;

-Kakalanan sanığın derhal veya süresinde hâkim önüne çı-
karılması hakkını kullanmasına mani olunması,

-Hakkında zor kullanıldığını ileri süren sanıkların bunun
delil ve eserlerini tesbit ettirmek isteğine engeller çıkarılması,

-Sanıkların karakollarda dövüldüğü manevi üzüntü doğuran
usullerle sanıkların gerçeğe aykırı da olsa, ikrara zorlandıkları hakkın-
daki şikâyetlerin pek yaygın hale geldiği,

-Zabitanın el koyduğu adli olaylardan, bazı hallerde adlî
makamlara geç haber verilmesinin endişelere ve ithamlara sebep olduğu;

-Adlî zabitanın sadece delilleri toplamak, tesbit etmek
görevini aşarak savcının bilgisi dışında soruşturmaya yön vermede kendi-
sini yetkili sayması,

-Adlî zabitanın idari zabıtanın ayrılması, sadece "âmirin" değişmesi değildir. Adlî zabıta yeniden düzenlenmeli ve görevinin gertirdiği biçimde donatılmalıdır. Öte yandan Usul Kanununun "zabıta soruşturması" ayrı bir bölüm olarak uygun hükümlerle düzenlenmeli ve savcılık ile adlî makamlarla ilişkileri teminatlı hükümlere bağlanmalıdır. (Dondiana M.İndagini, Preliminari e polizia giudiziaria, Riv. Panale 1953, s.329).

Yürürlükteki Usul Kanunu adlî zabıtanın dağıtık hükümlerde söz etmektedir. "zabıt: CUMK.90., Arama: 97, Yakalama: 127, Tedbir: 157" fakat bu hükümler arasında bağdaşım yoktur. Adlî zabitanın soruşturma usulü belli değildir. Ve uygulama, "kanunsuz ceza usulü olmaz" kuralı dışında yürümektedir. Bu yüzden neyin ne sebeple "kanunsuz" olduğunu belirtmek mümkün olamamaktadır.

Sanığın teminatı "Adlî Zabıta"dan başlamalıdır. Adlî zabitanın "kanun öncesi" sayılmasına imkân yoktur.

c. Savcılık Teminatı :

Usul kanunumuz adlî zabitanın emiri olarak savcılarını kabul etmiştir. Fakat Anayasa Mahkemesinin iptal kararına ve devlet başkanının yetkisini kullanmasına rağmen savcılarının teminatını sağlayan kanun yapılamamıştır.

Savcılar özlük işlerinde idari makamların altında kaldıkları sürece adlî zabitanın tarafsızlığından daima şüphe edilecektir. "bk. savcılık teminatı Türkiye Barolar Birliği broşürü". Bu bakımdan savcılarının teminatı konusunun ivedilikle çözülmesi gereklidir. Gördükleri işin idari değil, adlî bir iş olması, adlî zabitanın da bir "teminat"a ihtiyacı olduğunu gösterir. "azı memleketler bu konuyu Anayasada gösterecek kadar önemli bulmuşlardır. İtalyan Anayasası'nın 109. maddesi adlî zabitanın doğrudan doğruya adlî makamlara bağlı olduğunu belirtmektedir. 1955 yılında İtalyan Usul Kanunu'nun 120. maddesi değiştirilmiş ve adlî zabitanın başsavcılara karşı sorumlu olduğu ve adlî zabıta mensuplarının başsavcılarının rızası olmadan görevlerinden alınamayacakları kabul edilmiştir. "Lone, Trattato 1961, s.4, n.4".

ç. Düzenlenecek konular :

Gereği gibi kurulduğu takdirde :

-Adlî zabitanın re'sen soruşturmaya başlayabileceği;

-Bununla beraber (teminatlı olmak şartı ile) savcılığın gözetimi altında faaliyet göstereceği;

-Yaptığı işlemlerinden dolayı savcılığa bilgi verme zorunluğu;

-İşlemlerinden dolayı savcılığa karşı sorumlu olacakları, savcılığın olumlu kararı bulunmadıkça görevlerinden alınamayacakları, terfilerinde ve nakillerinde savcılığın sicil âmiri sayılacağı,

-Kimlerin adlî zabıta memuru ve adlî zabıta âmiri olduğunun tarifi, âmir ve memurların görevlerinin açık hükümlerle belirtilmesi;

-Adlî zabıta işlemlerinin hangi sınırdaki başlayacağı; adlî idarî zabıta ilişkilerinin düzenlenmesi;

-Adlî zabitanın tutma, alıkoyma yetkisinin şart ve süresinin özel ve açık hükümlerle saptanması; adli zabıta kudreti, tanık dinleme arama, zabıt, bilirkişi, incelemesi gibi işlemlerdeki yetkilerinin düzenlenmesi;

-Adli zabıta mensupları aleyhine takibatın izin esasına ve özel hükümlere bağlanması;

-Polis Enstitüsü mezunlarının ve yüksek okulu bitirmiş olanların adlî zabıta âmiri olacakları, diğerlerinin yetiştirilmesi için bir eğitim merkezinin kurulması; yüksek okul statüsüne tâbi olan Polis Enstitüsündeki öğretim sırasında adlî zabıta âmiri olacaklara ek kurslar düzenlenmesi;

gibi konuların tasarıda yer alması uygun mütalâa olunmaktadır.

d. S o n u ç :

Türkiye Barolar Birliği yukarıdaki sorunların ivedilikle ele alınmasını temenni etmekte ve Anayasa'ya uygun ve onun gereği olan tedbirlerin alınması ile huzurun sağlanabileceği kanısını taşımaktadır."

Yönetim Kurulumuz bu konudaki görüşlerini aşağıdaki bildiri ile de kamu oyuna duyurmuştu :

"Belli bazı çevrelerden gelen huzur bozucu eylemlerin, ekonomik kamu düzeninin halâ kurulamamış olmasından da yararlanarak her geçen gün bir öncekinden daha etken metodlar deneyebilen bir örgütlenme haline gelmesini ve bunların tedbirleri aranırken hukuk düzenimizi temelinden sarsabilecek çarelere başvurma ihtimalinin belirmesini kaygı ile izleyen

Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu 31.1.1971 günlü toplantısında bu konudaki görüşlerini tespiti karar vermiştir :

Memleketimizin; hukuk ve fikir yapısı, hiçbir ideolojik sokak kavgasına zaaf göstermeyecek ve hangi uçtan gelirse gelsin silâhlı olarak dahi ortaya çıkmış bulunsa, her türlü suç ve suç teşebbüslerini tesirsiz kılabilecek güçtedir. Suç ve suçlu, kanunların tarifine girdiği ölçüde, mutlaka takip edilmeli ve gereken yapılmalıdır. Bu görev tarafsız Türk adliyesininidir. Tarafsızlık suçlunun yakalanmasından başlar ve en yüce makam olan hâkim huzuruna varana kadar tarafsızlığa el sürülemez. İdarî zabıta ve bizdeki toplum polisi uygulaması, çoğu zaman, itham eden durumunda kalanın emrinde olan, bir kuruluştur. Bu yönü ile, suçun tespiti ve suçlunun yakalanmasında, tarafsız davranılmadığı ithamları yükselmekte, tarafsızlık özleminin arkasına gizlenenlerin körüklediği ortam içinde kitle hareketleri yaratılmaktadır. Adlî zabitanın varlığı, suç ve suçlu için başlıca teminat olduğu ve böyle sayıldığı için, memleketimizdeki uygulamada, idari zabitanın görevleri adlî zabıtaya devredildiği gün, bugünkü bunalmaların büyük ölçüde sona ereceğinden şüphe edilmemelidir."

3. Avukatlık Kanunu Değişikliği Çalışmaları

Avukatlık Kanununun bir çok hükümlerinin mesleğin gelişimine engel olabileceği, hattâ zaman zaman bunların kendilerini ağırca hissettirdikleri, kendi kendini yürütmeye ve denetlemeye yetkili Barolar Birliğinin kuruluşundan sonra ortaya çıkan sorunlara, boşluklara gereken tedbirlerin düşünülmesi yeni ve geniş bir avukatlık kanunu değişikliğinin hazırlanması çalışmalarına başlanmıştır. Avukat Osman Kuntman ve Avukat Emin Baltaoğlu'nun gözetimi altında devam eden çalışmaların sonuçlanmasından sonra yönetim kurulumuzun incelemesini müteakip tasarı hakkında düşüncelerini bildirmeleri ricası ile Barolarımıza takdim kılınacaktır. Bu değişiklik sırasında sosyal güvenliğimizin gerek Sosyal Sigortalar Kurumu gerek Emekli Sandığı açısından haksız sayılması ve hattâ tesadüfi telâkkisi mümkün hükümlerinin tashihine ve özellikle meydana gelen boşluklara deyinilecektir. Bu değişikliğin 1972 yılı içinde başarılmasına özellikle gayret edilecektir.

4. Medeni Kanun Değişikliği

Uzun süredir Adalet Bakanlığı camiası içinde hazırlanmış bulunan tasarı Birlik mütalâasının alınması için gönderilmiş, ayrıca bu metinden birer nüshası da Barolarımıza postalanmıştır. Medeni kanunda yapılmak istenen değişiklik esasları da yine pek önemli önerileri kapsamaktadır. Şüphe yok ki, Türk avukatlarının böyle bir değişikliğin hazırlanmasında katkılarının aynı önemi taşıması gereklidir. Bu itibarla :

a. Barolarımızdan görüşlerini bildirmeleri hususu rica olunmuştur,

b. Barolarımızın görüşlerine intizar edilirken bir yandan da üç ayrı çalışma gurubunun teşkili Yönetim Kurulumuzca uygun mütalâa edilmiş, Ankara'da Başkanlıkca, İzmir ve İstanbul'da Başkan Vekillerince kurulacak komisyonların ivedilikle konuya eğilmeleri gereğine karar verilmiştir.

Bu suretle Barolar Birliğinin görüşü saptandıktan sonra gerekli makamlara sunulacak ve ayrıca kamu oyuna da açıklanacaktır.

5. Türk Ceza Kanunu Değişikliği

Adalet Bakanlığından alınan yazıda Türk Ceza Kanunu değişikliği öntasarısının Türkiye Barolar Birliği tarafından hazırlanmasının istendiği, Hukuk Fakülteleri ile temas edilerek onların da görüşlerinin Birlikçe alınmasının tensip kılındığı bildirilmiştir. Bu konudaki çalışmalara başlanmıştır. Aynı şekilde durumdan barolarımızı haberdar ettik ve bir ön çalışma gurubu meydana getirdik. Öntasarısının hazırlanmasından sonra yeniden barolara durumun arzolanacağı pek tabiidir.

6. Adli Araverme

Barolardan Birliğimize gönderilen yazılarda; adli ara verme süresinde dâva açılabilmesi ve tebligat yapılabileceğinin ilmi ve kazai içtihatlarla kabul edildiği halde, bir kısım mahkemelerdeki uygulamaların anılan içtihatlarla uymadığı bildirilmiş,

H.U.M.K. 177. maddesinde ancak anılan kanunla tayin edilen müddetlerin ara verme süresinin bittiği günden itibaren yedi gün uzuyacağına hükme bağlandığı, maddi hukuka ait kanunların tayin et-

tiği hak düşürücü ve zamanşımı sürelerinin uzamasına imkân olmadığı, Kanunun açık hükmüne ve bu konudaki Yargıtay kararlarına göre ara verme süresinde dâva açılabileceği ve tebligat yapılabileceği hususunda Birlik görüşünün Yüksek Hâkimler Kuruluna bildirilmesine karar verilmiştir.

Yüksek Hâkimler Kurulu Başkanlığının Birliğimize cevabı 8.12.1970 tarih ve 13 sayılı genelgesi aynen şöyledir :

"Türkiye Barolar Birliği Başkanlığının, 5 Ekim 1970 gün ve 1798 sayılı yazısı örneği aşağıya çıkarılmış, Kurulumuz Genel Kurulunca 20.10.1970 gün ve 1970/359-379 sayı ile "Barolar Birliğince de belirtildiği üzere adli araverme süresinde mahkemelerce dâva dilekçelerinin alınmasında kanuni bir mani bulunmadığının, bil'akis kanun hükümlerine, ilmî ve kazai içtihatlarla uygun olacağına bütün mahkemelere ve hâkimlere duyurulmasının yerinde olacağına" karar verilmiştir."

7. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu Değişikliği

Konu Birliğimizce ele alınmıştır. Zira bu kanundaki değişikliklerin mesleğimizin icrasına etkili olacağı, teminat sağlayacağı düşüncesi ile bazı olanakların elde edilmesinin düşünülmesi üzerine ve bu konuda daha evvel Birliğimizin mütalâasının alınmaması nedeniyle, Türkiye Büyük Millet Meclisi Adalet Komisyonuna başvurulmuş ve şu hususların temini çabasına girişilmiştir :

"Türkiye Barolar Birliği Usul Kanununun -Savunma mesleğinin gereklerine yeteri kadar imkân vermemiş olması ve başkaca nedenlerle daha esaslı bir değişikliğe tâbi tutulması lüzumuna inanmaktadır.

Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu aldığı karar uyarınca mesleğimizin icrasına yakinen ilgilendiren ve Birliğimize Barolarca iletilen bazı konuların çözüm şekilleri hakkında, Avukatlık Kanununun 110. maddesinde yazılı görevlerimizin yerine getirilmesine imkân verilmesi istenmiştir.

1) Avukatın duruşmadan çıkarılmaması : Duruşmanın inzibatı gereklidir, fakat savunma görevi ondan aşağı sayılmaz. Bu itibarla "duruşmanın disiplini bakımından yetkiler müdafinin hürriyetine engel olmamalıdır." (Kunter Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul 1961, No.473)

duruşmanın inzibatı kavramının makul olmayan bir anlayışa bağlanması halinde başkanın alacağı tedbirin savunma serbestisini fiilen kaldıracağı muhakkaktır. Avukatın dâvasını "bütün belâgatiyle müdafaa edebilmesinde, jestleriyle, hareketleriyle müdafaasını kuvvetlendirebilmesinde mesleki zaruretler bulunduğu inkâr edilemez" (Belgesay, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu sh.51)

Bir taraftan savunma dokunulmazlığı (TCK. 486), diğer taraftan duruşmanın inzibatı nazara alınırca başkanın duruşmadan çıkarma tedbirini alırken ne kadar dikkatli olması gerektiği kolayca anlaşılır. Kaldı ki, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu, 2. maddesiyle şu hükmü getirmiştir: "Adlî merciler... avukatlara görevlerinin yerine getirilmesinde yardımcı olmakla yükümlüdürler". Her ne kadar Usul Kanununda duruşmanın inzibatını bozan her şahıstan bahsedilmekte ve Avukatlık Kanununun 58. maddesinde inzibata ait hükümlerin saklı tutulduğundan söz edilmekte ise de Savcıda her şahıs tabirine girer, Savcının katılmadığı mahkeme kanun dairesinde kurulmuş sayılamaz. "Avukat müdafî sıfatıyla kendisine savcı ile eşit muamele yapılmasını istemede haklıdır." (Belgesay sh.51) O halde savcı duruşmadan çıkarılamayacağına göre avukatın duruşmadan çıkarılabilmesi daima haksız kalacaktır. Yabancı kanunlarda bu durumlarda duruşmanın tehiri ve durumun Baroya bildirilmesi usulü benimsenmiştir.

Önerimiz şudur : "Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 378. maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir :

Savcı ve müdafiler duruşma salonundan çıkarılamaz. Lüzumu halinde, mahkemenin kararı ile duruşma tehir olunur ve gerekli tedbirlerin alınması hususu yetkili makamlara bildirilir".

2) Mecburi Müdafilik : Usul Kanunumuzun, çağdaş usul kanunlarından geriliğini en fazla ortaya koyan tarafı, sanığın müdafii olmaksızın, ceza dâvalarının görülebilmesine imkân vermiş olmasıdır. Sanığın müdafii olmasa da, en ağır bir cezaya çarptırılabilmesini mümkün gören bir uygulama, savunmanın lüzumuna inanmış sayılamaz. Halbuki "savunma hakkı" Anayasa müesseselerinden biridir. Ceza Usulü Kanunu (M.138) ancak bazı hâllerde ve takdiri mahiyette olmak üzere re'sen müdafî tayinini kabul etmiştir. .

3) Hak Arama Hürriyeti : "Herkes, meşru bütün vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde dâvacı veya

dâvalı olarak, iddia ve savunma hakkına sahiptir" (Anayasa 31/1). Bu "hak arama hürriyeti"dir. Bazı Anayasalarda açıkça "bir avukat tarafından savunulma hakkından kimse mahrum edilemez" şeklinde hükümler yer almaktadır.

Hakların niteliği, onların kullanılmasının imkânlarına bağlı olması halinde, eşitlik kavramı üzerinde de durulmasını gerektirir.

Usul hukukunda "herkes için eşit adelet" en önemli ilkelerdendir. Fakat bu ilkeyi, adaletin, huzuruna gelen herkesi eşit tuttuğu anlamında, sınırlı sayarsak faydasını da daraltmış oluruz. Hak aramada eşitlik adalete başvurabilmekte gerçek eşitliktir.

Hak aramada eşitlik Anayasamızda "temel haklar"dan sayılmıştır. Temel hakların kullanılması koşullarını sağlamak görevi Devletin dir (Anayasa 10). Adlî yardımın Anayasa hukukundaki yeri böylece açıklanmış olacaktır.

Geniş anlamda "adlî yardım" kavramına "Adlî müzaheret" ve "mecburi müdafilik" (-müdafii olmayan sanığa ceza dâvalarında re'sen müdafii tayini usulü) dahil sayılmalıdır. Adlî müzaheret ile mecburî müdafilik usulü arasında yakın ilişki vardır.

Mecburi müdafilik usulünü "toplumsal müdafaa makamı" kavramı ile de izah mümkündür : "Müdafaa fonksiyonunun hukuken teşkilâtlanmış toplum olan devlet bakımından önemi dolayısıyla, toplumsal müdafaa için ayrı bir makam ihdasına zaruret duyulmuştur. Bu makam, müdafaa makamıdır." (Kunter (N.), Ceza Muhakemesi Usulü (İstanbul 1961), n. 29, 131). Haksız hükmü önlemek bakımından müdafii görevi, sonuçta toplum faydasına olduğundan, mecburilik esas tutulmalıdır.

4) Diğer memleketlerdeki usuller: Fransa'da ceza dâvalarında adlî yardım, Usul Kanununun 114. maddesine göredir. Bu hüküm geliri ne olursa olsun sanıklara bir müşavir istemek hakkını verir. Bu müşavir Mahkeme veya Baro Başkanı tarafından seçilir. Müşavire ücret ödenmez.

Alman sistemi de, Fransadakine bazı farklarla benzer. Alman Ceza Usulü Kanununun 140. maddesine göre bir müşavire sahip olmak hakkı sanığın fakirliği şartına bağlanmamıştır. Cinayet veya ağır bir cünha bahis konusu ise müşavir tayin olunur. Fakat Fransadaki aksine avukata ücret verilir. Mahkeme sanığı kendisini savunan avukata ücret ödemeğe mahkûm edebilir.

Danimarka'da da ağır suçlarda, müdafii olmayan sanığa mahkeme resen müdafii tayin eder ve mahkeme sanığı, avukata kendisinin tayin

edeceği ücreti ödemeğe mahkûm edebilir. Eğer sanık beraet ederse avukata ödediği ücret kendisine Devletçe iade edilir.

Belçika'da Ağır Ceza Mahkemesi (Cour d'assises) Başkanı, duruşmadan evvel müdafii olmayan her sanığa bir müdafii tayin eder. Böyle bir tayin yapılmamış ise, bundan sonraki işlemler batıl sayılır. Cünha işlerinde, fakirliği kabul edilmiş sanık duruşmadan en az üç gün evvel bir avukatın kendisine yardım etmesini istemiş ise, talebi Başkan tarafından, "ücretsiz istişare bürosu" delegesine gönderilir. Ve bu delege aracılığıyla kendisine bir müdafii tayin edilir. İlk soruşturmada, talep Sorgu Hâkimine yapılır, hâkim bu talebi "ücretsiz istişare bürosu" delegesine, bulunmadığı takdirde, mahkeme başkanına havale eder ve bu suretle sanığa bir müdafii tayin olunur. (bk.Braas, Précis de procédure penale. (Bruxelles, 1951) n.1498).

İtalyan Ceza Usulü Kanununa göre cezası hafif kabahatlerden gayri suçların dâvalarında her sanığın mutlaka bir müdafii bulunacaktır. Eğer müdafii yok ise yapılan işlemler hükümsüzdür. İtalyan Yargıtayı sanığın kendisi avukat dahi olsa, işlemlerin hükümsüz sayılacağını belirtmiştir. Müdafii olmayan sanığa re'sen müdafii tayin edilir. Sanık, adli müzaheretten faydalanamıyorsa avukatın ücreti sanıktan alınır. (İtalyan CMUK.125; İtalyan Yg. kararı: 15.3.1960, bk. Lattanzi (g.), I codici penali (Milano 1962), s.935, nt: bk. Lione (G.) Trattato di diritto processuale penale (Napoli, 1961), I, s.585).

Amerikan Yüksek Mahkemesine intikal eden bir olayda, uyuşturucu maddelere ilişkin kanuna muhalefetten sanık olan ve kefaletle tahliye edilen bir şahsın, suç ortağı durumunda olan kimse'nin arabasına, onun rızası ile, bir verici alet yerleştirilmiş, bu suretle sanığın kendi aleyhine olan bazı sözleri bu şekilde tesbit edilmiş ve bu ifadeye göre sanık mahkûm edilmiştir. Yüksek Mahkeme, bu ifadelerle sanığın mahkûm edilemeyeceği neticesine şu gerekçe ile varmıştır : Amerikan Anayasasına göre, her çeşit ceza dâvasında her sanığın bir avukatın yardımına hakkı vardır. Sanığa zararlı olabilecek bir ifadenin, Federal memurlar tarafından, müdafii hazır olmaksızın tesbiti, Anayasanın kabul ettiği "müdafie sahip olmak hakkı"nın ihlâlidir. (bk.Revue de la commission internationale de juristes, 1965, n.2, s.371).

5) Memleketimizdeki durum : Mer'i Usul Kanunundan evvel yürürlükte olan "Usulü Muhakematı Cezaiye Kanunu" ağır cezalı suçlarda mecburî müdafilik usulünü kabul etmişti. Bu usulden ayrılmak isabetli olamamıştır. (Kunter (N.), Ceza Muhakemesi Hukuku (İstanbul, 1961), n.131 B).

Ceza davalarında mecburi müdafilik usulünün memleketimizde de ihyası icap eder. Ağır Ceza Mahkemelerinde sanığın (hangi sebeple olursa olsun) müdafii bulunmaması çağdaş ceza adaleti ve Sosyal Adalet anlayışına tamamen aykırıdır. Sanığın geliri yoksa adli yardımdan, imkânları mevcut olmasına rağmen herhangi bir sebeple müdafii tutmamış ise ücreti kendisinden alınmak suretiyle bu konu çözümlenmelidir.

Çağdaş usul hukuku müdafii olmayan bir kimseye "sanık" denilmesine bile karşıdır.

Önerimiz şudur :

"Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 138. maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir :

Sanık onbeş yaşını bitirmemiş olursa yahut sağır veya dilsiz veya kendisini müdafaa edemeyecek derecede cismî veya dimaği malûliyeti bulunursa veya dâva ağır ceza mahkemesinde görülüyorsa, sanığın müdafii de yoksa kendisine mahkemece bir müdafii tayin olunur. Sanığın geliri mevcut değilse adli yardımdan, imkânları mevcut olmasına rağmen müdafii tutmamış ise asgari tarifedeki ücret kendisinden alınır".

6) Evrakı incelemek hakkı : Mesleğimiz mensuplarının Birliğimize akseden şikâyetleri arasında özellikle şu konulara rastlanmaktadır :

a) Hazırlık ve ilk soruşturmanın gizli olduğu mülâhazası ile sanık müdafiiine veya zarar görenin vekiline hiç bir suretle bilgi verilmemektedir. Halbuki soruşturmanın bu safhasında dahi müdafii ve vekilin, müvekkillerinin menfaatlerini korumak, savunmalarını sağlamak görevleri vardır. Ezcümle, bazı itirazların (takipsizlik kararına, tutuklamaya ilk soruşturmada, iddianameye itiraz gibi) dosya incelenmeden yapılabileceğine inanmak mümkün değildir. Kanunun hem itiraz hakkı tanıdığını hem de dosyayı gizli tuttuğunu kabul etmek yorum kurallarına uygun düşmemektedir. Kaldı ki, "dosyayı tetkik" hakkı Avukatlık Kanunu'nun 46. maddesi ile daha da genişletilmiştir.

b) Hazırlık ve ilk soruşturmada "tahkikatın gayesine halel vermiyeceği anlaşılırsa tahkikata müteallik her nevi evrak ve vesaikin müdafii tarafından tetkiki müsadeseinin" verileceğine dair olan usul hükmünün (CMUK.143) uygulanmadığı, bu yoldaki taleplerin hemen daima reddedildiği görülmektedir. Müdafinin haklarının kısılmasından kaybı en büyük olan kavram "Adalet" tir.

c) Yine Ceza Usulü Kanunu hükümlerine göre hazırlık ve ilk soruşturmada sanığın sorgu zabtını, bilirkişi mütalâasını ve sanığın hazır bulunmağa yetkili olduğu her işleme ait tutanakları incelemek hakkı kesin olarak müdafie tanınmış olmasına rağmen bunların dahi gösterilmesinde güçlükler çıkarıldığı hattâ bazı bölgelerde bunların hiç gösterilmediği şikâyetler arasındadır.

"Önerimiz şudur :

Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 143. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları aşağıdaki gibi değiştirilmiştir :

Müdafî dâvaya müteallik her nevi evrak ve vesaiiki tetkik hakkını haizdir.

Hazırlık soruşturması ve ilk soruşturma soruşturmanın bir süre gizli tutulmasında zaruret görülen hallerde inceleme talebi red edilebilir. Bu karar savcılıkca verilmiş ise müdafî tarafından 165. maddedeki usule göre, sorgu hâkimi tarafından verilmiş ise asliye ceza mahkemesine itiraz edilebilir."

Her ne kadar bu konuda Birliğimiz teşebbüsü sonunda Adalet Bakanlığınca aşağıdaki genelge C.Savcılıklarına gönderilmiş ise de bu genelgenin yine de etkili olamadığı, özellikle sorgu yargıçlarının isabetsiz takdirlerini bertaraf edemediği gelen şikâyetlerden anlaşılmaktadır :

"Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 143. ncü maddesine göre "ilk tahkikat neticesinde, ve tahkikat yapılmamışsa, iddianamenin mahkemeye verilmesinden sonra müdafî, dâvaya müteallik her nevi evrak ve vesaiiki tetkik etmek hakkını haizdir".

"bundan evvel dahi, tahkikatın gayesine halel vermiyeceği anlaşılırsa, tahkikata müteallik her nevi evrak ve vesaiiki tetkik etmek için müdafie müsaade olunacağı" maddenin 2 nci fıkrasında tesbit olunmuştur.

3 ncü fıkrada ise; "maznun sorgusunu havi zabıtname ile ehlihibre raporlarının vemaznunun hazır bulunmağa selâhiyetli olduğu sair adli muamelelere müteallik zabıt varakasının müdafii tarafından tetkikine hiç bir vakit muhalefet edilemeyeceği" yolunda isabetli amir bir hüküm sevk edilmiş bulunmaktadır.

Görülüyor ki, Kanun koyucu, gerek hazırlık, gerekse ilk tahkikatta dahi sanığın savunmasının iyice ve gereği gibi tetkikini lüzumlu görmüş ve hakkın meydana çıkarılmasında iddia kadar savunmaya da lâayık olduğu değeri vermiş bulunmaktadır.

Türkiye Barolar Birliği Başkanlığından alınan bir yazıda; bir çok yerlerde hazırlık ve ilk soruşturmanın gizli olduğu gerekçesiyle, sanık müdafisine veya suçtan zarar görenin vekiline hiç bir suretle bilgi verilmediği, halbuki soruşturmanın bu safhasında dahi müdafii ve vekilin, müvekkillerinin menfaatlerini korumak ve savunmalarını sağlamak görevleri mevcut olduğu bildirilmektedir.

Kanun (CMUK. md.143) müdafii ve vekile evrakın tetkiki hususunda geniş yetki vermiş olduğuna göre isteklerinin olumlu karşılanıp yerine getirilmesinin, hakkın ve adaletin meydana çıkarılmasında etkili olacağı düşünüldüğünden o yolda işlem yapılması hususunun, yargı çevresindeki C. Savcılıklarına tebliği."

7) Gelmeyen Sanığın Müdafii

Ağır Ceza Mahkemelerinde sanığın gelmemesi, hattâ tutuk sanığın getirilmemesi hallerinde sanık müdafinin duruşmaya alınması yolunda bir tutum yer almış bulunmaktadır. Bu tutumun kanunî bir mesnedi yoktur. Usul Kanununa göre gelmeyen sanığın duruşması esasen yapılmamak gerekir (CMUK.223). Belli hallerde sanığın yokluğunda da duruşmanın yapılabileceğine ilişkin hükümlerde ise gelmeyen sanığın müdafinin duruşmaya alınamayacağına dair hüküm yoktur. Hâkimlerle müdafiler arasında çeşitli anlaşmazlıklara yol açan bu durumun giderilmesinde zaruret vardır. Bu zaruretin, 227. madde hükmünü mehaza irca suretiyle giderilmesi yerinde olacaktır.

"Önerimiz şudur :

"Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 227. maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir :

Sanık, hazır bulunmaksızın yapılabilecek bütün duruşmalara müdafiiini göndermek selâhiyeti vardır."

8) Çapraz Sorgu

Her ne kadar duruşmanın sevk ve idaresi mahkemenin başkanına (veya hâkimine) mevdu ise de itham ve savunma makamlarının tamamen pasif hale getirilmesi, uygulamada büyük sakıncalar doğurmuştur. Halen diğer memleketlerde dahi sadece başkanın sevk ve idaresinde bir duruşma anlayışı terk edilmiştir. Hemen her demokratik memleketin usul kanunu itham ve savunma makamları arasında ve hâkimin gözetimi altında, bir çekişme esasına dayanmaktadır. "Çapraz Sorgu" çağımız usul hukunun özelliğidir. Esasen bu konu Usul Kanunumuza da yabancı sayılamaz (CMUK. 232). Kaldı ki mütemediyen konuşmaya kanunen zorunlu tutulmuş bir başkanın "ihrası rey" den kaçınmasına, savcı ve müdafii ile zaman zaman çatışmamasına maddeten imkân yoktur. İtham veya savunma makamının, itham veya savunma için lüzumlu gördüğü bir sorunun sorulmaması veya bu yolda bir denetim, aleni bir duruşmada delillerin serbestçe tartışılması kurallını ihlâl etmektedir. Bu itibarla ve hiç olmazsa şimdilik tanık ve bilirkişi dinlenmesinde her iki makama imkân tanınması suretiyle, gerçek çapraz sorguya doğru bir adım atılmasında zaruret görülmektedir. Bir sorunun icapsız sayılmasına, mukabil tarafın itirazı ile veya re'sen mahkeme daima karar verebilir (CMUK. 235). Bu itibarla uygulamada hiç bir sakınca meydana gelmeyecektir.

"Önerimiz Şudur :

Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 232. maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir :

Tanık ve bilirkişilere evvelâ Cumhuriyet Savcısı, sonra sanık müdafii bundan sonra da müdahil vekili sorularını sorarlar.

Bunları takiben başkan tanık ve bilirkişilere meseleyi daha fazla aydınlatmak için lüzum gördüğü soruları sorabilir.

Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 233. maddesinin ikinci cümlesi kaldırılmıştır"

9) S o n u ç :

Yukarıda, mesleğimizin icrası ve adalet hizmetinin gereği gibi yerine getirilmesi açısından en âcil olan tadil teklifleri arzedilmiştir. Bu konularda Birliğimize Barolarımızdan ve mensuplarımızdan gelen şikâyetleri ve bunların nedenlerini Yüce Meclise, ilgili ve sorumlu olması gerekli makamlara iletmek durumundayız. Fakat böyle bir çabadan evvel, Adalet Komisyonunun yukarıdaki maruzatımıza haklı bulacağını ümit etmekteyiz. Esasında mer'î usul kanununun münferit tadillerle kabili ıslah olduğu kanısında da değiliz. "Hukuk Reformu" hakkında Birliğimizin Türk Hukuk Kongresinde kesin görüşünü tesbitten sonra Parlemen-
tomuzun değerli hukukçularından ve özellikle meslektaşlarımızdan gerekli istihamlarda bulunmak kararındayız.

Yürürlükte bulunan usul kanunu, çağdaş ölçülere uymakta, ceza adaletinde gerekli hızı ve teminatı sağlayamamaktadır. Çeşitli usul bölümlerindeki şekilci hükümler, esasın aranmasına vakit bırakmamaktadır. Sanıklar açısından kişi hürriyeti konularında teminatsız, mağdurlar bakımından yeterli himayeyi getirmeyen usul kanunumuzun, bünyeye uygun, makul bir usul teorisinde izahını bulan yep yeni bir usul kanuna yerini bırakması zarureti kendini açıkça kabul ettirmektedir."

8. Asayişe Müessir Bazı Fiillerin Önlenmesi Hakkında Kanun :

Bu kanun tasarı halinde iken, "hukuk emniyeti" kavramına aykırı düşebilecek yasama tasarruflarından endişeye düşülmüştür. Bu konuda Başbakanlığa kuşkularımızı yansıtan yazımız ve Başbakan'ın imzasını taşıyan cevap aşağıda arz olunmuştur.

a) "Yüksek malûmları olduğu üzere "Asayişe müessir bazı fiillerin önlenmesi hakkında kanun" tasarısı evvelki Hükümet tarafından 1.12.1969 tarihinde TBMM'ne sunulmuştu. Halen İçişleri Komisyonu, evvelki tasarıyı ve aynı komisyonun evvelce hazırladığı raporu tekabül etmiş ve 10.3.1971 tarihli yazısı ile Meclis Başkanlığına arzetmiştir. Bu tasarının birinci maddesine göre "bazı suçlardan sanık veya hükümlü olanlardan

haklarında tevkif ve yakalama emri verilmiş olanlar silâhlı olarak dolaşarak emniyet ve asayiş fiilen tehdit ve ihlâl ettiği anlaşılabilir, yapılan ilâna ve belli sürenin geçmesine rağmen teslim olmazlarsa" zabıta ve jandarma onlara karşı silâh kullanabilecektir. Silâh kullanma yetkisi esasında nazari bir deyimdir, uygulamada bunun anlamı "vur emri"dir. Bu tasarinın kanunlaşması halinde, uygulaması feci sonuçlar verecektir.

İlkel bir tutumu ifade eden "vur emri"nin örtülü şekilde yasalarımıza sokulmak istenmesinde isabet yoktur. Yaşama hakkı temel haklardan olduğuna, bu hakların özüne dokunulamayacağına göre, yaşamak hakkının sona ermesini idarî makamlara bırakmak, uygulamada zabıtaya ve jandarmaya takdir hakkı tanımak hukukuka aykırıdır.

"Tasarı "Sanıklar" hakkında da bazı şekli ve etkisiz koşullara bağlı olsa bile vur emri verilebileceğini öngörmektedir. Bir kimse- nin masum olmasına rağmen itham edilmesi imkânsız değildir. Sanığın suçlu olup olmadığı kesin hükümden evvel belli olmaz. Daha bu safhada iken teslim olma emrine itaat etmediğinden öldürülen bir kimsenin memleketimizde hukuk emniyeti duygusunu nasıl zedeleyeceğini ön görmek hiç de güç değildir. Bu suretle esasında bir çeşit "teslim olmama suçu" yaratılmak istenmekte ve cezanın da idarî makamlarca verilmesi yoluna gidilmektedir. Teslim olmamanın cezasının ölüm olmasını ne suçlar ile cezalar arasındaki genel denge ile, ne de adalet duygusu ile bağdaştırmağa imkân vardır.

Hukuk sistemimizin demokratik ve Avrupa İnsan Haklarına uygun olması gerekli niteliğini bozacak olan böyle bir tasarinın kanunlaşmasını hükümetimizin lüzumlu görebileceğini ihtimal dahilinde saymaktayız.

Konunun muhterem Başbakanımızın ilgisini gerektirecek derecede önemli olduğu inancı ile takdirlerine sunmağa Barolar Birliğinin Yönetim Kurulunca" karar verilmiştir.

b) "Asayişe Müessir Bazı Fiillerin Önlenmesi hakkında Kanun Tasarısı" ile ilgili olarak göndermiş bulunduğunuz 20 Ağustos 1971 tarihli ve 2203 sayılı mektubunuzda bahsedilen hususlarla alakalı görüşümüz aşağıda açıklanmıştır.

Bilindiği üzere bu tasarı, İçişleri Bakanlığı tarafından hazırlanmış ve 1 Aralık 1969 tarihinde Millet Meclisine sunulmuştur.

Tasarının Adalet Komisyonunda müzakeresi sırasında bir alt komisyon kurulmuş, Komisyon'da Adalet Bakanlığının noktai nazarı da dikkate alınarak, tasarının sivri görülen ve Ceza Hukuku prensipleriyle bağdaşmayan kısımları çıkarılmış ve bir anlamda tasarıya yeni bir şekil verilmiştir.

Son defa, Hükümetimiz tarafından da, aldığı son şekli ile yeniden sevkedilen tasarı, Millet Meclisinde kabul edilmiş ve bir müddet evvel de Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca kabul edilerek kanunlaşmıştır.

Tasarı, genel olarak, Güneydoğu'daki asayiş sorununun tevliid ettiği zaruretler dolayısıyla, polis vazife ve selâhiyet Kanununun 16 ncı maddesiyle polise tanınmış olan (silâh kullanmak yetkisinin) jandarmaya da teşmilini temin etmektedir.

Yazınızda temas buyrulan (vur emri, öldürme) diye tanımlanan silâh kullanma yetkisi, malûmları olduğu üzere yeni ihdas edilmiş bir yetki olmayıp, hâlen Polis Vazife ve Selâhiyet Kanunu'nun 16 ncı maddesinde mevcut bulunmaktadır.

Tasarının müzakeresi sırasında bazı hatiplerin ifade ettikleri gibi, tasarı, mevcut sistemi, bir bakıma da daha da hudutlandırmakta, silâh kullanma yetkisini yeni bazı şartlara bağlamak suretiyle, hâli hazır durumu tahdit etmektedir. Bu cümleden olarak; kanuna göre silâh kullanma yetkisi şu hallerde mümkün olacaktır.

1- Muhatap, idam veya ağır hapis cezasını gerektiren suçların bir veya bir kaçını işlemekten sanık veya hükümlü olacaktır.

2- Bu şahıs hakkında tevkif veya yakalama müzakeresi çıkarılmış olacaktır.

3- Bu şahıs ayrıca silâhli dolaşarak emniyet ve asayiş tek başına veya toplu olarak, fiilen tehdit ve ihlâl edecektir.

Bu nitelikleri haiz olanların hüviyet ve fiilleri İçişleri Bakanlığınca, kanunda tayin edilen şartlarla ilân edilecektir.

4- Buna rağmen teslim olunmama hallerinde silâh kullanılacaktır.

Bilgilerinizi rica eder, bu vesile ile saygılarımı sunarım.

Prof.Dr.Nihat Erim
Başbakan"

9. Toprak Reformu Öntedbirler Kanunu

Bu konuda Türkiye Büyük Millet Meclisi Geçici Komisyon Başkanlığınca istenen Birlik mütalâası aşağıdadır :

a) "Tasarının 1,2,4,8,10,11,12,13,14,16,18,19,20,21,22,24,25 ve geçici madde hükümleri yerinde bulunmuştur.

b) Tasarının 3. maddesinde sulanan ve sulanmayan topraklar için ayrı ayrı miktar saptanmış ise de, Türkiyede sulanan arazi miktarının günden güne arttığı gözönüne alınarak maddenin tedvini gerekli görülmüştür.

3. maddenin son fıkrasında; konunun kapsamı içindeki yüz ölçümünün tespitinde tapudaki büyüklük, bu yoksa gerçeğe en yakın büyüklüğün esas alınacağı belirtilmiştir. Oysa, madde gerekçesinde de açıklandığı gibi, ülkemizde tapu kayıtları çoğu kez gerçek büyüklüğü göstermemekte genellikle, gerçek arazi miktarı tapudaki yüz ölçümünden fazla bulunmaktadır. Tasarının amaçlarına ulaşabilmesi için, komisyon sisteminin bugüne kadar görülen sakıncaları da nazara alınarak, masrafsız adlî bir sistemin kabulü ile, gerçek yüz ölçümünün adlî kaza mercilerince saptanması ile ilgili bir hükmün 3. maddeye eklenmesinin komisyona tavsiye edilmesi uygun görülmüştür.

4,5,6 ve 7. maddelerin sulanan 150, sulanmayan 600 dekarı aşan topraklarda uygulanacağı hakkındaki hüküm, aşan kısmın kamulaştırılacağı kanaatini verecek şekilde kaleme alınmıştır. Oysa, madde gerekçesinde 4,5,6 ve 7. maddelerdeki tedbirlerin belirli miktarı aşan kısma değil, arazinin tümüne uygulanacağı belirtilmektedir.

Birliğimiz, saptanan reform ilkelerinin, belirli miktarı aşan arazinin tümünün değil, aşan kısmın kamulaştırılmasını gerekli kıldığı görüşündedir. Bu yönden 3. maddeye bu yolda açıklık verilmesi gerekli görülmektedir.

c) Tasarı metnine karşı çıkılmayan konular bu cevabın 1. maddesinde belirtilmiş olmakla beraber, üzerinde çok tartışılan 4. madde hakkında ayrıca Birlik görüşünün belirtilmesi uygun görülmüştür.

Muvazaa esasen hukuken muteber bir sonuç doğurmaz ve ispatı süre ile sınırlanmamıştır. Bu durumda tasarının 4. maddesindeki 20.7.1961

tarihinden kanunun yürürlük tarihine kadar yapılmış muvazaalı devir ve temliklerin toprak reformu uygulanması yönünden geçersiz olduğunun kabulü hukuki açıdan mümkündür.

d) Tasarının 5. maddesi, muvazaa karinesini belirlemekle ispat hakkına ve dolayısıyla usule ilişkin olmakla, geriye yürütülmesi genel hukuk kurallarına aykırı değildir. Kaldı ki, maddede saptanan muvazaa karineleri, hayatın olağan seyrine uygun düştüğü gibi, hayatın normal kurallarının bir sonucudur. Kaldı ki, maddedeki karinelerin aksinin ispatı olanağı da tanınmıştır.

Ancak, tasarının 3. maddesi ile ilgili görüşümüze ve toprak reformu temel ilkelerine paralel olarak, muvazaalı işlemlerle ilgili arazi 3. maddede belirtilen miktardan az ise iptaline karar verilemeyeceği hakkında bir fıkranın 5. maddeye eklenmesi gerekmektedir.

Bağışlama suretiyle yapılan devir ve temliklerde bu maddenin (b) fıkrasında parantez içi hükmünün kanunların genelliği, hak ve vecibelerde eşitlik ilkeleri ile bağdaşmadığından çıkarılması yerinde olacaktır.

e) Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 3. maddede belirtilen büyüklüklerin üstündeki tarım arazisi ile ilgili ifraz ve taksim işlemlerini önleyen 6. madde yerinde bulunmakla beraber, ifraz ve taksim kanunî sebebinin yürürlük tarihinden evvel rastlayan durumlarda buna cevaz veren bir istisna hükmüne yer verilmesi tavsiyeye değer bulunmuştur.

f) Tasarruf hakkının tasarının 7. maddesinde öngörülen şekilde tahdidi, hukuk düzenimizle bağdaştırılmamış, amacı sağlayıcı başka bir çözüm tarzı bulunması tavsiyeye şayan görülmüştür.

5. madde (b) fıkrasındaki parantez içi hüküm sebebiyle belirttiğimiz görüşe paralel olarak, bu madde son fıkrasındaki kamu iktisadî teşebbüsleri veya iştirakleri lehine yapılacak temliki tasarruflara kapsam dışı bırakan son fıkranın çıkarılması gerekli bulunmuştur.

g) Devletin istimlak bedeli vermekten kaçındığı endişesini giderme yönünden, kanunun yürürlüğe girdiği tarihte dolmuş bulunan kazandırıcı zamanaşımına engel olunmadığını belirten bir fıkranın 9. maddeye eklenmesi yerinde olacaktır.

h) Tasarının 6 ve 9. maddeleriyle ilgili görüşlerimizin doğal sonucu olarak 15. maddenin tasarıdan çıkarılması gerekecektir.

i) Tasarının 17. maddesindeki, bu kanuna aykırı diğer kanun hükümlerinin, yürürlükten kaldırıldığına dair hüküm, uygulamada tereddütlere yer verecek ve anlaşmazlıklar çıkaracak niteliktedir. Maddenin başındaki gibi kaldırılan hükümlerin açıkca belirtilmesi kanun tekniğine de uygun düşecektir.

j) Tasarının 5 ve 7. maddeleri sebebiyle ve eşitlik ilkesine aykırı düşen hukuki bulunmayan istisnai hükümlere yer verilmemesinin gerekli görüldüğü arzedilmişti. Aynı nedenlerle, tasarının 23. maddesi ile T.C. Ziraat Bankası ve Tarım Kredi Kooperatiflerinin alacaklarının temini, takibi ve tahsili ile ilgili farklılığın giderilmesi ve bu maddenin çıkarılması yerinde görülmüştür."

10. Avukatlıkla İlgili Hükümlerin Bir Araya Getirilmesi Çalışmaları

Gerek tarihi seyrini görebilmek ve yararlanmak ve gerekse bütün metinlerin bir araya getirilmesini sağlamak amacıyla, başlangıçtan bu yana yürürlüğe konulmuş avukatlıkla ilgili yasalar ve kuralları toplayan bir kitap düzenlenmesi fikrinden hareket eden Yönetim Kurulu, 30.10.1971 tarihinde verdiği 652/17 sayılı kararla Avukat Osman Kuntman'ı bu kitabı hazırlamakla görevlendirmiş bulunmaktadır.

Birinci kitapta, 16 Zilhicce 1292 (13.Ocak.1876) tarihli "Mehakimi Nizamiye Dava Vekilleri Nizamnamesi"nden başlayarak 3.Nisan. 1924 tarih ve 460 sayılı "Muhamat (Avukatlık) Kanunu" ve 27.Haziran.1938 tarih ve 3499 sayılı Avukatlık Kanunu yer alacak, ikinci kitapta da 19.Mart.1969 günlü ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu ve değişiklikleri bulunacaktır.

Bu kitaplarda, maddelerde yapılan değişiklikleri ve madde hükmüyle ilgili yorum kararı gibi kuralları da maddenin altında görmek mümkün olacaktır.

Gerekli hazırlıklar tamamlanmak üzere olup, kitap 1972 yılında meslektaşlarımızın yararına sunulacaktır.

11. Adalet Bakanına İletilen Konular

12 Mart bildirisinden sonra kurulan kabinede Adalet Bakanlığına getirilen Sayın İsmail Arar'ın daveti üzerine Başkanımız 27.3.1971 günü kendileriyle görüşmüştür.

Genel Sekreterin de hazır bulunduğu bu görüşmede, Baroların Bağımsızlığı, Adli-İdarî Zabitanın ayrılması zorunluğu, Savcıların Teminatı, Birliğin Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi, Malî Müşavirlik Kanunu Tasarısı, Ceza ve Ceza Usulü Kanunları değişiklikleri, Hükümlülere yapılacak asgarî insani muamele, Kanunların hazırlanmasında Adalet Bakanlığının rolü, Adalet Daireleri ve İcra Dairelerindeki personel kifayetsizliği, Kanunların kodifikasyonu, Mukayyet Avukatların avukatlık ücreti, Mesleki görevlerin ifasında avukatlara vaki tecavüzler, Avukatlara tabanca ruhsatı verilmesi, konularında Birliğimizin görüşleri arz edilmiştir.

Sayın Adalet Bakanının adaletin geç tecelli etmesinden yakındığını belirtmesi üzerine, Adliye Reformu için tedbirlerin akçalı ve akçasız olmak üzere iki kısımda mütalâa edilebileceği, akçasız işlerin ivedilikle gerçekleştirilebileceği, özellikle Ceza, Ceza ve Hukuk Yargılamaya Usulleri ve İcra ve İflas Kanunlarının değişmez farzedilmesinin yanlış olduğu, Ağır Cezalı işlerde şahitlerin Emniyet, Savcı, Sorgu Yargıcı ve Ağır Ceza Mahkemesinde olmak üzere dört defa dinlendiği, Sorgu Yargıçlığının kaldırılarak Hazırlık soruşturmasının genişletilerek savcılara yetki verilmesinin yerinde olacağı, iyi bir Savcılık Teşkilâtı ile ona bağlı adli zabitanın gerekli bulunduğu, son soruşturmanın, iddia, savunma ve kararı kapsamak üzere üç kısımdan olması gerektiği, kendilerine arz ve izah olunmuştur.

12. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Tasarısı hakkında Birlik görüşlerini toplamak üzere 2.4.1971 günlü toplantıda Av.Cengiz İlhan, Av.Zeki Yücel, Av.Osman Kuntman, Av.Hilmi Becerik, Av.Emin Baltaoğlu, Av.Vedat Burcuoğlu, Av.Zeki Şeremet, Av.Hüseyin Cahit Oğuz'dan kurulu komisyon teşkil edilmiştir.

Komisyon çalışmalarını sürdürmektedir.

VI- BİRİNCİ TÜRK HUKUK KONGRESİ HAZIRLIKLARI

Birinci Büyük Türk Hukuk Kongresi'nin hazırlıkları ikmal olunmuştur. Genel Kurulumuzun Adana toplantısında emrolunan Birinci Türk Hukuk Kongresi'nin çalışmaları hakkında Sayın Genel Kurulumuza verilecek bilgilerin tasvibi halinde Yönetim Kurulumuzca izlenecek yol beraklığa ve yetkiye kavuşmuş bulunacaktır.

a. Kongrenin amacı Türk Hukukunda mevcut olupta değiştirilmesinde zorunluluk hissedilen hükümlerin saptanması ve ayrıca eskimiş bulunan bazı kanunların yetersizliğinin açıklanması, boşlukların gösterilmesinden ibaret olduğu malûmlardır.

b. Birinci kongrenin konuları arasında Anayasa, İdare Hukuku gibi Kamu Hukukunun bazı dalları alınmamıştır. Bu konuların ikinci kongrede yer alması düşünülmektedir.

c. Kongremizin Türk Hukuku'nu temsil edecek güçde olabilmelerini sağlamak amacı ile:

-Cumhurbaşkanımızdan alâkaları istirham olunmuştur. Cumhurbaşkanımızdan alınan yazılı cevapta; Kongreyi bizzat kendilerinin bir konuşma ile açmak arzuları izhar buyrulmuştur.

-Konu Adalet Bakanımızla görüşülmüş, kendilerince bu kongrede bir konuşma yapılacağı ifade edilmiş, kongre kararlarının hukukumuzun gelişmesinde, varacağı kararların Bakanlıkca değerlendirileceğine inandıklarını ifade buyurmuşlardır.

-Kongre Başkanlığının, Yargıtay Birinci Başkanı tarafından ifasının isabetli olacağı düşünüldüğünden, kendilerinin muvafakati istihsal olunmuştur.

-Ankara'da toplanacak kongrenin bütün Türk Hukukçuları'nın belli bir amaçta birleşmelerini sağlayacak biçimde düzenlenmesine,

Türk Hukuku üzerinde tasarrufların bütün Türk Hukukçuları'nın katkısı ile mümkün olabileceği fikrinin Memleketimizde de yerleşmesine hizmet etmesine bilhassa gayret edilecektir.

ç. Kongrede verilecek tebliğlerden şimdiye kadar basılmaları tamamlanmış olanlardan birer adet Genel Kurul Üyelerimize takdim kılınmıştır. Basılması henüz tamamlanmayanların adedi pek cüz'idir. Bunların da sür'atle tamamlanmasına çalışılmaktadır. Tebliğlerin konularını ve sahiplerini gösteren bir çizelge Kongrenin göreceği ilgiye bir işaret olmak üzere raporumuzun bu bölümü sonunda arz olunmuştur

d. Kongrenin üç gün sürmesi, gelen tebliğlerin dört ayrı komisyonda incelenmesi, komisyonların "Özel Hukuk", "Usul Hukuku", "Ceza Hukuku", "Ticaret Hukuku" olmak üzere görevli kılınmaları, her komisyonda tebliğlerin ve ayrıca ortaya atılacak düşüncelerin Kongre Genel Kurulunca seçilecek birer raportör ve komisyon başkanının himmetleri ile birer raporda birleştirilmesi, Komisyon raporlarının Genel Kurulda değerlendirilmesini müteakip Kongre Genel Raportörünün hazırlayacağı nihai metinde kesinleşmesi, kongre çalışmalarından her gün ve en geniş şekilde Basın ve TRT.nin ilgisinin sağlanması, gerçek hukuk reformunun esaslarının bu şekilde sağlanması, Türkiye Barolar Birliğinin bütün hukukçuları birleştirici çabalarında bir adım daha ileri gidilmesi için gerekli tedbirlerin alınması düşünülmektedir.

e. Kongrenin asli üyelerinin başlıcası Türkiye Barolar Birliği Genel Kurulunun sayın üyeleri olacaktır. Kongrenin gerçek başarı sağlaması için -biraz da ev sahibi olarak- üyelerimizden bazı hizmetler beklenmektedir. Bu sebeple Genel Kurul üyelerimizin arzu ettikleri dört komisyondan birini seçmek lütfunda bulunmalarını, Bursa toplantısında emirlerine amade tuttuğumuz listeye isimleri ile birlikte hangi komisyonda bulunmak istediklerini kayıt etmelerini rica edeceğiz. Üyelerimizin komisyonlarda Türkiye Barolar Birliğinin görüşlerini temsil edecekleri ve komisyonların yapıcı sonuç ve kararlara varmasında kendilerini görevli sayacaklarına inanmaktayız. Bu zahmetlerinize Yönetim Kurulumuz teşekkürlerini şimdiden arz etmeği vazife bilmektedir.

f. Kongre tarihinin 1971 yılı içinde tasbitine inkân göremedik. Hazırlıklarımızın büyük bir kısmının tamamlanmış olmasına rağmen bu yılın olağanüstü koşulları kararımızın uygulanmasını geciktirmiş bulunmaktadır. Yönetim Kurulumuz -Genel Kurulda aksine bir karar verilmediği takdirde- Birinci Hukuk Kongresinin 25, 26 ve 27 Şubat 1972 günlerinde toplanmasını uygun mütalâa etmektedir.

-Devlet Başkanımız Sayın Cevdet Sunay'ın Adana Genel Kurul toplantısına göndermek lütfunda buldukları kutlama telinde izhar buyrulan şu temennilerinin gerçekleştirilmesine çaba harcanacaktır :

"Anayasamızın milletçe doğru anlaşılması, Cumhuriyetimizin niteliklerinin kuvvetlendirilmesi ve milletlerarası münasebetlerimizin desteklenmesi bakımlarından büyük ve sür'atli bir önem taşıyan ve giderek daha iyi değerlendirilmekte olan hukukun üstünlüğü ilkesi ve tatbikatı, milli kalkınma çabalarımızın iktisadi, sosyal ve kültürel alanlardaki hedeflerini ve izlediği yolları da gittikçe daha çok aydınlatmaktadır. Bu maksatlara daha iyi hizmet edilmesini sağlayacağını ümit ettiğim bir hukuk kongresinin toplanması için Genel Kurulda tartışılacak arzuyu takdirle karşıladım. Böyle bir kongrenin Anayasamız ile cari kanunlarımız arasındaki bağları kuvvetlendireceğine, çelişmeleri giderecek ve yetersizlikler ile bozuklukları telâffi edecek sonuçlar ve çareler bulacağına inanıyorum."

-Sayın İsmet İnönü'nün Kongre hakkında izhar eylediği kanaatlerini tekrarda fayda vardır :

"Mevcut kanunların uygulanmasında dikkat edilmesi gereken noktaları belirtirseniz bundan istifade ederiz. Düzeltilmesi lâzım gelenleri belirtirseniz bunları da önemle karşılayıp karar vermeyi ödev biliriz. Özel mahiyeti olmayan genel hukuk kuralları vardır. Onları da, medenî bir toplum olarak öğrenmek, düşünmek borcumuzdur. Bu hususta da, bize tutacağınız ışıklar çok makbule geçecektir.

Siyasi parti olarak üçüncü gurup hukuki meseleler de vardır. Meselâ bizim açımızdan memleketin sosyal ve ekonomik ihtiyaçlarını karşılamak üzere düzen değişikliği ve reformların gerçekleştirilmesi zorunludur. Toprak Reformu bunların başında gelir. Bunu ve benzeri düzen

değişikliği meselelerimizi hukuk bakımından inceler, yayınlarsanız onu da teşekkür ederek karşılırsınız. Siyasi parti lideri olarak müzakerelerinizi yakından izleyeceğiz. İstifade edilecek noktaları kavramaya çalışacağız".

g. Kongreye sunulmak üzere gönderilen tebliğlerin müellif ve konularını gösterir çizelge aşağıda arz olunmuştur :

<u>M ü e l l i f</u>	<u>K o n u</u>
Av.Amaç Ekrem - Av.Amaç Feyzi	İdari sözleşmelerden doğan anlaşmazlıklarda usul hukuku yönünden karşılaşılan sorunlar.
Prof.Dr.Ansay Tuğrul	Anonim Şirketler Hukukunda Reform.
Av.Arel Faruk	"Üç kuvvetin muvazene prensibi" mevzuu içinde ve "icrai kuvvetin emrinde" silâhla kuvvetlerin yeri ne olmalıdır?
Hâkim Atalay Özcan	Hükuk dâvaları niçin uzuyor ?
Prof.Dr.Ayiter Kudret	Türk İş Hukukunda "yolda geçen müddetlerin iş zamanından sayılması" ile ilgili problemler.
Hâkim Aytekin Erdoğan	5617 sayılı Yasa'nın yarattığı adaletsiz bir durum üzerinde inceleme.
Avukat Başol Salim	Hukuk dâvalarında karar düzeltilmesi ve yabancının, yabancı ülkede suç işleyip Türkiyeye sığınması hâlinde hakkında yapılacak koğuşturma T.C.K.nun 6. ve 9. maddeleri.
Hâkim Bilgiç Mustafa	Türkiye'de çekişmesiz yargı sorunu.
Av.Boyacıgiller Abdurrahman	Türk hukukunda sistem ve kuruluşlarda reform ihtiyacı.
Prof.Dr.Bozer Ali	Ticaret Hukuku'nun temel nitelikleri ve Türk Ticaret Hukuku'nda reform anlayışı.

Avukat Can Celil

Av.Cerit Durak Mustafa

Hâkim Çenberci Mustafa

Av.Çıkla Yaşar

Hâkim Çiftçi Metin Ali

Av.Erem Faruk

Hâkim Ertem Turgut Ahmet

Av.Franko Emil

Dr.Gözübüyük A.Pulat

Hâkim Güler Ahmet

Av.Güenal Vural

Av.Günay İbrahim

Hâkim Gürsel Nurettin

Prof.Dr. Gürsoy Kemal

Türk Hukuku açısından hukuki sorumluluk ve başkasının fiilinden sorumluluk. Hâkimlerin sorumluluklarını gerçekleştiren tazminat davasının açılması ve görülmesi usulüne ait özel hükümler ve uygulama.

Toplu iş sözleşmesi hukukunda yetki ve yetkinin tesbiti usulü.

3533 sayılı tahkim kanunu ile telefonların intifa haklarının haczi ve tel hırsızlarına verilen ceza konusunda bir inceleme.

Hukuk Davalarında tempo.

Ceza adaletine toplum katkısı İstinebeye -talimat- denilemez.

Yabancı hakem kararlarının tescil ve icrası ile ilgili bazı meseleler.

Bilimsel ve yargısal açıdan adam öldürmeye teşebbüs ile müessir fiili birbirinden ayıran hususlar

Suçlarda vehamet derecesi tesbiti zorluğu.

Türk Kambiyo Hukuku'nu yeniden düzenleme mecburiyeti ve özellikle ceza hükümlerinin ele alınması gereği ve amme alacaklarının tahsil usulü hakkında 6183 sayılı Kanunun 79. maddesi gereğince üçüncü şahıs haciz tebliğleri gönderilmesi ve menfi tesbit imkânı.

Beşanan karının hakları üzerinde bir inceleme.

Mirasın hükmen reddi.

Motorlu taşıt araçlarının sebep oldukları zararlardan sorumluluk ve trafik kanununun aksak yönleri.

Asisten Hafızoğulları Zeki

Prof.Dr. Hirş E.

Av.İslâm Lâtif Nadir

Av.Karadeli Vedat

C.Savcı Yard. Kayalı Fikret O.

Yargıtay C.Savcısı Kıyak Fahrettin

Av.Kudat Arkun

Av.Kuntman Osman

Av.İlhan Kutay-Dr.Tunç Sevim

Prof.Dr.Kuru Baki

Av.Makaracı Halil

Av.Nedimoğlu Kevni

Av.Öner Hamdi

Hâkim Özdemir Salim

Hâkim Özalp Halis

Hâkim Reisoğlu Kemal

Av.Reyna Yuda-Av.Buruluoğlu Enver

Sakarya Barosu

Türk Ceza Hukuku sisteminde zaruret hali ve üçüncü kişiyi öldürme. Anayasa değişikliğinin Ticaret Kanununa etkisi.

Hukuk Reformu ve stratejisi üzerinde genel görüşler.

Kanun dışı yakalanan veya tutuklananlara tazminat verilmesi.

Türkiye'de Sorgu Hâkimliği kaldırılmamıdır?

Ceza Hukukumuzun ve adaletin sorunları. Cismani zararların değerlendirilmesinde bilirkişilik meselesi.

Yargıtay Kararları ve yayımlanması.

Kamu kuruluşlarının dava ve danışma işlerinin yeniden düzenlenmesi.

İş Mahkemeleri.

Hukuk ve Adalet Reformu.

Davaların uzaması nedenleri üzerinde inceleme.

Bazı İdari ve Adli Kararların tesir ve şumulleri ve Medeni Hukuk ile Ceza Hukuku arasındaki münasebet.

Ceza Yargılama sistemimizdeki aksaklık ve boşluklar ve trafik hukuku.

Hukuk reformunun bazı esasları

Genel olarak ticari hayatın gerektirdiği yeniden tanzim ihtiyacı

Konkordatoda mehil.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun bazı yönlerine ilişkin görüşler.

Hâkim Şener Esat

Av.Şerefli Mümtaz Necip

Hâkim Tanfer Mehmet

Av.Tayşi Nurettin

Hâkim Teymur Selim Ahmet

Trabzon Barosu Başkanlığı

Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu

Av.Topallı Hayati

Doç.Dr.Toroslu Nevzat

Dr.Av.Akman Toygar

Av.Uçul İhsan

Hâkim Üner Abdullah

Prof.Dr.Yüce Tufan Turhan

Av.Yücel Zeki

C.Savcısı Yüzbaşıoğlu M.Nadir

Hâkim Zümreoğlu Rıza Ali

Medeni Kanun'un miras bölümünde yetersiz bazı hükümler.

Tapu ile ilgili mevcut görülen aksaklıklar ve H.U.M.K. ile ilgili mevzuatda mevcut görülen aksaklık.

Ceza Yargılama Usulü Kanunu reformu.

6085 sayılı Karayolları Ulaşım Yasasının, hukuki sorumluluk yönünden uygulamada görülen aksaklıkları.

T.C.K.nun 9. maddesi üzerinde düşünceler.

Kanundan doğan "iştirak halinde mülkiyet" kaldırılmalıdır ve "Adli Tatil".

Hukukun Üstünlüğü.

Kamu Tüzel Kişiliği hakkında bir inceleme.

Ceza Kanunu'nun özel kısmında yapılacak reforma ilişkin düşünceler.

Elektronik Beyin.

Danıştayda görev ve yetki saptırması.

Türk Ceza Kanunu üzerinde eleştirmeler
Ümanizma görüşü ile hukuki bilmeme ve yanılma.

Zararın tazmini

Bozuk gıda maddeleri karşısında Türk Ceza Kanunu.

Kusurlu olanın boşanma davası açabilmesi hali.

VII- BİRLİK ORGANLARININ ÇALIŞMALARI

1. Birlik Disiplin Kurulu Çalışmaları

Disiplin Kurulunun 1971 yılı çalışmaları hakkında Sayın Başkan Avukat Mehmet Nomer tarafından verilen bilgiler aşağıda arz edilmiştir.

1971 yılında 4 toplantı yapan Disiplin Kurulu 38 dosyayı karara bağlamıştır. Disiplin Kuruluna gelen 38 dosyadan biri meslekten çıkarma, ikisi işten çıkarma, ikisi geçici işten çıkarma, dördü para cezası, 13'ü kınama, 7'si uyarma, sekizi ceza tayinine yer olmadığı ve biri de dâva takipçiliğinden yasaklanma ile ilgilidir.

2. Yönetim Kurulu Üyeliği ve Görev Bölümü

Genel Sekreter Av. Atilâ Sav'ın, 7.1.1971 tarihinde Yönetim Kurulu Üyeliğinden istifa ettiği ve IV. Genel Kurulun aldığı prensip kararının, anılan kurulda yerine seçim yapılamıyacağı şeklinde belirttiği sayın Genel Kurulumuzca bilinmektedir. Bu yönden Avukatlık Kanunu'nun 119. maddesinin yollamada bulunduğu 92. maddesi hükmüne uyularak, Kuruluş Genel Kurulunda birinci yedek üye seçilen Av. Salih Demirel ilk genel kurulda yerine yenisi seçilmek üzere göreve çağırılmıştır. Anılan arkadaşımız 30.1.1971 günlü yönetim kurulu toplantısına katılmış ise de 23.2.1971 tarihinde Birliğimize gelen dilekçesinde özel bazı nedenlere ilâveten IV. Genel Kurulda kabul edilen Meslek kurallarının 48. maddesinde uhdesinde bulunan Yozgat Baro Başkanlığı görevinin Birlik Yönetim Kurulu Üyeliği ile bağdaşmadığından bahisle Yönetim Kurulundan istifa ettiğini bildirmiştir. Sayın Av. Salih Demirel'in istifası 27.2.1971 gün ve 4. sayılı toplantıda alınan 62/1-a sayılı kararla kabul edilerek, 62/1-b sayılı

kararda 1136 sayılı Kanun'un 119. maddesinin yollamada bulunduğu 92. maddede uyarınca aynı göreve, 10.8.1971 günlü genel kurulda ikinci yedek seçilen Av.Sadettin Tokbey davet edilmiş ve Yönetim Kuruluna katılmıştır.

Yönetim Kurulumuz 1136 sayılı Kanun'un 124. maddesi hükmü uyarınca 30.1.1971 günlü toplantısında; Av.Atilâ Sav'ın yerine Av.Erdoğan Bigat'ı genel sekreterliğe ve Av.Erdoğan Bigat'ın aynı gün istifası üzerine Av.Hikmet Tuncay'ı da saymanlığa seçerek Başkanlık Divanındaki eksiklerini tamamlamıştır.

3. Yönetim Kurulu Toplantıları

Birlik Yönetim Kurulu 7.1.1971 tarihinden raporun hazırlandığı güne kadar 31 toplantı yaparak 836 karar vermiştir.

Bu kararlar aşağıdaki biçimde tasnif edilerek bilgilerinize sunulmuştur.

a. İtirazlarla ilgili kararlar

1136 sayılı kanunun 8, 20, 71, 74, 142, geçici 13 ve 17. maddeler uyarınca Barolar Yönetim Kurulları kararlarına karşı yapılan itirazlar 109'a ulaşmıştır. Bunlardan 20 tanesi itirazın kabulü, 70 tanesi itirazın reddi, 3 tanesi Disiplin Kovuşturması açılmak üzere dosyanın Barosuna gönderilmesi ve 14 tanesi de Birlikçe karar verilmesine yer olmadığı şeklinde tecelli etmiştir. 2 dosya ise incelenmektedir. Bu kararlardan 87 tanesi 1136 sayılı Kanun hükümleri uyarınca Adalet Bakanlığının onayına tâbi olup, 65 adedi Bakanlıkça onaylanmış, 22 adedi onaylanmamıştır.

Bakanlıkça onaylanmayan 22 kararımızdan 15 adedine uyulmuş, 5 adedine uygulanarak Danıştaya dâva açılmış olup 2 tanesi de incelenmektedir.

b. Yönetim Kurulu kararlarının diğerleri 1136 sayılı Kanunla Birliğimize verilen yetkiler içinde alınan kararları kapsamaktadır. Sayın Genel Kurula, genel bir bilgi vermek amacı ile kararları şöylece gruplamak mümkündür. 236 karar yönetim işlerine, 72'si Barolardan, 41'ri Avukatlardan olmak üzere 106 karar görüş isteklerine, 26 karar sıkıyönetimle ilgili konulara, 67 karar Avukatlara vaki saldırılar ve haksız işlemlere 8 karar Mukayyet Avukatların, avukatlık ücreti ve diğer konularına, 11'i T.C. Emekli Sandığı ve 44'i Sosyal Sigortalar Kurumu olmak üzere 55'i

Sosyal Güvenlik konularına ve 30'u da Hakim-Avukat-Savcı ilişkilerine aittir.

Bu döküm dışında kalan kararlar ise genel olarak yönetimle ilgili olup, önemlileri raporumuzun diğer bölümlerinde bilgilerinize sunulmuştur.

4. Ankara Dışındaki Toplantılar

Yönetim Kurulumuzun bazı toplantılarını Ankara dışında yapmış bulunuyoruz. Barolardan vaki davetler üzerine yapılan bu toplantılar, gidilen baro bölgesindeki meslekdaşlarımızla temas sağlayabilmek olanağını vermektedir. Her gidilen Baro Bölgesinde yönetim kurulu üyeleri ile meslekdaşlarımızın katıldığı bu toplantılarda yönetim kurulunun faaliyetleri hakkında bilgi verilmekte ve bunu takiben meslekdaşlarımızın sorunları istirham olunmaktadır. Bu suretle meslekdaşlarımızın Birlik faaliyetlerinde yer almasını istedikleri konuları da tesbit etmek mümkün olabilmektedir. Her gidilen bölgenin daveti alındıktan sonra, kendi bölgelelerinin özelliklerine nazaran bir bildiri ile kamu oyuna açıklanacak konu daha evvel Barolarla yapılan temasla saptanmakta ve bu suretle mahalli konuların işlenmesi imkânı da hasıl olmaktadır. Bu suretle kamuoyunda Birliğimizin sürekli bir şekilde yer etmesine, alâka çekmesine bilhassa gayret edilmektedir.

Bu toplantıların mahalleri ve gidilen Baroda tebliğ halinde işlenen konular tarih sırası ile aşağıda arz olunmuştur. Birleştirici olmak açısından da büyük önem taşıyan bu toplantıları yönetim kurulumuz vaki davetleri belli bir sıraya koymuş, bir yılda imkân bulunabildiği nisbetle bunları karşılamaya karar vermiş bulunmaktadır. Önümüzdeki yılın programı 1972 yılı ilk yönetim kurulu toplantısında tesbit edilecek ve davet sahibi barolara, işlenecek konularla birlikte bilgi verilecektir.

a. Antalya Toplantısı

Antalya bölgesinde 2.4.1971 günü yapılan toplantıda meslekdaşlarımızın Barolar Birliği hakkında iyi temennileri ve uyarılarına şahit olduk. Meslekdaşlarımızla yaptığımız toplantıda mesleğimizle ilgili bütün konulara temas edildi. Bu arada Antalya Adliyesinin; bina, personel gibi pek çetin koşullar içinde çalışmakta olduğu görüldü. Toplantı sonunda aşağıdaki bildiri yayınlanmış ve bu bildiride gösterilen

hususların bir süre sonra kısmen de olsa bir neticeye bağlanmak çabalarına Bakanlıkca başlandığı görülmüştür :

"Türk toplumunun adalete olan güven ve inancını sarsabilecek şikâyetlerinin gün geçtikçe artmasını üzüntü ile izleyen Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu 2.4.1971 günü Antalyada yapılan toplantısında memleketimizin bu çok önemli sorununun sür'atle ve kesin olarak çözümlenmesinin takipçisi olmayı kararlaştırmıştır.

Olaylar göstermiştir ki adaletin gerçekleşmesinde bekleme süresinin uzamasına yol açan yetersizlikler, kamuda türlü tepkiler yaratmakta kendiliğinden hak alma teşebbüslerinin her geçen gün artması gibi adaleti güçsüz kılan davranışlar olağan hale gelme eğilimi göstermektedir.

Her türlü olanaktan yoksun ve adaletin heybeti ile asla bağdaşmayan binalarda yetersiz personel ile araçsız ve gereçsiz görev yapma zorluğunun yanısıra tahsisat yokluğunu bertaraf edebilmek için adliye-yi küçük düşürücü tedbirlere başvurma gibi durumlar mevcut huzursuzluğun başlıca nedenlerindedir.

Unutulmamalıdır ki, Türk Adaleti Cumhuriyet tarihimizin hiç bir döneminde bu derece imkânsızlıklar içinde bırakılmamıştır. Adalet sürçmeden yürüyebildiği ölçüde güçlüdür. Güçlü bir adalet ise mutlaka yeterli kaynaklara sahip kılınmak ihtiyacındadır"

b. Samsun toplantısı

Samsun Barosunun daveti üzerine yönetim kurulumuz 20.5.1971 tarihinde Samsun'da toplanmıştır. Samsun bölgesi meslekdaşlarımızla yaptığımız toplantıya Hâkimler ve Savcılar da katılmışlar ve Memleketimizin hukuki konuları yanında tüm mesleğe ilişkin konular üzerinde, görüşmeler yapılmıştır. Bu vesile ile aşağıdaki bildiri kamu oyuna açıklanmıştır. Samsuna ilk çıkışın Atatürk ile olan yakınlığının gerekçe teşkil ettiği bildiride kamuoyunu: hukuk kongresi fikrine doğru olgunluğa sevk etmek amacı güdülmüştür :

"Büyük Atatürk'ün halk iradesini hâkim kılarak gerçekleştirdiği Milli Birlik ve Yurt Bütünlüğümüzün savaşı, Samsun'da başlamış, Milletçe sahip olduğumuz anayasal haklarımızın temeli 52 yıl önce Samsun'da atılmıştır. Bu temel üzerinde yükselmeyi ve bu çizgiden ayrılmamayı, bu günkü ve yarınki Türkiye'nin gücü ve şeref koşulu sayan Türkiye Barolar

Birliği Yönetim Kurulu, 19 Mayıs 1971 de Samsun'da yaptığı toplantısında Dördüncü Genel Kurulumuzun kararıyle toplanacak BİRİNCİ TÜRK HUKUK KONGRESİ'nin çalışmalarına başlandığını ve Milli Hukukumuzun gelişmesinde büyük katkısı olacak bu kongrenin ilk hazırlıklarının bitirildiğini kamu oyuna Samsun'da açıklamayı, hukuk devletine, hukukun üstünlüğüne inanmış, daima hukuka saygılı kalmış Büyük Atatürk'e bağlılığımızın bir gereği saymıştır.

Türkiye Barolar Birliği, bütün Türk Hukukçuları ve kuruluşlar temsilcilerinin, özellikle hâkim, savcı, avukat ve hukuk fakülteleri öğretim üyelerinin davet olunacağı Kongrede, çeşitli adalet alanlarında çalışanların emek ve tecrübelerini bir araya getirmek suretiyle "HUKUKUN ÜSTÜNLÜĞÜ" nü sağlayacak gücün meydana geleceği inancındadır"

c. Sivas toplantısı

Yönetim Kurulumuz 25.9.1971 tarihinde Sivas Barosunda toplanmıştır. Bu ilimizin özelliklerinden biri de dış ülkelere en fazla işçi gönderen bir il olmasıdır. Ekonomik ve sosyal bir takım problemlerden gayri hukuki konularda da Sivas bölgesinin daha derinden duyduğu bazı endişelerinin mevcut olduğu Barosunca bildirildiğinden bu konu ele alınmış, bazı kanuni ve idari kararlara bağlanması gerekli konulara değinilmiş, bunlar açıklanmıştır. Bu toplantı gerek memleket içinde gerek dışarıda çalışan vatandaşlarımız arasında büyük ilgi ile karşılanmıştır. Bu husus toplantıdan sonra Birliğimize vaki müracaatlardan anlaşılmalıdır. Ayrıca bu konuda alınması gerekli tedbirler ilgili makamlara ve Bakanlıklara sunulmuş ve adı geçen makamlar ve Bakanlıklarca gereğine tevessül olunduğu müşahade edilmiştir.

Yönetim Kurulumuzun Sivas'ta yayınladığı bildiri aşağıya çıkarılmıştır:

"Yabancı ülkelerde çalışmaya giden Türk vatandaşları ile ilgili hukuki sorunların kesin bir çözüme bağlanması eğilimlerinin her geçen gün artmakta olduğunu dikkate alan Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu, dış ülkelere en çok işçi gönderen ilimiz olan Sivas'ta Sivas Barosu Merkezinde 25.9.1971 günü yaptığı toplantısında, konunun hukuk yönünün yeteri kadar öngörülmediğini ve kanunlarda büyük boşlukların varlığını tesbit ederek gerekli yasama tedbirlerinin bir an önce alınmasını

sağlayabilmek amacı ile bu hususta hazırlanan raporunu ilgili makamlara sunmağa karar vermiştir.

Türk işçilerinin büyük bir çoğunluğunun gönderildiği bazı yabancı memleketlerde, henüz resmi bir tutum haline gelmemekle beraber "ikâmetgâh uyruklugu" adı verilen bir usulün doktrin hazırlığına girişildiği bilinmektedir. Bu çalışmalara nazaran yabancı işçilerden vesifli olanlar gittikleri memleketin ikâmetgâh uyruklusu sayılabilecekler, bazı seçimlere katılabilecekler, orada doğan çocuklarına o memleketin uyruğu olma hakkı tahınabilecektir.

Bu nedenlerle yabancı memleketlere giden Türk işçileri sorununun bu yanının gözden uzak tutulmayarak gerekli kültürel ve milli tedbirlerin savsanmaması yolundaki çabalara daha şimdiden başlanması isabetli görülmektedir.

Yabancı işçi sorunlarının günümüzdeki ağırlığı henüz ortaya çıkmadan önce yapılmış olan eski anlaşmalardaki egemenlik hakkı, güvenlik ve kamu düzenine ilişkin kayıtların dış ülkelerdeki türk işçilerinin yurtda bıraktıkları aile ve diğer ilgililer ile ilişkilerinin adli bir çözüme bağlanmasına engel olmakta, bu yüzden nafaka alacaklarının dahi fiilen adli himayeden yoksun kaldıkları görülmektedir.

İşçi dövizini konusunda bu dövizlerin daha verimli özellikle resmî veya denetim altındaki sektörlere yönelmesini sağlamak, bu dövizler karşılıklarının özel kişiler veya özel kurumlarca yitirilmesini önlemek ve işçi dövizini konusunu kanuni bir düzene bağlamak zorunlu hale gelmiştir. Türk toplumunun kalkınmasına yabancı ülkelerde çalışanların katkısını ve inancını, maddi faydaların dışında millî bir görev bilinci içinde saymak lâzımdır.

Dış ülkelerdeki Türk işçileri ile ilgili işlemlerin tek elde toplanması, Türk işçilerinin yoğun bulunduğu memleketlere maddî, milli ve kültürel hizmetlerin devlet eliyle götürülmesinin uygulanması ve böylece gerçekçi bir plâna bağlanması mutlaka lüzumludur. Diğer yabancı işçilerin, çalışmaya gidilen ülkelere daha yakın oluşu, lisan ve kültür benzerliğine ilâveten kendi devletlerinin işçi hizmetlerini verimli bir örgütlemeye bağlamış olmaları işçi gönderebilmede rekabet imkânlarımızı gittikçe azaltmaktadır. Bu alana geç girilmekten ileri gelen tecrübesizlik mazereti artık haklı olmaktan çıkmıştır. Çalışma konusunda devlet örgütlerimizin

dışta da geliştirilmesi çabalarını yerinde saymaktayız. Herşeyden önce Türk işçilerinin gittikleri ülkenin kendi işçilerine ve diğer yabancı işçilere tanıdığı asgari hakların altında çalıştırılmalarını haklı görmek artık mümkün değildir.

Milletlerarası sendikacılık anlayışı ve dayanışması içinde Türk Sendikacılığının gerekli ve etkili bir çalışma dönemine girmesi ve bu konudaki faaliyetlerini daha da güçlendirmesi zorunludur. Unutulmama- lıdır ki, Türk Sendikaları milletlerarası dayanışma yolu ile Türk işçile- rinin pek çok sorunlarını çözebilmek olanağı içindedirler.

Türkiye Barolar Birliği, dış ülkelere çalışmaya giden Türk işçilerinin o memleketlerde ve Türkiye'de kendini gösteren hukuki, sosyal ve ekonomik sorunlarının çözülebilmesi amacı ile yapılacak her türlü ça- lışmaya katılmaya hazır olduğunu saygı ile arzeder.

5. Genel Kurul Tutanakları

Birlik Genel Kurulu toplantı tutanaklarının görüşmeleri ve alınan kararları daha geniş oranda aksettirebilmesi ve kısa sürede ya- zılarak Barolara, delegelere ve diğer ilgili mercilere gönderilebilmesini sağlamak üzere steno ile tutulması yönetim kurulumuzca uygun görülmüştür.

Sayın delegelerin de malûmu olduğu üzere ilk defa Adana'da IV. Genel Kurulda bu kararın uygulanmasına geçilmiştir.

Temin olunan stenolar tarafından mumlu kâğıda yazdırılan IV. Genel Kurul tutanakları, toplantının yapıldığı 8-9 Ocak 1971 tarihinden 10 gün sonra tamamlanmış ve 25.1.1971 günlü ve 219 sayılı yazı ile Başkanlık Divanınca imzalanmak üzere Genel Kurul Başkanlığına postalan- mıştır. Bu imzalarda 19.2.1971 tarihinde tamamlanmıştır.

IV. Genel Kurul tutanakları bütün barolarımızca, delege- lere ocak ayı içinde gönderilmiştir.

Çok yararlı olan bu işleme bundan böyle de devam edilmesi yönetim kurulumuzca uygun görülmüştür.

V. Genel Kurul tutanakları da aynı usulle ve kısa sürede bastırılıp, barolara ve delegelere gönderilecektir.

6. Bülten

1970 de dört defa çıkarılan Bültenin, bu yıl daha sık yayınlanmasına çalışılacağı geçen yıl raporunda arzedilmişti.

Yönetim Kurulumuz Bültenin iki ayda bir defa çıkarılmasına karar vermiş ve Ocak, Mart, Mayıs, Temmuz, Eylül ve Kasım 1971 aylarında 5,6,7,8,9 ve 10 sayılı Bültenler zamanında Barolara ve avukatlara gönderilmiştir.

Yönetim Kurulumuz Bülten hacminin geniş tutulmasını yayın amacına uygun bulmuş ve yukarıda belirtilen Bültenler çalışmalarını etkiletilmek üzere geniş tutulmuştur.

Hâkim-Avukat ilişkilerinin olumlu yönde gelişmesini amaç bilen yönetim kurulumuz, istekleri de nazara alarak 9 ve 10 sayıdan itibaren Bültenler Hâkim ve Savcılara da postalamıştır.

Bültenin 5-8. sayıları 11 biner adet, 9 ve 10. sayılar ise 15 biner adet basılmıştır.

Yönetim Kurulumuz Bültenin kısa sürede gönderilebilmesi, adres değişikliklerinin kolaylıkla nazara alınabilmesini teminen bir adres ve pul makinesi de almış olup, yeni yılda bu makinelerden yararlanılmaya başlanacaktır. Bu makinelerin diğer yayınlarla, Baro ve meslekdaşlarımıza gönderilecek diğer yazılar için de yararlı olacağı inancındayız.

7. Sekreterya çalışmaları

Birliğimizin sekreterya hizmetleri bu yıl büyük ölçüde artış göstermiştir. Bu yıl Birliğe gelen evrak adedi olup, giden yazı adedi de ye ulaşmıştır.

Birliğimize vaki başvuruların büyük bir kısmı 1136 sayılı Kanun hükümlerine göre Barolarımızla ilgili işlerdir. Meslekdaşlarımız hakkındaki şikâyetler, Avukat tayini isteklerini örnek olarak vermek mümkündür. Birliğimiz bu başvuruları barolarımıza iletmektedir.

Gerçek ve tüzel kişilerin özel problemleri hakkında hukuki mütalâa isteyen yazılara bir avukata başvurularına gereği hatırlatılarak geri çevrilmektedir.

Birliğimizin görevleri içinde bulunan resmi kuruluşların adli ve mesleki konularda görüş istekleri yönetim kurulumuzda incelenerek cevaplandırılmıştır.

Günden güne artan iş hacmimize rağmen Birliğimiz görevlerin kısa sürede yapılmasında başarıya ulaşmış sayılabilir kanısındayız.

Sekreteryaya hizmetlerimizin düzenle yürütülmesinde kanuni görevlerini aksatmadan yerine getiren Birlik Personeli'ne huzurlarınızda teşekkür ederiz.

a. Ruhsatname

Kanunumuzun 9. maddesi uyarınca geçen yıl tek tip olarak bastırılan ruhsatnameler, Birliğimizce bir desinatöre yazdırılarak çok kısa sürede Barolara gönderilmiştir. Bozulmaması için özel kartonları içinde postalanan ruhsatnameler, Birlikte düzenlenip, Birlik numarası verilip, soğuk damga vurularak gönderilmesi usulünün gerçekleşmesinde Barolarımızın esirgemedikleri yardımlarını burada memnuniyet ve teşekkürle kaydetmek isteriz.

1970 yılında 283, 1971 yılında da raporumuzun yazıldığı güne kadar 1409 ruhsatname düzenlenerek barolara gönderilmiştir.

Bu suretle Birlikçe düzenlenen ruhsatname adedi 1692 'ye ulaşmış olup, bunların barolara dağılımı ise aşağıya çıkarılmıştır.

Adana	34	Gaziantep	19	Mardin	1
Adıyaman	2	Giresun	10	Muğla	6
Afyon	13	Hatay	23	Nevşehir	2
Amasya	3	Isparta	11	Niğde	11
Ankara	345	İstanbul	599	Ordu	23
Aydın	6	İzmir	80	Rize	8
Balıkesir	19	Kars	6	Sakarya	11
Bolu	-	Kastamonu	9	Samsun	8
Bursa	45	Kayseri	25	Sinop	2
Burdur	9	Kırklareli	8	Sivas	15
Çanakkale	10	Kırşehir	6	Tekirdağ	10
Çorum	10	Kocaeli	28	Tokat	2
Denizli	15	Konya	24	Trabzon	20
Diyarbakır	16	Kütahya	5	Urfa	3
Edirne	9	Malatya	9	Uşak	6
Elâzığ	12	Manisa	24	Van	6
Erzurum	4	Maraş	3	Yozgat	5
Eskişehir	21	Mersin	18	Zonguldak	43

b. Dergi

Yönetim Kurulumuz 1136 sayılı Kanun'un 110/12. maddesi uyarınca "Türkiye Barolar Birliği Mahkeme Kararları Bülteni" adı ile kitap şeklinde bir bültenin 6 ayda bir olmak üzere yılda iki kez çıkarılmasına karar vermiştir.

Geriye doğru en çok iki yılı kapsayacak mahkeme kararlarından yayınlanmağa değer gördüklerini not ve eleştirileriyle birlikte göndermeleri meslekdaşlarımızdan adreslerine postalanan yazılarda rica edilmiştir.

Ayrıca Yargıtay, Askeri Yargıtay ve Danıştay Başkanlıklarına yazı gönderilerek, avukat ve yargıçlarımıza adaletin tecellisinde büyük yardım olacağından bahisle kamu kuruluşu niteliğinde meslek teşekkülü olan Birliğimizin Dergide yayınlanmak üzere Daire kararlarından örnek alabilme olanağının sağlanması 17.5.1971 tarihli mektuplarımızla istenmiştir.

Askeri Yargıtay Başkanlığı 31.5.1971 gün ve 971/52-463 sayılı cevabi yazısında;

"Birliğiniz yönetim kurulunun 1.5.1971 tarihli toplantısında "Türkiye Barolar Birliği Mahkeme Kararları Bülteni" adı altında bir dergi çıkarılmasına karar verilmesi ve bu suretle adalet hizmetinde avukatlara ve hâkimlere yardımcı olunması memnuniyetle karşılanmıştır.

Bültenin yayın tarihlerine göre emsal olacak nitelikteki en yeni Askeri Yargıtay Daireler Kurulu ve Daire kararlarının gönderilmesi uygun görülmüştür.

Bilgilerine arzeder, başarılarınızın devamını dilerim." denilmek suretiyle, isteğimiz kabul edilmiştir.

Yargıtay Başkanlığından cevap alınamamış olmakla beraber, 9. Hukuk Dairesi 2.11.1971 gün ve 415 sayılı yazısı ile iki kararı Birliğimize gönderilmiştir. Bu yazının ilği kısmında "Yargıtay Birinci Başkanlığının 28.5.1971 günlü ve 2535/2903 sayılı yazısı ile dairemize havale olunan 17.5.1971 günlü ve 1458 sayılı yazınız" denildiğinden, başkanlıkca isteğimizin olumlu karşılandığı anlaşılmaktadır.

Danıştay Başkanlığı ile yapılan görüşmede de olumlu cevap alınmıştır.

Üç Yüksek Mahkeme'nin bu yoldaki çalışmalarımıza yardımcı

olmasını memnuniyetle bilgilerine sunar, her üç mahkemeye huzurunuzda teşekkürü borçbiliriz.

Önümüzdeki yıl derginin en iyi şekilde takdimi için çalışmalarımıza devam edilmektedir.

c. Kimlik Cüzdanları

Birliğimiz bütün meslektaşlarımızın tek tip kimlik cüzdanına sahip olmalarını yararlı bularak yeteri kadar bastırılmış ve barolara göndermiştir.

ç. Sicil kartları

Her avukatın sicil kartının Birliğimizde bulunması çalışmalarına geçen yıl başlanmıştı. Yeni avukat olan meslektaşlarımızın ruhsatnameleri ile birlikte sicil kartları da düzenlenmektedir.

Birliğimizin kurulmasından önce levhalarına kayıtlı avukatların Barolarınca düzenlenmesi ricasiyle yeteri kadar sicil kartı gönderilmiştir. 24 Baromuz sicil kartlarını Birliğimize göndermiştir.

Yönetim Kurulumuz bütün avukatların sicil kartlarının son durumları işlenerek Birlikte bulunmasını ve bu suretle avukat adetlerince her avukat hakkında istatistiki bilgilerin günü gününe bulunmasında büyük yarar görmektedir.

Bazı Barolarımızın yeterli olmadığı yakinen bilinen personel eksikliğini göz önüne alan Yönetim Kurulumuz, kendi personelini barolara göndererek bu konuda yardımcı olma kararındadır.

d. Danıştaydaki davalarımız

Danıştayda 1971 yılında Birliğimiz aleyhine 12 dava açılmıştır. Bu davalardan 10 u derdest olup, 2 si lehimize sonuçlanmıştır.

Bu yıl Birliğimizce Danıştayda açılan dava adedi ise 5 dir. Bunlardan ikisi 1136 sayılı Kanununun 157. maddesi uyarınca Disiplin Kurulunca açılmıştır. Bu davalardan biri lehinde, biri de aleyhte sonuçlanmıştır. 3 dava ise derdesttir.

7 7. Amblem ve Rozet

Birliğimizin bir amblemi olması ve bunun küçük bir

rozetinin de bütün avukatların taşıyabileceği ölçüde imali hakkında meslekdaşlarımızın tekliflerinin Genel Kurulumuzca olumlu karşılanması halinde gerekli çalışmalara girişileceği geçen yıl raporumuzda arzedilmişti.

IV. Genel Kurulda bu teklife karşı çıkılmadığından, Yönetim Kurulumuz 30.1.1971 günlü toplantısında aldığı 6/3-r sayılı kararda, amblem şartnamesi hazırlanmasına, 27.2.1971 gün ve 67/6 sayılı kararda da hazırlanan "Amblem Yarışma Şartnamesi"nin kabulüne, isteklilerin katılmaları için İstanbul'da Cumhuriyet, Ankara'da Ulus ve İzmir'de Demokrat İzmir Gazetelerinde ilân yapılmasına karar vermiştir. Ayrıca İstanbul Teknik Üniversitesi Mimarlık Fakültesi, Ortadoğu Teknik Üniversitesi Mimarlık Fakültesi, Gazi Eğitim Enstitüsü Resim Bölümü, Yıldız Devlet Mühendislik ve Mimarlık Akademisi, İzmir Eğitim Enstitüsü, Ankara Kız Teknik Öğretmen Okulu ve Ankara Sanat Sevenler Derneği'ne 15.3.1971 günlü ve 869-877 sayılı yazılar gönderilerek mensuplarından katılmak isteyenlere duyurulmak üzere gönderilen metnin ilânı rica edilmiştir.

Yönetim Kurulumuz katılma süresinin 19.6.1971 tarihine kadar uzatılmasına karar verildiğinden bu husus aynı gazetelerde yeniden ilân edilerek ilgililere duyurulmuştur.

Birinciye 3000, ikinciye 2000 ve üçüncüye 1000 lira ödül verileceği, teklif sahiplerinin rumuz kullanma zorunluğu ve sonucun Yönetim Kurulunca seçilecek seçici kurul tarafından yarışma sonucunun saptanacağı ödüller bu sonuca göre verilmekle beraber Yönetim Kurulunun dilediği amblemi kullanabileceği şartnameye yazılmıştır.

Ankara Sanat Sevenler Derneği 2. Başkanı Av.Fehmi Özçelik, Yüksek Mimar Mühendis Yüksel Onaran ve Avukat Güler Berkin'den kurulu seçici kurul gönderilen 67 amblem taslağını numaralayıarak 3 eleme yapmış ve ayrı ayrı not verdikten sonra 1, 2, ve 3. amblemi saptamıştır.

Yönetim Kurulumuz seçici kurul sonuçlarını gösteren tutanağı inceleyerek, HORZV Rumuzu ile Bay Vecihi Işık ile Bay Hasan Sağlam'ın ortak hazırladıkları amblemin kullanılmasına karar vermiş, derece alanlara ödülleri ödemiştir.

Seçilen bu amblemden rozet yaptırılarak dileyen meslekdaşlarımızın alabilmeleri için barolara gönderilmiştir.

8. Birlik Binası

Yönetim Kurulumuz Birliğin bir bina satın almasına karar vererek başkanlık divanını görevlendirmiştir. Başkanlık divanı, Mimarlar Odası ile Ticaret Odasından rayiç bedellerini sormuştur.

Halen kira ile oturu lan Birlik Merkezi, ihtiyacı karşılamaktan uzaktır. Kısa sürede kendi malımız bir bina satın almış olacaktır.

9. Kuruluş yıldönümü

Birliğimiz 10.8.1971 tarihinde ikinci kuruluş dönemini kapamıştır. Bu kısa süre içinde ciddi bir kuruluş olarak kamu oyunda, itibar kazanmış olmanın gururunu taşıyoruz.

"Kuruluşundan bu yana demokrasimizin gelişiminde kendini görevli, devamında ortak sorumlu sayan Birliğimizin, insanlık kurallarına dayanan, hukukun üstünlüğü anlayışı içinde, bütün Türk Hukukçularını amaçta birleştirebileceğini ümit etmekteyiz.

Kuruluş yıldönümünde Sayın Başbakan'dan alınan telgraf aşağıya çıkarılmıştır.

"Türkiye Barolar Birliğinin kuruluşunun 2 nci yıl dönümü münasebeti ile yürekten tebriklerimi sunar, hukuk devleti ülküsünün gerçekleşmesi yolunda değerli katkılarıyla kurumunuzun hukuka bağlı demokrasimizin gelişmesine yararlı hizmetlerinin devamını dilerim.

Saygılarımla,
Prof. Dr.Nihat Erim
Başbakan "

10. Avukatlık Sınavı

1136 sayılı kanunun geçici 7. maddesi, 7.7.1969 tarihinden önce Hukuk Fakültelerinden mezun olanların üç yıl içinde başvurmaları halinde 3499 sayılı kanun hükümlerine göre staj yapacaklarını hükme bağlamıştır. Bu durumda 7.7.1972 den sonra staj süresinin 1,5 yıl olarak uygulanmasına geçilecek ve staj sonunda avukatlık sınavı yapılacaktır.

Bu bakımdan VI. Genel Kurulun 1136 sayılı Kanun'un 29,30 ve 117/10. maddeleri uyarınca Sınav Kuruluna üye seçmesi ve her sınav için ödenecek ücretleri saptaması gerekecektir.

11. Danıştay duruşmalarında cübbe giyilmesi zorunluğu

14.10.1971 gün ve 13896 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Danıştay kıyafet yönetmeliği, 1136 sayılı kanunun 49. maddesi uyarınca avukatların da Danıştay duruşmalarında cübbe giymelerini zorunlu kılmış ve keyfiyet 21.10.1971 gün ve 62-2684 sayılı genelge ile Barolarımıza duyurulmuştur.

Birliğimiz, Danıştay duruşmalarına girecek meslekdaşlarımızın istifadesine sunulmak üzere 10 adet cübbe diktirerek Danıştaya teslim etmiştir.

Danıştay Başkanlığının Birliğimize gönderdiği yazıda; "Yürürlüğe giren 'Danıştay Kıyafet Yönetmeliği' dolayısıyla ve 1136 sayılı Kanunun 49 uncu maddesi uyarınca Danıştay'da duruşması olan meslektaşlarımızın istifadesine sunulmak üzere Başkanlığımıza gönderilen 10 adet cübbe alınmış ve duruşma salonunda bu maksat için tahsis edilen vestiyerde hazır bulundurulmaktadır" denilmek suretiyle cübbelerin teslim alındığı bildirilmiştir.

12. Barolara yer ayrılması

Her adelet dairesinde bölgesinde bulunduğu baro için, her mahkeme ve icra dairesinde ise avukatlar için ihtiyaca yetecek nitelikte yer ayrılması zorunluğunun kanunumuzun 50. maddesinde belirtildiği sayın delegelerimizce bilinmektedir.

Yönetim Kurulumuz, Yargıtay ve Danıştay'da avukatlar için yer verilmesi yolunda isteklerde bulunmuştur. Bu başvurularımız olumlu sonuç vermiştir. Yargıtay'da bir odanın kısa sürede meslektaşlarımızın istifadesine sunulması için Yargıtay Başkanı ile anlaşmaya varılmıştır. Bir irtibat memuru ile daktilo ve küçük bir kütüphanenin meslekdaşlarımıza büyük yarar sağlayacağı inancındayız.

Danıştayda Birliğimiz için bir yer ayrılması yolunda teşebbüste bulunulmuştur. Bu konuda Danıştay Başkanlığına gönderdiğimiz 1.11.1971 günlü ve 2743 sayılı yazıda;

"Danıştay Kıyafet Yönetmeliğinin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren 1136 sayılı Yasanın 49. maddesi uyarınca avukatların da duruşmalarda resmi kılıklarıyla bulunmaları gerektiği örneği ekte sunulan genelge ile barolara duyurulmuştur.

Danıştayda duruşması olan meslekdaşlarımızın istifadesi için Birliğimizce 10 adet cübbe yaptırılmış bulunmaktadır.

Yargıtay Başkanlığı, avukatların duruşma sıralarını beklemelerini, duruşma aralarında ve gördükleri diğer mesleki işleri sırasında dinlenmelerini sağlamak amacıyla bina içinde bir odanın Birliğimizce tefrişini kabul etmiş bulunmaktadır. Bu husus 1136 sayılı Avukatlık Kanununun 50. maddesinde ifade olunduğu üzere yasal bir gerektir. Başkanlığınızca böyle bir odanın ayrılması meslekdaşlarımızın büyük bir ihtiyacını da gidermiş olacaktır.

Tefrişi Birliğimizce yapılacak olan böyle bir odanın ayrılması hususunda yüksek başkanlığınızca verilecek karara kadar, gönderilecek 10 adet cübbenin uygun görülecek bir yerde avukatların istifadesine hazır bulundurulması"

istenmiştir.

Danıştay Başkanlığından alınan 3.11.1971 gün ve 178-153849 sayılı cevapta;

"Halen kiracı olarak işgal etmekte olduğumuz binanın hizmet gereğine göre inşa edilmemiş olması ve ihtiyaca kâfi gelmemesi sebebiyle, tefrişinin tarafınızdan yapılacağından bahisle anılan kanunun 50 inci maddesi uyarınca meslekdaşlarınıza tahsisi talep edilen, ihtiyaca cevap verecek nitelikteki bir yerin tefrik ve tahsisine çalışılmaktadır"

denilmek suretiyle isteğimizin olumlu sonuca bağlanabileceği belirtilmiştir. İnşa edilmekte olan Danıştay binasında bir odanın ayrılabilmesi anlaşılmaktadır.

Barolarımızdan 1136 sayılı kanunun 50. maddesi ile ilgili olarak Birliğimize gelen yazılar Adalet Bakanlığına iletilmiştir, olumlu sonuca bağlanmasına çalışılmaktadır.

13. Avukatlara Tercihli Telefon Verilmesi

Birliğimizin kuruluşundan önceki zamanlardan beri ilgili merciler nezdinde kovalanıp, olumlu sonuca bağlanmayan avukatlara tercihli telefon verilmesi konusunda gerekli çalışmalar yapılmıştır.

Ulaştırma Bakanlığında bu konuda alınan 26.11.1971 gün ve 3-c/4189-15458 sayılı cevapta; . . .

"Avukatlara'da tercihli telefon verilmesi hakkındaki Ankara Barosu Başkanlığına verilen 24.6.1970 gün ve 3-C/2686 sayılı yazımızda

da bildirildiği üzere bilhassa büyük şehirlerimizde snatral ve şebeke kifayetsizliği dolayısıyla çekilmekte olan telefon darlığı ve yapılan tevsiata rağmen yıllarca evvel müracaatta bulunan vatandaşların telefon isteğini sağlamakta karşılaşılan güçlükler gözönünde tutularak 15.9.1963 tarihinde tatbikine başlanan tercihli telefon tesisi yönetmeliğinde, umumın sağlığı, idarî ve siyasi bakımdan mutlak surette telefona ihtiyacı olanlar ele alınmak suretiyle tercihan verilecek telefon miktarının mümkün olduğu kadar azaltılması zorunluğunda kalmıştır.

İlgi yazınızda bildirilen 1136 sayılı yasanın bir ve ikinci maddeleri gözönünde bulundurularak Bakanlığımızca Ayukatların görevlerini yapabilmeleri için bürolarına vaki telefon istekleri mahdud olan imkânlar dahilinde karşılanmaya çalışılmaktadır." denilmiştir.

14. Meslek Kuralları

IV. Genel Kurul toplantısında kabul buyrulan Meslek Kuralları cep kitabı şeklinde bastırılarak Barolarımıza ve ayrıca bütün meslekdaşlarımızın adreslerine postalanmıştır.

VIII- DEVLET AVUKATLARININ AVUKATLIK ÜCRETİ KONUSU

657 sayılı kanunun 1327 sayılı kanunla değiştirilen 146. maddesi ile kaldırılan Avukatlık Ücretinin, yeni tasarıda ihya edilmesi için 1971 yılında da gerekli çabalar harcanmıştır.

12.Mart.1971 muhtırasından sonra kurulan hükümet nezdinde konu ısrarla kovuşturulmuştur.

5.5.1971 günü 1331 sayı ile Maliye Bakanı Sayın Sait Naci Ergin'e acele kaydı ile gönderilen mektupta;

"657 sayılı Yasayı değiştiren 1327 sayılı yasanın ilgili kuruluşların görüşlerinin alınmadan gizlilik içinde hazırlandığı ve bu nedenle tepki ile karşılanarak, huzursuzluklara sebep olduğu bilinmektedir.

Anılan yasa değişiklik tasarılarının Bakanlığınızca hazırlanmakta olduğu ve Mayıs ayı içinde Millet Meclisine sunulacağı duyulmaktadır.

Birliğimiz 1327 sayılı yasanın tedvini sırasında ısrarla savunularak kanunlaşmasını sağlayamadığı kamu kuruluşlarında görevli avukatlarla ilgili ve devlet alacaklarının tahsili yönünden önem taşıyan görüşlerini zahtıalinize de sunmak arzusunda.

Bakanlar Kuruluna sevk edilmeden önce değişiklik tasarısı hakkında görüşlerimizin arzına imkân verilmesi"

Bu mektuba ek olarak gönderilen 17.5.1971 gün ve 1445 sayılı yazıda;

"Devlet alacaklarının tahsilinde büyük yarar sağlayan Avukatlık Ücreti'nin Birliğimizin uyarmaları nazara alınmayarak 1327 sayılı Kanunla kaldırıldığı bilinmektedir.

1327 sayılı Kanun'un ilkelerine aykırı düşmeyen Avukatlık Ücreti'nin kaldırılması, kamu kesiminde görevli avukatlar arasında büyük huzursuzluklar yaratmış ve geniş çapta istifalara sebep olmuştur.

Bütçeye yük tahmil etmeyen Avukatlık Ücreti'nin kaldırılmasının yerinde olmadığı ve tekrar ihdas edilmesi gerektiğinin kabul edildiği memnuniyetle duyulmaktadır.

Avukatlık ücreti hakkında kısa bir açıklama ile, 1327 sayılı Kanunla değişik 657 sayılı Kanun'un 146. maddesine eklenmesi takdirlerinize sunulan fıkra metni ilişikte takdim olunmuştur.

İlişikte sunulan metnin 657 sayılı Kanununun 146. maddesine son fıkra olarak eklenmesi"

istenmiştir.

Bu yazıya eklenen Avukatlık Ücreti hakkındaki açıklama ile 146. maddenin değiştirilmesi istenen şekli aşağıda bilgilerine sunulmuştur.

1. "AVUKATLIK ÜCRETİ HAKKINDA AÇIKLAMA

I- Avukatlık Ücretinin Kısa Tarihçesi :

Devlet avukatlığı vekâlet ücreti, Türkiye'de 85 seneden beri devam eden bir müessese olup, 10 muharrrem 1304 tarihli "Maliye nezaretine merbut hukuk müşavirliği talimatnamesi" ile mevzuatımızda yer almış ve köklü bir teamüle istinat ettirilmiştir.

Bilâhare 10.2.1929 tarih ve 1389 sayılı "Devlet Dâvalarını intaç eden avukat vesaireye verilecek ücreti vekâlet hakkındaki kanun" ile devam ettirilmiş ve personel statüsü ile ilgili 3656, 3659, 7244 ve 440 sayılı kanunlarla bu hak saklı tutulmuştur.

II- Avukatlık Ücretinin Mahiyeti :

-Tarifi:

Avukatlık ücreti, kamu idare ve müesseselerinin yargı mercilerinde temsil olunması sonucu kazanılan bir dâvada, hasımdan tahsiline hükmedilen ve tamamen avukatın mesleki faaliyetinin karşılığı olan bir meblâğı ifade eder.

a. Avukatlık ücreti avukatın yargı mercileri önünde devleti temsil etmesinden doğmaktadır. (İdarenin avukat dışında bir yetkili tarafından temsil edilmesi halinde vekâlet ücretine hükmedilemez).

b. Mahkemece hükmedilip, dâvanın kazanılmasına bağlıdır.

c. Hasımdan tahsiline karar verilen bir meblâğ olması sebebiyle BÜTÇEYE YÜK TAHMİL ETMEZ.

d. Mesainin müsmir olmasında ihmal edilemeyecek bir teşvik unsurudur.

e. Avukatlık mesleğinin, diğer büro hizmetlerinden ayrı olarak mahiyeti icabı hasım tarafla yıpratıcı bir çekişme ortamı yaratması, normalin çok üstünde bir mesaiyi gerektirmesi ve istişari mütalâayı

da ihtiva etmesi onu maaş dışında bir vekâlet ücretine müstahak kılmaktadır.

III. Malî Portesi :

Mevcut 1036 kadrolu avukatın aylık ortalama 700.- TL. üzerinden yıllık avukatlık ücreti tutarı, 8.702.400,- TL'dir ve bu meblâğın bütçe ile bir ilgisi yoktur."

2. "657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 146. maddesine ek fıkra:

'Ancak mercilerince hükmolunup, tahsil olunan avukatlık ücreti; kurumların hukuk müşavirliği ve hukuk işleri müdürlüklerinde çalışan baroya kayıtlı hukuk müşaviri, hukuk işleri müdürü ve yardımcıları ile avukatlara ve bu servislerin dâva takip işlerinde çalışan personele, kurumlarınca tespit edilecek esaslar dahilinde tevzii ve tediye olunur. Bu şekilde yapılacak ödemeler en yüksek devlet memuru ücretinin yıllık tutarının %40'ını geçemez. Artan kısım kurumlarınca gelir kaydolunur.' "

22.6.1971 günü Başkan ve Genel Sekreter Maliye Bakanını ziyaret ederek, gerekli açıklamalarda bulunmuşlar ve 1327 sayılı kanun değişikliği tasarısını Bakandan almışlardır. Tasarının tetkikiinde, 146. maddenin Avukatlık Ücreti ödenmesine imkân verecek şekilde değiştirildiği memnuniyetle görülmüştür. Tasarı hakkındaki yazılı görüşlerimiz 17.7.1971 gün ve 1975 sayılı mektupta aşağıdaki şekilde açıklanmıştır.

"22.6.1971 günü Genel Sekreter Erdoğan Bigat'la birlikte vaki ziyaretimde, Bakanlığınızca hazırlanıp, Bakanlıkların görüşü alındıktan sonra kesin şeklini alacağı ifade buyrularak bir nüshası tarafımıza verilen "Devlet Memurları Kanunu'nda değişiklik yapılması hakkında Kanun Tasarısı ve Gerekçesi" tetkik olunmuş ve aşağıdaki hususların bilginize sunulmasında büyük yarar görülmüştür.

657 sayılı Devlet Memurları Yasasını değiştiren 1327 sayılı Yasanın hazırlanması ve Yasama organında görüşülmesi sırasında, yasanın personel reformunun gereklerine ve hizmetin özelliklerine uygun biçimde kanunlaşmasını sağlamak üzere yaptığımız çalışma ve teşebbüs ve çabalarımız sonuç vermemiş ve sözü geçen yasa personel reformunu sağlamaktan ziyade yönetimde geniş oranda huzursuzluk ve adaletsizliklere yol açmıştır.

Hemen belirtelim ki, incelemek olanağını elde ettiğimiz

yeni metin, objektif ölçülerle huzursuzlukları gidermek ve adaleti sağlamak yönünde iyi niyetli bir çalışmanın eseri olarak görünmekle beraber, 1327 sayılı Kanunun haksızlıklarını gidermekten uzak kalmıştır.

Yeni tasarıya Avukatlık Hizmetleri için eklenmesi zorunlu olan hususlar aşağıda bilgilerine sunulmuştur.

1 a. Avukatlık mesleğinin tabiatından doğan avukatlık ücretinin belli oranda avukata bırakılması suretiyle de, hem hizmetin daha verimli ve yararlı bir şekilde görülmesi olanağı sağlanmış ve hem de bu sınıf mensuplarına yapılmış bulunan haksızlık giderilmiştir.

Ancak, 1327 sayılı Kanuna esas aylık ücretleri yönünden, tâbi tutulan İktisadi Devlet Teşekkülleri, Sosyal Sigortalar Kurumu, Belediyeler ve diğer kamu kuruluşlarında görevli avukatların 146. madde ile ihdas edilen avukatlık ücretinden yararlanmaları ve herhangi bir yanlışlığa mahal bırakılmaması için ek geçici 21. maddeye,

"ikinci fıkra kapsamına giren kurum ve kuruluşların özel kanunlarında hükme bağlanan avukatlık ücretleri 146. madde son fıkrasında belirtilen oranda ödenir".

hükmünün son fıkra olarak derci yerinde olacaktır. Yeni tasarıda 146. maddeye eklenen son fıkranın yalnız hazine ve katma bütçeli idareleri kapsadığı yolundaki tereddütleri ortadan kaldıracak olan bu fıkranın tasarıya eklenmesi, değişiklik arzusunun ve gerekçesinin tabii bir sonucudur.

b. Avukatlık ücreti oranının %30 olarak tesbiti de teşvik unsuru olma yönünden arzulanan maddi olanağı teminde yetersizdir. Bu miktarın evvelce de arzedildiği gibi %40'a çıkarılması yerinde olacaktır.

2- 1327 sayılı Yasanın hazırlanması sırasında, avukatlar Genel İdare Hizmetleri sınıfına alınmış ve taban göstergeleri 9 ncu derecenin birinci kademesi olarak tesbit edilmiş idi. Sonra da avukatların ayrı bir hizmet sınıfı olarak sınıflandırılması üzerine anlaşılamayan bir sebeple taban göstergeleri 10 ncu dereceye indirilmiş ve bu suretle hukuk fakültesi mezunu ile avukat aynı dereceden işe başlama durumuna sokulmuştur. O tarihlerde selefiniz Bakan bunun bir hata eseri olduğunu ve Parlamento'da mutlaka düzeltileceğini kesinlikle vaadetmesine rağmen bu vaad gerçekleştirilmemiş Millet Meclisi Bütçe ve Plân Komisyonu da 10 ncu derecenin 3 ncu kademesini bu sınıfın taban göstergesi olarak tesbit etmek

suretiyle maddeyi tedvin etmiştir.

Bu durumdaki adaletsizlikler şöyle sıralanabilir;

-3656 sayılı Kanuna göre; yüksek öğrenim görmüş olanların hizmete ilk girişleri 30 lira asli maaşla olurken, kamu kesimi avukatları en az 50 lira asli maaşla işe başlama olanağına sahip idiler. Yeni istihdam düzeninde bu fark bütünüyle kaldırılmış ve hatta aleyhe bir durum yaratılmıştır.

-Teknik hizmetler ve Sağlık hizmetleri sınıfında 4 yıl süreli Yüksek Öğrenim görmüş olanların 10 ncu derecenin 3 ncü kademesinden 5 yıl süreli yüksek öğrenim görenler ise 9 uncu derecenin 3 üncü kademesinden işe başlamaları kabul edilmiştir.

-Mesleğe özel yarışma sınavına tâbi tutulmak suretiyle alınan ve yeterlik sınavına veya bir kursa tâbi kılınan Bakanlık Müfettişi Kaymakam, Maliye Bakanlığı Hesap Uzmanı, Bankalar Yeminli Murakıbbı ile Dışişleri Bakanlığında Başkâtiplik ünvanı alanların bir derece yükselmesine imkân verilmiştir.

Oysa ki,

Avukatlık sıfatı, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'na göre en az 1,5 yıl stajdan sonra geçirilecek başarılı bir avukatlık sınavı sonunda iktisap edilir. Bu devreyi avukat stajiyeri, Devletten veya sair bir yerden maaş veya ücret almadan kendi mali imkânları ile tamamlamak durumundadır. Buna karşılık kaymakamlık kursu maaşlıdır. Ve geçirilen süre hizmetlinin özlük haklarında dikkate alınır. Hesap uzmanlığı, Bankalar Yeminli Murakıplığı, Bakanlık Mufettişliği yine maaşlı ve özlük haklarına sayılan bir muavinlik devresinden sonra bir yeterlik sınavını gerektirir. Bu sınavın geçirilmesi onları yetiştirme ve yetiştirilme konusunda Devletin bütün maddi ve manevi olanaklarına sahip kılar. (Diğer Devlet Memurlarından farklı imkânlarla harice gönderilmek suretiyle mastr veya doktora imkânının sağlanmasında olduğu gibi), şu durumda geçirilen bir imtahan veya maaşlı bir kurs devresi, emsallerine göre bir derece birden yükselmeğe hak kazandırırken, Avukatlık Hizmetleri Sınıfı mensuplarının da yetiştirme şartları ve serbest çalışabilme olanakları dikkate alındığında, en az 9 ncu derecede hizmete başlama imkânına sahip kılınmayı istemeleri tâbi hakları olur.

Bu itibarla, taban göstergesinin tesbitinde ortaya çıkan

bu eşitsizliğin giderilmesi 1327 sayılı Kanunun maksadına ve tahsil süresine göre kabul ettiği esasa uygundur.

Yukarıda arzedilen hususların dikkate alınarak taslağın bu yönden tamamlanması suretiyle şikâyetlerin önlenmesi"

3- Birliğimizce teşkil olunan Mukayyet Avukatlar Komisyonu 146. madde ile yapılan değişikliğin, 1317 sayılı kanunun ek geçici maddesi ile kapsama alınan Hazine dışındaki kamu kuruluşları Avukatlarına da uygulanamayacağı hakkındaki endişeleri gidermek amacı ile, 1327 sayılı kanunun ek geçici 21. maddesine bir fıkra eklenmesi gereğini savunmuştur. Birlikce de benimsenen bu görüşün, tasarıya eklenebilmesi amacıyla Maliye Bakanı ziyaret edilerek rica edilmiş ve aşağıdaki metin ile gerekçe takdim olunmuştur.

"1- Ek Geçici 21. maddenin sonuna eklenmesi gerekli fıkra :

"Bu kanunun kapsamı dışında kalan ve aylıkları bu kanuna göre ödeyen kuruluşlarda da 146. maddenin son fıkrası hükmü uygulanır".

2- Gerekçe :

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 1327 sayılı Kanunla değişik 146. maddesinin yeniden değiştirilerek devlet davalarını takip eden avukatlık ücreti ödenmesini temin etmek maksadının gerekçesi tadil tasarısının 146. madde gerekçesinde izah olunmuş bulunmaktadır.

Bu sebeple avukatlık ücreti tediyesinin maksadı vaz'ı hakkında burada mükerrer beyanda bulunulmasına lüzum görülmemiş ve bu konuda, o gerekçeye atıfta bulunulmakla iktifa edilmiştir.

Tadil tasarısındaki mezkûr 146. madde hükmünün getirdiği imkândan, diğer kamu kuruluşlarının avukatlarının da yararlanmasını temin maksadiyle 657 sayılı Kanun'un 1327 sayılı Kanunla eklenen ek geçici 21. maddesine bir fıkra ilâvesi gerekli görülmüştür."

Maliye Bakanlığı yetkilileri, 146. maddede yapılan değişiklik gerekçesinde bu konuya açıklık verildiğini, ek geçici maddelerle personel kanunu kapsamına giren kamu kuruluşları avukatlarının da personel kanunundan yararlanacaklarını kesinlikle belirtmişlerdir. Buna rağmen ek geçici 21. maddeye eklenmek üzere verilen metnin tasarıya eklenerek, esasen tasvip olunduğu anlaşılan bu konuya açıklık getirilmesi rica edilmiştir.

Mukayyet avukatların, avukatlık ücretinden yararlanmaları hakkında iki yıl süren çabaların olumlu bir sonuca bağlanacağını ümit etmekteyiz. Hükümetin son Anayasaya göre Meclisten kanun kuvvetinde kararname yetkisi alarak 1327 sayılı kanunu değiştirmek üzere Millet Meclisine başvurduğu ve Avukatlık Ücretiyle ilgili 146. maddenin de bu yolla değiştirileceği öğrenilmiştir.

Ankara Milletvekili Av.Şinasi Özdenoğlu ve 12 arkadaşının 657 sayılı Kanununun 146. maddesine mukayyet avukatlara avukatlık ücreti ödenmesini teminen bir fıkra eklenmesi hakkında Millet Meclisine kanun teklifi vermeleri de memnuniyetle karşılanmıştır.

4- 4353 Sayılı Kanuna göre sözleşmeli hazine avukatlarının durumu :

4353 sayılı Kanun hükümlerine göre sözleşmeli olarak Hazine avukatlığı yapan meslekdaşlarımızın anılan kanununun 38. maddesindeki yasaklayıcı hükme tâbi olmadıkları, bu sebeple T.C.K.nun 240. maddesi uyarınca kovuşturma istekleri üzerine, Bakanlıkça soruşturma izni verilmemesi Adalet Bakanlığına gönderilen 15.6.1971 gün ve 1729 sayılı yazı ile istenmiştir.

Bu yazıda, aynen;

"4353 sayılı Yasanın 38. maddesinde, "maaş ve ücretleri mülhak bütçeli daireler ve hususi idareler ve belediyeler ve devletle bu dairelerin ve belediyelerin idare ve murakabesi altındaki daire, müessese ve teşekküller ve sermayesinin yarısından fazlası devlete ait olan, şirket ve müesseseler tarafından verilen müşavir, müşavir avukat ve avukatlarla, muhakemat müdürlerine ve bu mahiyette iş görenlere bu kanunla verilmiş olanlardan daha geniş haklar verilemeyeceği gibi yukarıda yazılı daire, müessese ve teşekküller müşavir veya avukatlarından tayin şartları hariçten iş almaya müsait olanlar, kadroya dahil olsun veya olmasınlar üçüncü şahıslar namına yukarıda yazılı daire müessese ve teşekküller aleyhine dava kabul ve takip etmekten ve kabul edenlerle birlikte çalışmaktan ve devlet daire ve müesseseleri aleyhine rey vermekten ve istişare kabul etmekten memnurdurlar.

Bu memnuiyet hilâfına hareket edenlerin vazifesine derhal nihayet verilmekle beraber haklarında Türk Ceza Kanunu'nun 240. maddesi hükmü tatbik olunur. denilmektedir.

4353 sayılı Yasanın anılan hükmünün sözleşmeli avukatlara uygulanamayacağı örnekleri ekte sunulan;

a) Maliye Bakanlığı Baş Hukuk Müşavirliği ve Muhakemat Genel Müdürlüğü yazıları,

b) Bakanlığınız Hukuk İşleri Genel Müdürlüğünün, 23.1.1967 gün ve 1209 sayılı temimi, ile belirtilmiştir.

Birliğimiz yönetim kurulunun bu konuda aldığı kararda da aynı sonuca varılmıştır.

Diğer taraftan mahkeme kararları da 4353 sayılı Yasanın 38. maddesinin serbest avukatlara uygulanamayacağını göstermektedir. (Urta Asliye Ceza Mahkemesi'nin 25.12.1968 gün ve esas 968/10, karar 969/13 sayılı kararı ilişikte sunulmuştur).

Hal böyle iken bu konudaki şikâyetler üzerine Bakanlığınızca avukatlar hakkında soruşturma izni verildiği, Birliğimize vaki başvurmalardan anlaşılmaktadır.

Konunun yeniden tetkiki ile, serbest avukatlardan 4353 sayılı Yasanın 38. maddesinde sayılan müesseselerde sözleşme ile vekâlet alanlar hakkında, soruşturma izni verilmemesini müsaadelerine arz ederim." denilmiştir.

Adalet Bakanlığı 7.10.1971 gün ve 45571 sayılı cevabında; "Serbest avukatlardan, 4353 sayılı Kanunun 38. maddesinde tespit edilen müesseselerde sözleşme ile vekâlet alanlar hakkında soruşturma izni verilmemesi gerekeceği düşünülmüştür"

demek suretiyle talebimizi kabul eylemiştir.

Bakanlık cevabı, 11.11.1971 gün ve 67-2838 sayılı genelge ile Barolara duyurulmuştur.

IX- BAROLARIMIZLA İLİŞKİLER

1. Barolarımızın Kararları

Türkiye Barolar Birliği yönetim kurulu barolarımızın daimi desteğine nail olabilmıştır. Yönetim Kurulu bu açıdan müteşekkirdir. Barolarımızın yalnız manevi desteğine değil, maddi yardımlarına da sahip bulunmaktayız. Bu içden ilgi yönetim kurulunun gelecek yılki faaliyetlerine güven kaynağı olacaktır. Kanunumuz, Birliğimizi barolarımızın bazı kararlarına karşı itiraz mercii olarak tanımıştır. İtiraz mercii sıfatı ile Barolarımızın hangi kararları üzerinde Birliğin durabileceği konusunun çözümlenmesi lüzumlu görülmüştür. Yönetim Kurulumuzun Kanunda sayılanlar dışındaki kararlarda kendisini yetkili görmemesi sonucuna varan kararının gerekçelerini şöylece açıklamak mümkündür.

a. 1136 sayılı Avukatlık Kanunu, merkeziyetçilik sistemi yerine baroların yerinden yönetilmesi sistemini benimsemiştir. Bu sistem yasanın türlü hükümlerinde bellidir. Bu bakımdan temel yönetim birimi barolardır. Üst kuruluş olan Türkiye Barolar Birliğinin, baroların bütün kararları üzerinde denetim ve gözetim görevinin varlığı kabul edilmemektedir. Avukatlık Kanunu'nun doğru ve bir örnek uygulanmasını sağlamak öncelikle Birliğin görevi ise de bu; kararları itiraz yoluyla inceleme olanağı vermemektedir. İdari bir kararı itiraz yoluyla inceleme ve karara bağlama olanağı ancak kanundan doğan bir yetki ve görevdir. Bir idari işleme itiraz idare hukuku ilkelerine göre, o idari işlemin gerçekleşmesine engel olan bir olay, gerçekleşmesi için yasayla belirtilen idari bir yoldur.

b. 1136 sayılı Kanunda baroların hangi idari işlem ve kararlarına karşı Barolar Birliğine itiraz edilebileceği gösterilmiştir. Ancak, bu kararların gerçekleşmesi ve kesinleşmesi için Türkiye Barolar Birliğinden ve Adalet Bakanlığından itiraz yoluyla geçmesi gereği saptanmaktadır. Bu nedenle 1136 sayılı Kanun'un 121/10. maddesine göre Türkiye

Barolar Birliğince itiraz yoluyla baroların bütün kararlarını değil, ancak yasada itiraz edilebileceği belirtilen kararları inceleme konusu yapılabilecektir. Ancak bu türlü kararların itiraz üzerine incelenebileceği saptanmış ve incelemenin hangi organca yapılabileceği belirtilmiştir.

Nitekim gerçekte de bu bendin konuluş amacı "konularda başka bir merci ve organ gösterilmemeksizin Türkiye Barolar Birliğine itiraz edilir" hükmü yer aldığı yerlerde, bu itirazı incelemek ve karara bağlamak görevinin Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kuruluna ait olduğunu belirtmek şeklindedir.

c. Kanun koyucu'nun amacı böylece daha açık biçimde belirlediği gibi yasanın sistemi de doğrulanmaktadır. Bu nedenlerle 1136 sayılı Kanununun 121. maddesinin 10. bendinin Türkiye Barolar Birliğinin Baroların ancak yasada belirtilen kararlarını itiraz yoluyla inceleyebileceği yolunda bir ilke kararına varılmıştır.

2. Yeni Kurulan Barolar

Geçen yıl raporunda da belirtildiği üzere Avukatlık Kanununun 110/5. maddesi uyarınca her il merkezinde bir baronun kurulmasına çalışmak Birliğimizin görevleri arasındadır. 1970 yılı içinde kurulan Adıyaman, Sinop ve Artvin barolarından sonra bu yıl da Kars ve Siirt barolarının kurulmasına karar verilmiştir. Bunlardan Kars Barosu organlarını kurarak çalışmalarına başlamıştır.

Kars Barosu Avukatlık Ücret Tarifesinin 2. maddesinde yazılı ikinci grubunda yer almış ve bu husus 15.1.1971 günlü ve 13724 sayılı Resmi Gazetenin 5. sayfasında yayınlanmıştır.

Diyarbakır Barosu bölgesine dahil Siirt ilinde 18 avukat bulunduğu anılan baronun 23.XI.1971 gün ve 1971/596 sayılı yazısından anlaşılmış ve Siirt Barosunun organlarını teşkil etmek üzere Av. Ahmet Cevdet Aydın'ın görevlendirilmesine Yönetim Kurulumuzun 28.XI.1971 günlü toplantısında karar verilmiştir. Organların kurulmasından sonra keyfiyet Adalet Bakanlığına bildirilerek bu baromuzun da tüzel kişilik kazanması sağlanmış olacaktır.

Birliğimizin kurulduğu sırada mevcut 52 baro bu suretle 5 baro eklenerek 57 ye çıkmış bulunmaktadır.

X- ADALET BİNALARI ve PERSONELİ

1. Adalet binalarının, personelinin, tahsisat yokluğunun meydana getirdiği güçlükler neticede hizmete etkili olmakta ve vatandaşlarla daha yakın teması olan avukatların bazı şikâyetlere daha fazla şahit olmaları durumuna sebebiyet vermektedir. Bu itibarla yönetim kurulumuz mahalli adliyelerin durumuna; barolarımızın ikaz ve uyarılarına güvenerek deyinmek ve ısrarlı taleplerde bulunmak kararındadır. Bu cümleden olarak:

"Birliğimize gönderilen çeşitli yazılarda, adliye işlerinin iyi yürümemesi nedenleri üzerinde durularak aksaklıkların giderilmesi için Birlikçe gerekli mercilere başvurulması istenmektedir. Bu itibarla;

-Adliye binalarının durumunun,

-Mahkeme ve icra dairelerinin iş hacminin,

-Hâkim, icra memuru, kâtip ve diğer personel ile kırtasiye ve sair ihtiyaçlarının,

Barolarımızca saptanarak düzenlenecek raporun Birliğimize gönderilmesine karar vermiş ve Türkiye'de adliyenin gerçek durumunu belirteceği kuşkusuz bulunan bu raporların ilgili mercilere sunulurken gerekli tedbirlerin alınmasında önemli rolü olacağına inandığımız anılan raporların kısa sürede düzenlenerek gönderilmesini" rica ettik.

Yukarıya çıkarılan 17.5.1971 gün ve 27-1441 sayılı genelgemize Van, Manisa, Çorum, Samsun, Trabzon, Erzurum, Mardin, Niğde, Sakarya, Muğla, Hatay (Kırıkhan adliye binası için), Antalya Baroları cevap vermiştir.

Bu cevaplar, Adliye Binalarının yetersizliği, iş hacminin çokluğu, yeterli personel bulunmadığı konularında birleşmişlerdir.

Türk Adliyesi'nin bu yönden eksikliklerini tam bir gerçekçilikle yansıtabilecek incelemenin, yakında ikmal edilebileceğini ümit etmekteyiz.

Adalet Bakanlığına vaki başvurularımızdan yalnız Antalya Adalet Binası için olumlu cevap alınmıştır 10.6.1971 gün ve 1680 sayılı bu yazımıza cevaben gönderilen 22.6.1971 gün ve 28339 sayılı bu yazıda aynen;

"Antalya'da müstakil bir Adalet Sarayı inşası kararlaştırılmış olup arsa temini hususu mahalline tebliğ edildiği gibi inşaatın 1972 programına alınması için Devlet Plânlama Teşkilâtına da teklifte bulunulmuştur.

Binanın inşaatına başlanıp tamamlanmasına kadar Vakıflar İşhanının bir katının kiralanması için teşebbüse geçilerek kira bedeli sorulmuş olup, Antalya C.Savcılığından alınan tel yazıdan, binanın henüz bitmediği, Eylül 1971 ayında bitebileceği, inşaat ikmal edilip maliyet hesapları yapılmadan Vakıflar Müdürlüğüne bir kira bedeli bildirilemediği öğrenilmiştir. Bunun üzerine sözü geçen katın 2490 sayılı Kanununun 66 ncı maddesi gereğince Antalya Adalet Dairesine kiralanması için Vakıflar Genel Müdürlüğüne Bakanlığımızca müracaatta bulunulmuştur.

Keyfiyet takip edilmekte olup, alınacak cevaba göre gereği yapılacaktır"

denilmektedir.

2. Adalet Organları ile olan meslek ilişkilerimizde öncelikle ve mutlaka, ele alınması zorunlu hale gelen konuların en önemlilerinden birisi, icra dairelerinin durumlarıdır. İcra dairelerindeki görevlilerin niteliği ve bu bölümün hergün biraz daha artan iş hacmi, avukat arkadaşların icra dairelerindeki çalışmalarında ciddi engellere maruz kalmalarına yol açmaktadır. Kabul etmek gerekir ki, hukukun her dalında özel bir hukuk kültürü ve eğitimi anakoşul olarak kabul edildiği halde, Türk Adliyesinin kuruluşundan buyana icra işleri için böyle bir gerek nedense hissedilmemiş, yada hissedilse dahi bu konuda ısrar ve titizlik gösterilmemiştir. Oysa ki, icra hukuku özel hukukun önemli olduğu kadar, vatandaşın günlük yaşantısında mahkemelerden önce varlığını hissettiren bir dalıdır. Ekonomik gidişin ortaya çıkardığı taksitli satışlar ve sık sık kendini gösteren para bunalımlarının sebeb olduğu ödeme güçlüklerinin daha çok icra dairelerinde çözüm beklemesi, bu adli organın yeni bir düzene sokulması gereğini artık kaçınılmaz bir duruma getirmiştir.

Kanımızca, icra dairelerinde ve mahkeme başkâtibi gibi adalet dairelerinin kilit noktalarında, pratisyen memurlardan ziyade genç hukukçuların çalıştırılması ve bunun için yeni bir örgütlenmeye gidilmesi, zamanı çoktan gelmiştir. Hukuk Fakültelerinden yetişen genç hukukçuları bu alanda görevlendirmek, hem onların adalet görevinde çalışabilme olanağı bulmalarını sağlayacak hem de icra daireleri ve benzeri yerlerin hukukçular tarafından yönetilmesi gibi ideal hedefe ulaşılmış olacaktır, Yönetim Kurulumuz, bu hedefe yönelecek çalışmalardan yana olduğunu açıklamayı ve bu yöndeki çalışmalara derhal başlanması için ilgilileri uyarmayı görev saymaktadır.

XI - ADALET PERSONELİNİN DURUMLARI

Adliyecilerin Personel Kanunu ile uğradıkları haksız durum ve Adalet hizmetinde büyük emeği geçen bu elemanların himayeden yoksun kalmaları, Avukatlar Camiasını derinden etkilemektedir. Türkiye Adliyeciler Sendikasının çalışmalarını takdirle izlemekteyiz. Fakat sendikanın daha üst makamlarca desteklenmemesi nedeni ile zaman kaybedilmekte olduğunu da görmekteyiz.

- Yakın gelişmelerin sağladığı bazı olanaklardan yararlanan Türk işçileri, günlük kanunî çalışma süresinin dışına taşan çalışmalarının karşılıklarını da ayrıca alırken, kamu görevlileri arasında en çok fazla çalışma yapan adliyeciler, buna ilişkin haklarını alamamaktadırlar. Bir günde tevdi olunan işleri günlük çalışma süresinde karşılamaya asla imkân olmadığı çok iyi bilinmektedir .

- Adliye memur ve hizmetlileri; normalden çok ve özel mahiyet arzeden işlerini adeta koşarcasına ve kaçan zamanı kovalarcasına yaparken, bir çok kamu görevlilerinden daha fazla yıpranıp, tükeniyorlar . Bunun mutlaka bir karşılığı bulunmalıdır.

- Gerek adli teşkilâtın ve gerekse personel adedinin yetersizliğinden ötürü, işlerin günlük çalışma süresinde bitmesi ve yetiştirilmesi mümkün olmamaktadır. Bu nedenle her gün en az bir kaç saat fazla çalışılmaktadır, fazla çalışma parasına da müstehak kılınmalıdırlar.

- Mahrumiyet ödeneği, gerek geri kalmış bölgeler ve gerekse işyeri şartları ve ortamı bakımından personelin yaşama ve çalışmasında zorluk ve darlıkla ilgili esasları haiz olan personele verileceği kabul edildiğinden, gerek geri kalmış bölgede hizmet gören adliyecilere ve gerekse işyeri şartları ve ortam bakımından tipik birer mahrumiyet örneği teşkil eden cezaevlerindeki personele anılan hakkın tanınması zorunluluğu, en azından sosyal adalet ilkeleri gereğidir.

XII- AVUKATLARIN TABANCA TAŞIMASI

Bu konuda ısrarlı taleplerimize rağmen bir sonuç alamadık. 1971 yılının olayları 6136 sayılı kanunda ve buna müsteniden hazırlanan yönetmelikte daha darlaşan ve hâkimlerin dahi mevcut yetkilerini kaldıran bir tutum arzetmesi bu başarısızlığın sebebini teşkil etmiştir. Olağan üstü şartların kalktığında bu teşebbüslerimize devam kararındayız.

a. İçişleri Bakanlığına başvurulmuş ve

"Mesleki faaliyetleri sırasında avukatlara vaki tecavüz ve hakaret olayları son zamanlarda yoğun bir hal almış, meslekdaşlarımız can emniyetinden yoksun bir duruma düşmüşlerdir.

Bu hal uzun yıllardır üzerinde durulan avukatlara tabanca taşıma ruhsatı verilmesi gereğini bir kere daha ortaya koymuştur.

Evvelce vaki başvurular sayın Bakanlığınızca yönetmelikte değişiklik yapılması gerektiği şeklinde cevaplandırılmış, ancak bugüne kadar olumlu bir sonuç alınamamıştır.

Bakanlığınızca da takdir buyrulan avukatların tabanca taşıma ruhsatı alabilmelerinin bir an önce sonuçlandırılması için yönetmelik değişikliğinin yapılması" istenmiştir.

b. Aynı nitelikte Adalet Bakanlığına yaptığımız müracaatta

"Avukatların yurdun çeşitli bölgelerinde ve çok güç şartlar altında görev yaptıkları ve bu görevler için gece gündüz, günün her saatini yollarda geçirdikleri bilinmektedir.

İdeolojik fikir sahiplerinin savunma görevi alan avukatları taraf kabul ederek saldırıda buldukları, ideolojik yönü bulunmayan olaylarda da savundukları görüşlere karşı olanların, avukatlara silâhla tecavüz ettikleri ve bugüne kadar birçok meslekdaşımızın canına kıyıldığı da malûmdur.

Uzun yıllardır bu gerçekler dile getirilerek avukatlara tabanca taşıma ruhsatı verilmesi için barolarımızın başvurularının olumlu bir sonuca bağlanmaması camiamız arasında tepki yaratmakta ve üzüntü ile karşılanmaktadır.

İçişleri Bakanlığı ilgili yönetmelikte değişiklik yapı-

lacağını bildirmekle yetinmiş ancak sonuç alınamamıştır.

Hâkimlerin, savcılarının, kaymakam, nahiye müdür ve köy muhtarlarına, doktorlara tabanca taşıma ruhsatı verildiği halde avukatlara bu hakkın tanınmamasını izah mümkün değildir. Avukatların meslekleri icabı silâh taşıma sorumluluğunu en iyi şekilde bildikleri izaha muhtaç değildir.

Yönetim Kurulumuz bu konunun ele alınarak ivedilikle sonuçlanması için İçişleri Bakanlığı ile Bakanlığınıza yeniden başvurulmasına karar vermiştir.

İçişleri Bakanlığı ile temas olunarak, avukatlara tabanca taşıma ruhsatı verilmesi için yönetmeliğin bir an önce değiştirilmesinin temini" ısrarla istenmiştir.

c. İçişleri Bakanlığından şu yetersiz cevap alınmıştır.

"hayatının harici ciddi bir tehlikeye maruz bulunduğu anlaşılan ve alınan tedbirlere rağmen korunmaları mümkün olmadığı sonucuna varılan avukatlara da ilgili yönetmeliğin 1. maddesinin (k) bendine istinaden silâh taşımalarına izin verileceği"

6136 sayılı Ateşli Silâhlar ve Bıçaklar hakkındaki kanunun 7. maddesinin 3. bendi gereğince hazırlanan yönetmelik (15.7.1971 gün ve 13896 sayılı Resmi Gazetede yayınlanmıştır) avukatlara tabanca ruhsatı verilmesini tüm engeller nitelikte görülmüştür.

Bu yöndeki çalışmalara ısrarla devam edilecektir.

XIII- HÂKİM - SAVCI - AVUKAT İLİŞKİLERİ

Bu konuda Birliğimize intikal eden ve oldukça büyük yekûn tutan şikâyetler karşısında mümkün olabildiği kadar üst kademelerle temasa geçerek çözüm yolları aramak gayretlerine önem verdik. Hâkimler hakkında ihbarı kapsayan bütün başvurular, sonucundan Birliğe de bilgi verilmesi isteğiyle Yüksek Hâkimler Kuruluna iletilmiş, Yüksek Hâkimler Kurulu Başkanı ile bu konuda görüşmeler yapıldı.

Yüksek Hâkimler Kurulu Başkanlığının bu hususteki kanaatlerini şu şekilde duyurduğu öğrenilmiştir :

"Avukat kamu hizmeti gören ve bağımsız olan serbest meslek sahibi olmakla beraber amacı, hukukî münasebetlerin düzenlenmesinde, her türlü hukukî mesele ve anlaşmazlıkların adalet ve hakkaniyete uygun olarak çözümlenmesinde ve genellikle hukuk kurallarının tam olarak uygulanması hususunda yargı organlarına yardım etmektir. Adli merciler avukatlara görevlerinin yerine getirilmesinde yardımcı olmağa mecburdurlar. Bu itibarla hâkimlerin ve yeni görev alacak sizler gibi genç arkadaşlarımızın avukatın çok mühim olan bu vazifesini ve adalete yardımcı olmak durumundaki görevini gözönünde bulundurarak onların içimizden ve bizden olduğunu unutmayacaklarına ve ellerinden gelen yardım, sevgi ve saygıyı esirgemeyeceklerine emin bulunuyoruz."

Bu uyarılara rağmen durumda esaslı bir değişikliğin meydana geldiği kanısında değiliz. Adalet organının iç çekişmeler halinde olduğu gibi bir intibaa sebebiyet vermemek ihtinamını göstermekteyiz. Fakat bu tutumun hâkim ve savcılarımız tarafından da aynı şekilde karşılanacağını ümit etmekte camiamızın sabırsızlık içinde olduğunu da zikretmek zorunluğunu duymaktayız.

XIV.- SIKIYÖNETİM MAHKEMELERİNDE MÜDAFİLERİN DURUMU

Sıkıyönetim Mahkemelerinde duruşmalar başladığında sanıkların müdafilerinin temas ettirilmedikleri, itham'ın neden ibaret olduğunun sanık müdafilerine bildirilmediği veya dosyayı tetkik hakkının engellendiği hususları meslekdaşlarımız tarafından Barolarına ve Birliğe intikal ettirilmiştir.

Birliğimiz Sıkıyönetim Komutanlıklarına bu şikâyetleri iletmiş ve savunma hakkının kısıtlanmaması için gerekli tedbirlerin alınmasını istemiştir.

Buna karşılık Sıkıyönetim Mahkemelerinden avukatların, Sıkıyönetim Mahkemelerindeki tutum ve davranışlarından şikâyet eden yazılar da alınmıştır. Bazı avukatların duruşmaları engellemek ve yargılamayı kanuni mecrasından saptırmak için muhtelif taktik ve vesileler yaratma çabasında oldukları ve bu tutumlarının 1136 sayılı yasanın 2, 34 ve 134. maddelerine aykırı bulunduğu iddiasını kapsayan ihbar niteliğindeki bu yazılar, 1136 sayılı Kanun'un 136. maddesinde, ihbar ve şikâyetin vuku bulduğu tarihte avukat hangi baronun levhasında yazılı ise disiplin kovuşturması açılmasına karar verme ve kovuşturmayı yürütme yetkisinin de o baroya ait olacağı, 141. maddede disiplin kovuşturmasının Yönetim Kurulu tarafından verilen bir kararla açılacağı hükme bağlandığı; Yönetim Kurulumuzun, 1136 sayılı Kanun'un 142. maddesi uyarınca Baro Yönetim Kurullarının disiplin kovuşturmasına yer olmadığına dair kararlarına karşı şikâyetçi veya Cumhuriyet Savcılarının itirazlarını incelemekle görevli olduğu belirtilerek, şikâyetler ilgili Barolara gönderilmiş ve Sıkıyönetim Mahkemelerine de bu yolda cevap yazılmıştır.

Aynı konuda Sıkıyönetim Komutanlığından da yazı gönderilerek bazı meslekdaşlarımızın mahkemelerdeki tutum ve davranışlarından şikâyet olunmuştur. Bu yazı da yukarıda arzedilen ilke kararına uyularak ilgili Baroya gönderilmiş, Komutanlığa bu yolda verilen cevaba, avukatların da mukabil şikâyetleri dercedilmiştir.

XV. İDARİ MERCİLERLE İLİŞKİLERİMİZ.

Bazı bölgelerde meslekdaşlarımıza karşı idari mercilerce haksız davranışlara geçildiği öğrenilmiş, bunlara karşı en etkili olabilecek yollar aranmış, gerekli şikâyetlerde bulunulmuştur. Birliğimize bu konuda avukatlardan, Barolardan gelen şikâyetler telgraf ve yazı ile ilgisine göre, İçişleri ve Adalet Bakanlıklarına, Valiliklere, C.Savcılıklarına gönderilmiş ve işlem sonuçlarının bildirilmesi istenmiştir. Birliğimiz ayrıca İçişleri ve Adalet Bakanlıkları ile ortak bir toplantı düzenlemesini istemiş ise de, Adalet Bakanlığının olumlu cevap vermesine rağmen İçişleri Bakanlığı cevap vermemiş ve bu itibarla toplantı yapılamamıştır.

Bununla beraber bu konuda bazı sonuçların alınabildiğini de zannetmekteyiz. Bu meyanda avukat yazıhanelerinde yapılacak aramaların üzücü sonuçlar verdiği görülmüştür :

Avukatların vazifeden doğan veya vazife sırasında işlenen suçlarıyla sair suçlarından dolayı yapılacak soruşturmanın zabıta makam ve mercilerine bırakılmayıp doğrudan doğruya C.Savcıları tarafından yapılması hakkındaki Adalet Bakanlığı tamimi 11.5.1970 gün ve 38-692 sayılı genelgemizle barolarımıza duyurulmuştu.

Birliğimize intikal eden bazı olaylardan avukat yazıhanesinde zabıta marifetiyle yapılan aramalarda müessif hadiselerin vukua geldiği belirtilerek, avukat yazıhanelerinde yapılacak aramaların zamıtaya bırakılmayarak savcılar tarafından icrası hususunun genelge ile savcılıklara duyurulması Adalet Bakanlığından rica edilmiştir.

Adalet Bakanlığı bu talebimizi yerinde bularak avukat yazıhanelerindeki aramaların bizzat savcılar tarafından yapılması gerektiğini 27.3.1971 gün ve 11/37 sayılı tamimle C.Savcılıklarına duyurduğunu (tarihsiz) 15811 sayılı yazısıyla Birliğimize bildirmiştir.

Birlik Yönetim Kurulu 3.4.1971 günlü toplantısında aldığı 160/3 sayılı kararda; avukatların vazifeden doğan veya vazife sırasında

işlenen suçlarıyla sair suçlarından dolayı yapılacak soruşturmanın zabıta makam ve mercilerine bırakılmayarak doğrudan doğruya savcılar tarafından yapılması hakkındaki Adalet Bakanlığının 1.8.1960 tarih ve 58/35 sayılı tamimi ile birlikte avukatların yazıhanelerindeki aramaların da savcılar tarafından yapılması hakkındaki aynı Bakanlık Ceza İşleri Genel Müdürlüğünün 27.3.1971 gün ve 11/37 sayılı genelgesini Barolara ve merkez ve mülahakattaki C.Savcılıklarına gönderilmesine karar vermiştir.

Bakanlık tamimini aşağıda bilgilerinize arz ederiz :

1. Avukat yazıhanelerinde arama :

"Türkiye Barolar Birliği Başkanlığından alınan bir yazıda; bazı olaylar dolayısıyla avukat yazıhanelerinde zabıta tarafından yapılan arama esnasında özellikle meslek sırrına ilişkin olması sebebiyle gizli tutulması gereken bazı belgelerin açığa çıkarıldığı bu halin ise Avukatlık mesleğine kanunun bahşeylediği teminatı zedelediği bildirilmektedir.

Malûm olduğu üzere bir tamimle, Avukatların vazifeden doğan veya vazife sırasında işledikleri suçlar ile Avukatlık Kanununun soruşturma yönünden tanıdığı teminat prensibinin ışığı altında şahsi suçlarından dolayı yapılacak olan soruşturmanın da zabıta makam ve mercilerine bırakılmayarak doğrudan doğruya C.Savcısı veya yardımcıları tarafından yapılması keyfiyeti açıkca belirtilmişti.

Genellikle bir suçun subut vasıtalarının elde edilmesini teminen yapılan ve hazırlık soruşturmasının bir cüzünü teşkil eden aramanın, hangi şartlar ve kimler tarafından icra edileceği hususu CMUK.nun 94. ve müteakip maddelerinde tespit edilmiş ve bu cümleden olarak hangi istisnai hallerde bu işlemin zabıta memurları tarafından yapılabileceği de açıkca belirtilmiş bulunmaktadır. Bilhassa ilgili kanun 97. maddesinin, "Ancak tehirinde mazarrat umulan hallerde Cumhuriyet Müddeiumimleri ve Müddeiumumilerin muavini sıfatıyla emirlerini icraya memur olan zabıta memurları arama yapabilirler" şeklindeki hükmünün de arama hususundaki işlemin esasında Hâkim ve C.Savcılarına verilmiş bir görev olduğunu teyit etmektedir.

Bu itibarla, usul hükümlerinin gösterdiği istisnai haller dışında, avukatlara ait yazıhanelerdeki aramaların Savcı veya Yardımcıları

tarafından yapılmasına azami dikkat ve itinanın gösterilmesi ve keyfiyetin çevrenizdeki C.Savcılıklarına da tebliği tamimen ve ehemmiyetle rica olunur."

Yukarıdaki tamime ve Bakanlıkca sarfedilen bazı gayretlere rağmen 1971 yılı, Avukat bürolarında arama konusunda talihsiz bir yıl olmuştur. İdari makamlarca bu konunun önemi anlaşılamamış, yanlış bir görüşle avukatların aramada bir ayrıcalık iddiasında buldukları gibi yersiz ve peşin hükümlü davranışlara rastlanılmıştır. Konunun gerekli başvurularla düzeltilmesi yönünden Birlikçe sarfedilen gayretlere rağmen Avukat Bürosunda aramanın özelliklerinin ne olduğu hakkında idari makamlarda yeteri kadar bilginin derlenemediği, aydınlatılmamış oldukları müşahade edilmiştir. Usulsüz uygulamalarla bilinçli bir dirence girmeği isabetli bulan Birliğimiz aşağıdaki esaslara göre 1972 yılında idarenin bu kanun dışı sayılması mümkün davranışları ile çekişme haline girmeğe kararlıdır.

a. Konunun önemi : Arama, en ağır bir soruşturma tedbiridir. Zira bu tedbir kişinin temel haklarını (mesken masuniyeti, sır masuniyeti) gibi) ihlâl eder. Kolaylıkla verilen arama kararları bu tedbirin niteliğinin anlaşılamamış olduğunu gösterir. Avukatların yazıhanelerinde arama ise daha vahim bir haldir. Zira avukatlar tam bir güven içinde bulunamazlarsa mesleklerini ifa edemezler. Avukatın bürosu basit bir "iş mahalli" (CMUK.96) değildir. Avukatın yazıhanesinin aranabileceğini düşünen bir müvekkilin avukatına güvenmesine imkân yoktur. Şüphe edilen bir şahsın avukatı varsa, onun bürosunda delil bulunabileceği ümidine kapılan zabıta savunma emniyetine en büyük darbeyi vurmuş olur. Zabıtaya "savunma özgürlüğü"nü inkâr imtiyazını tanıyan bir kanun hükmü yoktur.

"Savunma özgürlüğü" yalnız duruşmada serbestce savunma yapabilmek olanağı değildir. Kişi dilediği delili getirmek veya getirmemek takdirine de sahip bulunmalıdır. Nasıl sanık yemine zorlanamazsa, aynı şekilde elinde bulunan delili vermeğe de zorlanamaz. Avukat yazıhanesine intikal etmiş bir delil artık savunmanın takdirine tevdi edilmiştir.

Fransa'da daha 1672 yılında Toulouse yarlemanı bir avukat yazıhanesinde yapılan aramayı ve bu sırada ele geçen bazı delillerin zabtını iptal etmişti.

b. Usul Kanunu : Usul Kanunumuzun arama tedbiri bakımından avukat büroları hakkında ayrı bir hüküm getirmediği söylenebilir. Fakat "aramanın yapılması ... zabtedilecek eşyanın... aranılacak... mahallerde bulunduğunu istidlâl ettirebilecek vakıaların vücuduna bağlıdır" (CMUK. 95., f.2). Her şeyden evvel bu vakıaların takdirinde savunma özgürlüğünü düzenleyen kuralların ve bu arada özellikle avukatın meslek sırrına bağlılık görevini koruyan hükümlerin nazara alınması lâzımdır.

CMUK.nun 89. maddesine göre sanık ile müdafii arasında "teati olunan mektuplar bu kimseler yanında buldukca... zabtedilemez" O halde bunları elde etmek için arama kararı da verilemez. Usulda kıyas geçerliği uyarınca bu sonuç mektuptan gayri yazıları da kapsar.

Fakat bu yazılar vasair şeylerin mahiyeti nasıl takdir olunacaktır? Bir anlayışa göre ölçü, iddia ve savunma için zarurî olmaktadır. Fakat bu her halde pek dar bir ölçüdür. Avukat bürolarında aramada özellik, savunma özgürlüğüne ve meslek sırrına dayandığına, arama kararı verecek hâkimin yalnız Usul Kanunundaki arama hükümleri ile yetinemeyeceğine göre konu bu açıdan ele alınmalıdır. "Meslek sırrı" mesleğin icrası sırasında öğrenilen her sırrı kapsar. Bu husus kanun kurallarında açıkça belirtilmiştir (bk.TCK. 196, CMUK.48).

c. Yazılı Deliller : CMUK.nun 89. maddesine göre sanık ile avukatı arasındaki mektuplar "bu kimselerin yanında bulunmadıkca zabtedilemez" bu kimseler yanında bulunmak, onların muhafazası altında olmak anlamına gelir. Mevaz kanunda (m.97) böyle bir kayıt yoktur. O halde sanığın avukatına gönderdiği mektuplar postahannede zabtedilecek midir? "Postahannede zabt"a cevaz veren hükümde (CMUK.91) sanık ile avukatı arasındaki mektupların ayrık tutulduğunu gösteren bir ibare yoktur. Fakat bu yorum maksada uygun değildir. Fransız Yargıtayının pek eskiden beri kurulmuş içtihadı şöyledir : "Avukatların müşterilerinden aldıkları mektupların bürolarında zabtedilmezliğinin tabii sonucu, onlara gönderilen, fakat henüz ellerine geçmeyen mektupların da zabtedilemeyeceğidir"

Nancy Barosunun itirazı üzerine, böyle bir olayda Fransız Yargıtayı şu kararı vermiştir : "Nancy avukatlarının itirazı savunmaya daima tanınmış hakların verilmesinde haklı bir istektir". Yine Fransız

Yargıtayı, bir sanığın suç ortağının kendi avukatına yazdığı mektubun zabtı kararını dahi iptal etmiştir. Fransız doktrinine göre avukatı ile müvekkil arasındaki mektupların zabtı ve okunması görevliler bakımından disiplin kovuşturmasını gerektirir. Bu davranış suç da sayılabilir (TCK. 195).

Türk doktrininde dahi "zabtı memnu mektuplara istinat eden hükmün bozulacağı" kanaati hâkimdir.

Avukat kaçak sanığın adresini bildirmek zorunda değildir, meslek sırrına bağlılık bunu gerektirir. Bu itibarla sanığın adresini öğrenmek için avukat bürosunda arama yapılamaz.

Hakkında gıyabî tutuklama kararı olan bir şahsın avukatının bürosuna geldiği sırada yakalanması mümkün müdür? Fransa'da 1861 de böyle bir olay cereyan etti, Paris Baro Başkanlığı bu işlemi kanuna aykırı bulmamakla beraber böyle bir uygulamanın avukat vakarına ve dolayısıyla Baronun bağımsızlığına aykırı sayarak protesto etti. O tarihten beri Fransa'da avukatının bürosunda iken hiç bir sanık yakalanmamakta, büroyu terk ettikten sonra zabıta görevini yapmaktadır. Böylece kurulmuş olan zabıta geleneği sonucunda, Fransa'da kendine sığınan sanığı, zabıta tazyikinden kurtarmak için, avukatının adli makamlara teslim edeceğini ifade ettiği zaman zabıta buna müsaade etmektedir. Bu uygulama Usul Kanunumuzun 95. maddesinin yorumunda isabetli bir örnek olabilir.

d. Suçun dışında kalmak : Avukat bürolarının aramada özel takdire haklı olmaları, elbette isnat edilen suçun dışında kalmaları, kanunun deyimi ile "maznun ile şeriklerinden ve yatağından gayri kimse" kalabilmeleri şartına (CMUK.95) bağlıdır. Avukatın şahsen bir ayrıcalık dokunulmazlık taşıdığı iddia edilemez.

Avukatın suça iştiraki veya yataklığı bahis konusu olan hallerde dahi Fransız tatbikatı şu yoldadır : Aramadan evvel, avukattan arananlar istenir, avukat vermezse arama yapılır. Ayrıca hâkim, aramanın uygun olup olmayacağı hakkında savcının mütalâasını alır. Aramanın bizzat hâkim tarafından yapılması tercih olunur. Ayrıca aramadan, Baro Başkanına haber verilir, başkan aramada hazır bulunabilir. Bütün bu tedbirler, kanda bir hüküm olmamasına rağmen, uygulanmaktadır.

1971 yılı uygulamalarında, Avukat bürolarında hukuk dışı aramalara rastlanmıştır. Bu konuda Türk Usul Hukukunda yeni kurallara ve

hukuka uygun geleneklerin kurulmasına ihtiyaç vardır. Bu konuda Türkiye Barolar Birliğine büyük bir görev düşmektedir. 1972 yılında sürdürülecek bu konudaki çabalar Yönetim Kurulumuzca ele alınmıştır.

2. Avukatların uğradığı saldırılar :

Meslektaşlarımızın görevlerine ilişkin sebeplerle bazı saldırılara maruz kaldıkları öğrenilmiştir. Bu saldırıların bir kısmı görevini kavrayamamış, savunma dokunulmazlığını idrak edememiş bazı devlet memurlarından gelmiştir. Bu tür olaylardan Birliğimize intikal edenler üzerinde ısrarla durulmuş, gerekli teşebbüslere sür'atle geçilmiştir.

Bu konuda elde edilen sonuçlar Türkiye Barolar Birliği Bülteninde yayınlanan yazışmalardan anlaşılmaktadır.

XVI- S O N U Ç :

Yönetim Kurulumuz bu raporu ile geçen yılki faaliyetini yüksek takdirinize sunmuştur. 1971 döneminde Yönetim Kurulumuzun başardığı ve başaramadığı hususlar aynı içdenlikle bu raporumuzda açıklanmıştır. Genel Kurulumuzun uyarımları önümüzdeki yılda önemle nazara alınacaktır.

Birliğimiz, en ehemmiyetli konularımızdan olan Sosyal Güvenlik konusunu, bazı hususlar hariç, sonuçlandırmış durumda sayılabilir. 1972 yılının daha ziyade mesleki sorunların çözümünde ağırlık kazanmasını düşünmekteyiz. Kuruluş yıllarının getirdiği güçlüklerden uzaklaştıkça meslek sorunlarının çözümü olanakları artmış olacaktır.

Derin Saygılarımızla

Başkan Başkan Y. Başkan Y. Genel Sekreter.
Av.Faruk Erem Av.Tacettin Sirmalı Av.Cengiz İlhan Av.Erdoğan Bigat

Sayman Üye Üye Üye
Av.Hikmet Tuncay Av.Zeki Yücel Av.Osman Kuntman Av.Hilmi Becerik

Üye Üye Üye
Av.Mehmet Kavaklılar Av.İhsan Saraçlar Av.Sadettin Tokbey

